

JAIME CÁRDENAS GRACIA
ALÁN GARCÍA CAMPOS
SANTIAGO NIETO CASTILLO

Estudios jurídicos en torno al Instituto Federal Electoral

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



ESTUDIOS JURÍDICOS EN TORNO
AL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Serie DOCTRINA JURÍDICA, Núm. 40

Cuidado de la edición: María del Rocío Pimentel Mendoza
Formación en computadora: Dante Javier Mendoza Villegas

JAIME CÁRDENAS GRACIA
ALÁN GARCÍA CAMPOS
SANTIAGO NIETO CASTILLO

**ESTUDIOS JURÍDICOS
EN TORNO
AL INSTITUTO FEDERAL
ELECTORAL**



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
MÉXICO, 2000

Primera edición: 2000

DR © 2000. Universidad Nacional Autónoma de México

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n.
Ciudad de la Investigación en Humanidades
Ciudad Universitaria, 04510, México, D. F.

Impreso y hecho en México

ISBN 968-36-8592-7

A quienes nos han permitido ser padres

CONTENIDO

Introducción	13
------------------------	----

CAPÍTULO PRIMERO

LA AUTONOMÍA DE LOS ÓRGANOS ELECTORALES UNA REFLEXIÓN COMPARADA

I. Introducción	19
II. Estatuto jurídico de los órganos constitucionales autónomos en América Latina	20
III. La autonomía de los órganos electorales en Latinoamérica	27
IV. La autonomía del órgano electoral mexicano	53
V. Conclusiones	56

CAPÍTULO SEGUNDO

IMPARCIALIDAD Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN UN ALEGATO SOBRE LAS LIBERTADES

I. Introducción	59
II. Narración de los hechos	69
III. Principios y reglas	74
IV. Los principios y la Constitución normativa	78
V. Los principios constitucionales	80
VI. Significado de los principios rectores	87
VII. Neutralidad e imparcialidad	99

VIII. Garantías para su exacto cumplimiento	101
IX. La interpretación electoral y la interpretación de los principios rectores	103
X. La libertad de expresión y los principios rectores	114
XI. Consejeros electorales. Actividades y principios	116
XII. Consecuencias jurídicas	127
XIII. Conclusiones	141

CAPÍTULO TERCERO

EL PROCESO ELECTORAL DE 2000

I. Introducción	147
II. ¿De dónde venimos en materia electoral?	148
III. Evolución político electoral del régimen	150
IV. Momento de la transición democrática	153
V. La reforma electoral inconclusa	154
VI. ¿Con qué contamos para el proceso de 2000?	156
VII. ¿Qué nos preocupa?	157
VIII. Conclusiones	166

ANEXO

EL ESTADO LAICO Y EL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

(Voto particular del consejero electoral Jaime Cárdenas Gracia en relación con los proyectos de resolución de las quejas JGE/QPRI /015/99 y JGE /QPAN /016/99 en materia de libertad religiosa)	167
I. El Estado laico	169
II. El artículo 38, párrafo 1, inciso q, del Cofipe visto por la Constitución y a la luz del Estado laico	174

III. ¿Una autoridad administrativa puede no aplicar una norma contraria a la Constitución?	186
IV. Conclusiones	204
Bibliohemerografía	207

INTRODUCCIÓN

El Instituto Federal Electoral a partir de la reforma constitucional de 1996, se convirtió en un órgano constitucional autónomo. Por su corta existencia, el órgano encargado de realizar la función estatal de organizar las elecciones federales no cuenta con la variedad de estudios jurídicos que la sociedad y el mundo del derecho reclaman, además, en muchos casos se trata de reproducciones o simples descripciones de los mandatos legales, lo que poco aporta a quien pretende introducirse en el estudio de una institución. Por tal motivo, considero que el estudio de los órganos electorales debe ir más allá que la simple descripción del modelo normativo, y adentrarse al enfoque que valore el proceso de toma de decisiones, particularmente, en un órgano deliberativo por naturaleza como el Consejo General, que es a la postre el órgano superior de dirección del Instituto Federal Electoral. Estos ensayos pretenden mostrar, además, la faceta del consejero electoral como intérprete y aplicador de las normas jurídicas.

La actividad de un consejero electoral, revestido con el derecho de voz y voto que la Constitución le confiere, puede analizarse desde un plano general que abarque la visión del órgano colegiado en su conjunto o, desde una revisión particular, que reviva sus principales planteamientos. En esta ocasión se trata de la segunda perspectiva: el análisis de los planteamientos individuales. Efectivamente, se recogen una serie de ensayos jurídicos que inciden en la dinámica institucional y que han servido de base para las decisiones que he tomado en el seno del Consejo General. Se trata, debo decirlo, de ensayos que son producto de determinadas coyunturas. No son el resultado de una programación sistemática, por el contrario, se trata de trabajos que han sido elaborados para responder a casos concretos vinculados con el proceso electoral federal de 1997 y el correspondiente al año 2000.

El derecho de voz y voto del consejero electoral, la libertad de expresión y la lucha por la autonomía, son los motores de los ensayos que integran esta obra. La libertad de expresión se convierte, desde un punto de vista finalista, en un derecho instrumental en la lucha por la libertad y la

democracia. Bajo esa perspectiva, de maximizar la libertad de expresión como piedra angular del sistema democrático, es que se encuadran los siguientes ensayos, que pretenden mostrar una visión alternativa del Instituto Federal Electoral más allá del tímido árbitro discreto. Por su cuenta la lucha por la autonomía a sido una de las batallas libradas en América Latina por quiénes buscan un modelo más democrático de convivencia. México no es la excepción y por tal motivo nos encontramos en presencia de un elemento de legitimidad electoral palpable: a mayor autonomía de los órganos electorales menor incertidumbre y, consecuentemente, mayor legitimidad del proceso electoral.

El primer trabajo versa sobre los niveles de autonomía de los órganos electorales en América Latina. Se trata de dar respuesta a la inquietud que algunos círculos institucionales y académicos tienen sobre el concepto de autonomía que la Constitución otorga al Instituto Federal Electoral. ¿Qué debe entenderse por autonomía institucional? ¿Qué ámbitos abarca la autonomía de un órgano constitucional autónomo? y, particularmente, ¿Cómo han afrontado los países del subcontinente el grado de autonomía de los órganos electorales? Considero que es importante revisar los alcances de la autonomía electoral en América Latina para hacer una revisión crítica del nivel alcanzado en nuestro país. La autonomía no debe entenderse como autarquía, no obstante, es inconcuso que sólo con instituciones sólidas que cuenten con niveles importantes de autonomía, es que se puede realizar la importante labor constitucional de los órganos electorales: la organización de las elecciones, y con ello la legitimación de los propios comicios. El caso peruano es paradigmático de esta última aseveración: la falta de autonomía del órgano electoral se traduce en ilegitimidad del proceso electoral.

El segundo ensayo tiene que ver con la denuncia administrativa, que en marzo de 1999 presentaron dos partidos políticos en contra de cuatro consejeros electorales. En lo que a mí concierne, la denuncia tuvo que ver con dos manifestaciones de la libertad de expresión: una llevada a cabo dentro de la conferencia celebrada en el Instituto de Estudios Superiores en el Estado de Oaxaca, otra en el marco de una entrevista para un medio impreso de comunicación. El ensayo de Santiago Nieto y Alán García, recoge una serie de argumentos que contradicen los planteamientos de los denunciantes. En ese orden de ideas, se elaboró el segundo documento: un alegato a favor de la libertad de expresión y sus vínculos con los principios rectores de la actividad electoral.

INTRODUCCIÓN

15

El ensayo estudia los principios rectores de la actividad electoral y los relaciona con la libertad de expresión. Se parte de la premisa de que la validez jurídica de los actos de las autoridades electorales, no está sólo en función del respeto de una mera legalidad, sino de una legalidad fuerte que implica que sus actos estén en correspondencia con los principios y valores constitucionales, y no existe principio más importante para las autoridades electorales, que salvaguardar y desarrollar la democracia. Por otra parte, se infiere que los principios rectores en materia electoral que contempla la Constitución, no han sido debidamente estudiados por la doctrina electoral mexicana. En el mejor de los casos, los doctrinarios lo definen en forma más o menos clara, en ocasiones atentos al espíritu de la iniciativa que les dio origen, en ocasiones a discursos demagógicos; sin embargo, no mencionan cuál es el procedimiento para tornarlos efectivos, cuál es su verdadero alcance a la luz de la interpretación en materia electoral, o que ocurre en su caso de violación o colisión de principios.

Como es de todos sabido, la función estatal de organizar las elecciones se rige por los principios de objetividad, independencia, imparcialidad, certeza y legalidad. No obstante, por tratarse de principios jurídicos (superiores a las reglas) su interpretación y aplicación es distinta de las demás normas jurídicas. Los principios se ponderan en relación con un caso concreto, en caso de colisión entre éstos, debe hacerse una valoración entre ellos, pero, fundamentalmente, los principios y las reglas se diferencian en virtud de que estas últimas nos proporcionan el criterio de nuestras acciones, señalan como se debe, no debe o se puede actuar en determinadas situaciones. Sin embargo, los principios jurídicos, como son los principios electorales, sirven para tomar posición ante situaciones concretas. Por consiguiente, el ensayo revisa la vinculación del principio electoral de la imparcialidad con la libertad básica de expresión en el caso concreto, tomándose en cuenta que la libertad de expresión es la piedra angular en donde descansan los cimientos de un estado democrático.

El tercer ensayo recorre los principales problemas que enfrenta el Instituto Federal Electoral para el proceso electoral de 2000 desde la perspectiva de un consejero electoral. Se pasa revista al pasado mediato e inmediato de la organización de las elecciones en nuestro país, de una estructura jerarquizada dependiente de la Secretaría de Gobernación a un órgano constitucional autónomo. De una inexistente justicia electoral a un sistema de medios de impugnación que, pese a sus fallas, demuestra un grado considerable de avance en el proceso de juridificación de los proce-

sos electorales. La revisión concluye con un análisis de la inconclusa Reforma de 1996, y las asignaturas pendientes, entre otros: una institución confiable, mecanismos de equidad en el financiamiento y un servicio profesional electoral. El ensayo concluye con la mención de los principales riesgos del proceso electoral de 2000: la iniquidad de los medios de comunicación, principalmente electrónicos, la compra y coacción del voto, la presión a los órganos electorales y el uso de recursos públicos para las campañas electorales.

Para concluir, el anexo que se presenta corresponde a un voto particular que sostuve relacionado con la materia religiosa. Para nadie es desconocido que uno de los hechos más sonoros del presente proceso fue el acto proselitista en el que Vicente Fox, abanderado de la coalición Alianza por el Cambio, enarboló un estandarte de la Virgen de Guadalupe como símbolo de inicio de su campaña electoral. Este acto, junto con el acto de fe de Roberto Campa Cifrian, precandidato del PRI a la Jefatura de Gobierno del Distrito Federal, de persignarse frente a la imagen del “Niño pa” de Xochimilco, son actos que tocan una fibra muy sensible de nuestra evolución histórica, pero, principalmente, son actos que nos deben llevar a reflexionar sobre el modelo del Estado laico hoy en día, y de la relación de la libertad religiosa con los procesos políticos en el marco de una nación que transita hacia la democracia.

El argumento de la mayoría de los miembros del Consejo fue que se trataba de una expresión religiosa en la propaganda de los partidos políticos. Mi posición fue contraria al planteamiento de la mayoría y, en ejercicio de la facultad implícita que se confiere a todos los miembros de un órgano que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, elaboré el voto particular que hoy se encuentra a disposición del lector. El voto se encuentra revisado y adicionado con una descripción de los principales argumentos esgrimidos por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en materia religiosa, tanto en la impugnación del Partido Revolucionario Institucional por el asunto del entonces precandidato a Jefe de Gobierno del Distrito Federal, Roberto Campa Cifrian, como en el caso de la impugnación de UNO Agrupación Política Nacional en contra de un acto del Consejo Nacional que la sancionaba por el empleo de frases vinculadas con la religión.

Se trata, debo advertirlo, de posiciones que se encuentran en debate en este momento: el papel del Estado laico, desde una perspectiva más moderna que privilegie el desarrollo de las religiones; la inconstitucional-

INTRODUCCIÓN

17

lidad de normas que establezcan taxativas en la legislación secundaria mayores a las contenidas por el propio texto constitucional, y, finalmente, la desaplicación de normas contrarias a la Constitución por parte de las autoridades administrativas.

Espero sinceramente que esta serie de ensayos enriquezcan la discusión jurídica sobre el Instituto Federal Electoral. De ser así, se habrá cumplido con el cometido, así como con la obligación de los servidores públicos de transparentar el procesamiento de toma de decisiones. En la medida en que la publicidad y la transparencia, en lugar de la secrecía y la opacidad, logren permear en todos los ámbitos del ejercicio del poder estatal, nos acercaremos a modelos más avanzados de democracia. Esa y no otra es la intención de los autores.

Jaime CÁRDENAS GRACIA
Ciudad de México, Mayo de 2000

CAPÍTULO PRIMERO

LA AUTONOMÍA DE LOS ÓRGANOS ELECTORALES UNA REFLEXIÓN COMPARADA*

Las formas políticas son modos concretos de organización según principios ideológicos, y con arreglo a la realidad social propia de ese ámbito, de la estructura política de dicha convivencia.

Pablo LUCAS VERDÚ
Curso de derecho político

El Ejecutivo de mi cargo no aceptaría la responsabilidad de entregar la vida ciudadana y los destinos de la patria a un organismo... integrado por ciudadanos designados por el Ejecutivo o por representantes de los partidos políticos existentes, casi todos sin tradición política, muchos todavía no constituidos de acuerdo con la ley y gran parte de ellos creados ocasionalmente alrededor de candidatos determinados, correría el peligro de convertirse en un elector irresponsable en manos de la demagogia o de ambiciones partidistas cualesquiera. Todavía no es posible cambiar en forma radical el sistema electoral para poner exclusivamente en manos de los partidos políticos el proceso ciudadano.

Manuel ÁVILA CAMACHO
(7 de diciembre de 1945)

I. INTRODUCCIÓN

Este análisis pretende exponer la naturaleza o el estatuto de los órganos electorales en América Latina. A diferencia de Europa, en donde la actividad electoral en su faceta administrativa es desarrollada por los ministerios del interior, en América Latina, particularmente en algunos países

* Por Jaime Cárdenas Gracia. Dedicado a don Pablo Lucas Verdú.

como México, se ha dado una discusión política y posteriormente un reconocimiento jurídico de los órganos electorales como independientes del Poder Ejecutivo, y en algunos casos se han constituido formal y constitucionalmente como un cuarto poder, tal es la hipótesis de Nicaragua.

La independencia o autonomía de los órganos electorales no ha surgido solamente de una especulación abstracta, sino de condiciones históricas muy concretas que han exigido el desprendimiento de la función electoral del aparato administrativo en manos del gobierno. A pesar de que las preocupaciones por la autonomía de los órganos electorales se han dado en todo el siglo, y en algunos casos, se han reconocido jurídicamente desde hace varias décadas tal como acontece en Costa Rica, no existen tratamientos doctrinales adecuados y precisos que puedan explicar con claridad el estatuto jurídico de estos órganos, su inserción en la división de poderes tradicionales, los ámbitos que comprende la autonomía, las características de esa autonomía y las relaciones de los órganos electorales con el resto de las instituciones que conforman el entramado constitucional y jurídico de un Estado.

Estas líneas pretenden explicar varios asuntos en relación con los órganos electorales de América Latina. En primer lugar, tratar de ubicar doctrinalmente lo que significan los órganos constitucionales autónomos para la teoría de la división de poderes, pues en distintos países de la región, los órganos electorales se configuran como tales. Posteriormente, describir y conocer el nivel de autonomía de los órganos electorales de América Latina. Finalmente, analizar el órgano electoral federal mexicano, y señalar posibles vías constitucionales y legislativas para perfeccionar la independencia de los mismos.

II. ESTATUTO JURÍDICO DE LOS ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS EN AMÉRICA LATINA

En todo el subcontinente han aparecido distintos órganos constitucionales con diversos grados de independencia de los tres poderes tradicionales.¹ Si se revisan las Constituciones de América Latina se encontrarán

1 Debe quedar muy claro que nos referimos a órganos regulados por la Constitución, y no a otro tipo de entidades que son previstas por la legislación, aunque también estos órganos de jerarquía inferior suelen tener niveles importantes de independencia. La diferencia entre los órganos constitucionales autónomos y los previstos en la legislación consiste en que los primeros son órganos de naturaleza constitucional, y los segundos, de naturaleza administrativa regulados por el derecho administrativo.

órganos de estas características. En Argentina se pueden apreciar al menos tres: la Auditoría General de la Nación, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Público. En Bolivia, el Ministerio Público, el Defensor del Pueblo y los órganos electorales. En Brasil, el Ministerio Público. En Chile, la Contraloría General de la República y el Banco Central. En Colombia, la Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, el Ministerio Público y el Consejo Nacional Electoral. En Costa Rica, el Tribunal Supremo de Elecciones, la Contraloría General de la República y la Tesorería Nacional. En Ecuador, el Tribunal Supremo Electoral, la Procuraduría General del Estado, la Contraloría General del Estado, el Tribunal Constitucional y la Defensoría del Pueblo. En El Salvador, el Ministerio Público y la Corte de Cuentas de la República. En Guatemala, la Universidad de San Carlos, la Contraloría General de Cuentas, el Procurador de los Derechos Humanos y la Corte de Constitucionalidad. En Honduras, el Tribunal Nacional de Elecciones, la Universidad Nacional Autónoma de Honduras, la Contraloría General de la República, la Procuraduría General de la República y la Dirección de Probidad Administrativa. En México, el Banco Central y el Instituto Federal Electoral. En Nicaragua, la Contraloría General de la República y el Poder Electoral. En Panamá, la Universidad Oficial de la República, el Tribunal Electoral y la Contraloría General de la República. En Paraguay, el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo y la Contraloría General de la República. En Perú, el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo, el Sistema Electoral y el Tribunal Constitucional. En Uruguay, el Banco de Previsión Social, el Banco Central de la República, los Consejos Directivos Autónomos en Materia Educativa, el Tribunal de Cuentas, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y la Corte Electoral. En Venezuela, el Ministerio Público y la Contraloría General de la República.²

Tal proliferación debe ser entendida correctamente, y se piensa que una forma de hacerlo implica el replanteamiento de la teoría de la división de poderes. Ésta no se concibe ya como la separación rígida de funciones y atribuciones, sino como una distribución de facultades entre órganos del Estado necesitados todos ellos de relaciones, controles e intervenciones mutuas y recíprocas.³ Existe una gran coincidencia de

2 Véase compilación de Cárdenas Gracia, Jaime, *La actualidad constitucional de América Latina*, México, Editorial Prolíber, 1997.

3 Torres Boursault, Leopoldo, "La división de poderes en la España de hoy", *Revista Sistema*, Madrid, núm. 117, 1993, pp. 19-34.

que la teoría tradicional de división de poderes obedeció a la necesidad de limitar el poder omnímodo de los reyes, pues en el pasado, el centro dominante de emanación del poder era el rey. En la actualidad, los poderes suelen estar, además de en las instituciones, en la sociedad: partidos, organizaciones empresariales nacionales y transnacionales, y medios de comunicación. Además, en los sistemas constitucionales contemporáneos, tal como se vio en el párrafo anterior, existen un sinnúmero de órganos que no pueden encasillarse dentro de los tres poderes típicos y tradicionales.

Las razones por las que surgen estos órganos son múltiples: especialización técnico-administrativa, enfrentar los defectos perniciosos de la partidocracia, realización de tareas que no deben estar sujetas a la coyuntura política pero que son parte de las atribuciones naturales del Estado y, en el caso de los electorales, como lo veremos más adelante, necesidad de contar con las máximas garantías de imparcialidad en los procesos electorales. La constitucionalización de estos órganos no ha traído aparejada una consistente y actualizada teoría que explique su naturaleza jurídica. Existe, no obstante, una teoría de los órganos constitucionales de viejo cuño, de origen alemán, y a partir de ella, algunos constitucionalistas como Manuel García Pelayo, han tratado de dar una respuesta al estatuto de nuevos órganos como los tribunales constitucionales, los consejos económicos y sociales, el Defensor del Pueblo, e instituciones de características similares.⁴

Se entiende por órganos constitucionales autónomos aquellos que se —inmediatos y fundamentales— establecen en la Constitución y que no se adscriben claramente a ninguno de los poderes tradicionales del Estado.⁵ Representan una evolución de la teoría clásica de la división de poderes porque se asume que puede haber órganos ajenos a los tres poderes tradicionales sin que se infrinjan los principios democráticos o constitucionales. Su

4 Véase García Pelayo, Manuel, “El *status* del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, núm. 1, p. 12. García Pelayo sostiene que la idea de órganos constitucionales se tomó de Jellinek, quien en su *Sistema de los derechos públicos subjetivos* y en su *Teoría general del Estado*, realizó una teoría de los órganos constitucionales. Santi Romano en su obra *Noción y naturaleza de los órganos constitucionales* de 1898 y en su curso de derecho constitucional los distinguirá de los órganos administrativos. En la doctrina jurídica italiana Lavagna, Cheli o Pizzorusso, han dado cuenta de ellos y explican cómo desde los años treinta aparecieron en el ámbito de la teoría constitucional.

5 García Roca, F. Javier, *El conflicto entre órganos constitucionales*, Madrid, Tecnos, 1987, pp. 22 y 23; Biscaretti di Ruffia, Paolo, *Derecho constitucional*, trad. esp. de Pablo Lucas Verdú, Madrid, Tecnos, 1987, pp. 194 y 195.

función en Europa ha sido principalmente controlar o equilibrar a los poderes tradicionales por la fuerte presencia que en ellos, en el gobierno o en el Parlamento, tienen los partidos, esto es, “despartidocratizan” el funcionamiento del Estado. Son generalmente órganos técnicos que no se guían por intereses partidistas o coyunturales y, para su funcionamiento ideal, no sólo deben ser independientes de los poderes tradicionales, sino de los partidos o de otros grupos o factores reales de poder. Son órganos de equilibrio constitucional y político, y sus criterios de actuación no pasan por los intereses inmediatos del momento sino que preservan la organización y el funcionamiento constitucional. En última instancia, son órganos de defensa constitucional y de la democracia y, por eso, es preciso que estén contemplados en la Constitución a fin de que ella regule su integración y estructura para que su funcionamiento posterior sea independiente.

Estos órganos suelen tener funciones propias, reconocidas y garantizadas en la Constitución, y son capaces de emitir actos definitivos, salvo el control jurisdiccional que sobre ellos pueda ejercerse. La doctrina ha avanzado por lo que ve a los conflictos competenciales de ellos con otros órganos del Estado.⁶ Una de las razones que dificulta la elaboración de una teoría homogénea consiste en el hecho de que cada país, constitucionalmente, y a veces a través de la legislación, ha extendido o limitado su número, sus características y sus niveles de independencia.

La importancia de los tribunales constitucionales en el derecho continental europeo ha hecho pensar que existen también otros órganos de trascendencia constitucional y política. García Pelayo, preocupado por la identificación de estos órganos, propuso algunos criterios de distinción: a) la inmediatez es decir, deben estar establecidos y configurados directamente en la Constitución; b) la esencialidad, pues son necesarios para el Estado Constitucional de Derecho; c) la dirección política, en tanto que participan en la dirección política del Estado y de ellos emanan actos ejecutivos, legislativos o jurisdiccionales que contribuyen a orientar de modo decisivo el proceso de toma de decisiones; d) la paridad de rango, dado que mantienen con los otros órganos y poderes relaciones de coordinación y e) la autonomía orgánica, funcional, y en ocasiones presupuestaria.

Algunas Constituciones europeas y la interpretación constitucional que de ellas se deriva los determinan. La Ley Fundamental de Bonn en su artículo 93.I.1 alude a ellos cuando señala: “El Tribunal Constitucional

6 Véase por ejemplo García Roca, *op. cit.* nota 5, Gómez Montoro, Ángel J., *El conflicto entre órganos constitucionales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992.

Federal conoce: de la interpretación de la presente ley fundamental respecto a controversias sobre el alcance de los derechos y deberes de un órgano supremo de la Federación o de otros interesados dotados de derechos propios por la presente ley fundamental o por el reglamento interno de un órgano supremo de la Federación”. En Italia, la Constitución de 1947, en su artículo 134, párrafo segundo dice: “La Corte Constitucional juzga: los conflictos entre los poderes del Estado y los conflictos entre el Estado y las regiones y entre las regiones”. En este último Estado, la jurisprudencia ha incluido un gran número de órganos-poderes que entiendo son de relevancia constitucional y con funciones independientes a los tradicionales del Estado.⁷

Otros países europeos como Austria, Portugal o España los contemplan en sus normas fundamentales. En este último, la doctrina ha sostenido: 1) que todos los órganos de relevancia constitucional deberían ser parte de las controversias constitucionales; 2) que los órganos internos o fracciones de órganos complejos como las comisiones de investigación, jueces y magistrados, y las fracciones del cuerpo electoral deben ser admitidos en las controversias competenciales del Tribunal Constitucional, y 3) que muchos de los órganos previstos en España no tienen la autonomía estructural o funcional debida.⁸

En América Latina la gran diversidad de órganos constitucionales autónomos nos muestra que existe una tendencia creciente a establecerlos, que sus niveles de autonomía son diversos, que no hay un acuerdo de cuáles y cuántos deben ser los órganos constitucionales autónomos, que tampoco se precisan homogéneamente los principios o características que deben tener en un Estado de derecho democrático, y, constitucional y políticamente, no se ha definido el lugar que deben tener en relación con la teoría de la división de poderes y los partidos políticos.

La teoría jurídica y política necesita hacer un gran esfuerzo para definir las características normativas o prescriptivas de los órganos constitucionales autónomos. Además de los criterios expuestos por García Pelayo ya mencionados aquí: inmediatez, esencialidad, participación técnica en

7 Por poderes del Estado, la jurisprudencia constitucional ha incluido a comisiones de investigación, al Tribunal de Cuentas y hasta comités promotores de referendos. Véase Pizzorusso, Alessandro, *Lecciones de derecho constitucional*, trad. Javier Jiménez Campo, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984, t. I, pp. 245-253.

8 García Roca, F. Javier, *op. cit.*, nota 5, pp. 183 y 184; Gómez Montoro, *op. cit.*, pp. 469-472.

la dirección política, paridad de rango y autogobierno, creo que se podrían adicionar, por ser fundamentales, los siguientes:⁹

- 1) La autonomía o independencia, no exclusivamente funcional sino también financiera. Todo órgano constitucional autónomo exige de un presupuesto que no esté determinado por ley secundaria, o sea el producto de las convenciones políticas del momento, sino de una decisión constitucional que determine claramente las bases o el porcentaje que debe corresponderle. Esa es una de las mejores garantías para su independencia.
- 2) Otro principio apunta a la integración de los órganos constitucionales autónomos y al estatuto de sus titulares. Los titulares de estos órganos, preferentemente deben ser propuestos por el Poder Legislativo con mayorías calificadas iguales o superiores a las 2/3 partes del Congreso. Tendrán que contar con las garantías o el estatuto personal de los magistrados o ministros supremos del Poder Judicial del Estado, esto es: la selección justa e imparcial, la inamovilidad, una remuneración suficiente y la prohibición de su reducción; deberá también preverse que las designaciones sean escalonadas y la existencia del servicio civil de carrera para los funcionarios al interior de los órganos constitucionales autónomos.
- 3) Apoliticidad. Los órganos constitucionales autónomos son órganos técnicos y no políticos. A sus miembros les estará prohibido, bajo severas sanciones, ser militantes de partidos o miembros de cualquier grupo de interés, así como actuar bajo cualquier tipo de consigna.
- 4) Inmunities. Los titulares de estos órganos pueden ser removidos por incurrir en responsabilidades. Es conveniente que cuenten con una inmunidad semejante a la parlamentaria.
- 5) Responsabilidades. Los órganos constitucionales autónomos informarán periódicamente de sus actividades al Congreso y a los ciudadanos. El Tribunal Constitucional será el encargado de ventilar los conflictos competenciales que tengan dichos órganos entre sí o con otros órganos o poderes del Estado. No obstante, en lo tocante a sus atribuciones, serán supremos dentro del marco constitucional.

⁹ Véase Cárdenas Gracia, Jaime, *Una Constitución para la democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional*, México, UNAM, 1996, pp. 250-252.

- 6) **Transparencia.** Los actos y decisiones de los órganos autónomos, salvo los casos comprensibles del secreto en las investigaciones del Ministerio Público o fiscalías, podrán ser conocidos por cualquier ciudadano, y cualquiera deberá tener acceso a la información, incluyendo obviamente, al resto de los órganos del Estado.
- 7) **Intangibilidad.** Deberán ser órganos permanentes, o por lo menos para cuya modificación, se podría exigir un procedimiento de reforma constitucional más reforzado que el procedimiento de reforma constitucional ordinario.
- 8) **Funcionamiento interno apegado al Estado de derecho.** Es decir, sería imprescindible que en las responsabilidades administrativas de los funcionarios de los respectivos órganos éstos cuenten con todas las garantías constitucionales y procesales: presunción de inocencia, oralidad, publicidad de los procesos y derecho de defensa. Los órganos constitucionales deben evitar cualquier tipo de mandarínismo o de excesos tecnocráticos.

Los órganos constitucionales no obedecen a un capricho. Su necesidad viene determinada por las características con las que se desenvuelve la vida política de los países democráticos. Hacen falta órganos que vigilen los excesos de los partidos y de los grupos de interés nacionales y transnacionales. Casi nadie duda en el mundo contemporáneo, por lo que ve a los partidos, que ellos hacen la política a través de las instituciones: en el Poder Legislativo, en el Poder Ejecutivo, y a veces indebidamente en el Poder Judicial. Adoptan decisiones, aprueban, interpretan y aplican las leyes. ¿Quién los controla? Ese ha sido el principal problema de la democracia representativa a partir de la aparición de los partidos, que en algunos países como Italia ha llevado a extremos partidocráticos. La corrupción y el manejo indebido de los fondos públicos que los partidos realizan, seguramente haría que desde ultratumba Mosca, Pareto o Michels se sonrojaran al ver comprobadas empíricamente muchas de sus tesis.

Gran parte de la crisis de la democracia representativa y de los partidos es porque no ha habido poder capaz de controlarlos debidamente cuando se apoderan o abusan de las instituciones. Una buena dosis de control por parte de órganos técnicos con atribuciones muy definidas, con transparencia y responsabilidad, vendría muy bien a los sistemas democráticos y a los propios partidos políticos. También los órganos constitucionales autónomos pueden ser un excelente instrumento de con-

trol de los intereses y grupos de presión contemporáneos: medios de comunicación, intereses económicos transnacionales, narcotráfico, etcétera.¹⁰ Como se sabe, éstos son verdaderos poderes al margen de los poderes tradicionales, y cuyas acciones corruptoras son cada vez más difíciles de detener y controlar. Modifican y transforman a los países de un día para otro e influyen en decisiones sobre el sistema financiero, monetario, el control de cambios y las economías nacionales en general.

Las críticas a los órganos constitucionales autónomos son generadas por su carácter técnico y la relativa ausencia de legitimidad democrática. Críticas que también suelen verse sobre la mayoría de los Poderes Judiciales del mundo. La legitimidad de los órganos constitucionales autónomos implica que adopten día a día sus decisiones conforme a principios constitucional-democráticos y que sus actos se realicen apegados a derecho. Uno de los principios fundamentales de esa justificación es precisamente la transparencia al interior de los órganos y la discusión pública que de ellos se genera. También se justifican los órganos constitucionales autónomos porque los sistemas políticos, ya sean presidenciales o parlamentarios, suelen responder a los intereses de las mayorías, quién las controla cuando realizan excesos, quién defiende los derechos legítimos de las minorías cuando los órganos tradicionales y principales del Estado están dominados por las mayorías, y aquí no es dable omitir que una de las mejores concepciones sobre lo que es la democracia se concibe a partir de la relación entre mayorías y minorías.¹¹

III. LA AUTONOMÍA DE LOS ÓRGANOS ELECTORALES EN LATINOAMÉRICA

A diferencia de otros órganos de similar naturaleza en la propia Latinoamérica y en Europa, el surgimiento de los órganos electorales en nuestro subcontinente, independientemente de las características particulares del órgano, obedece casi siempre a la desconfianza en los ministerios del interior para organizar y calificar las elecciones. La autonomía de los órganos electorales en la región ha sido provocada por una necesidad

10 Kaplan, Marcos, "La soberanía estatal-nacional: retos e interrogantes", *Problemas actuales del derecho constitucional. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994, pp. 225-234.

11 Sartori, Giovanni, *Teoría de la democracia*, México, Alianza Editorial Mexicana, 1989, t. I, pp. 167-224.

política e histórica de depositar en manos de una autoridad independiente de los partidos y del gobierno el desarrollo de los procesos electorales. La aparición y consolidación de estos órganos suele estar aparejada a procesos de transición a la democracia o de perfeccionamiento democrático.

En América Latina encontramos tres sistemas distintos para organizar y calificar los procesos electorales. Dicha clasificación se basa en el órgano o los órganos encargados de ejecutarlas.¹² Se han denominado a los sistemas: unitario, diárquico y judicial. El sistema unitario entraña que las funciones de organización del proceso electoral y las jurisdiccionales descansan en un solo organismo independiente de los poderes tradicionales, tal como ocurre en Costa Rica, Ecuador o Bolivia. El sistema diárquico es aquel que divide las funciones electorales en dos organismos: uno encargado de la organización sustantiva del proceso electoral generalmente independiente de los poderes tradicionales y otro de carácter jurisdiccional que puede o no estar vinculado al Poder Judicial, tales son los casos de México, Chile y Colombia. Finalmente, existe el sistema judicial en donde la función electoral se encarga al Poder Judicial como en Argentina y Brasil. Este último caso no formará parte de nuestro análisis porque los procesos electorales no quedan encomendados a un órgano constitucional autónomo.

Los casos de los dos primeros sistemas pueden ser analizados en función de la profundidad de autonomía de los órganos electorales. Además de los principios de García Pelayo para determinar si estamos en presencia de un órgano constitucional autónomo o de los criterios que integran la autonomía y que ya he expuesto, convendría distinguir cuatro ámbitos de la autonomía que al final confluyen en el nivel de autonomía total del órgano electoral. Estos ámbitos son: autonomía política, autonomía financiera, autonomía jurídica y autonomía administrativa.¹³ Antes de explicarlos, conviene señalar que se intentará medir el nivel de autonomía de los órganos por el diseño constitucional y legal de los mismos, y así discriminaremos entre autonomía total, parcial o nula, de acuerdo al grado de avance de la misma.

La autonomía política se refiere a la calidad que tiene el órgano electoral de ejercer su función en forma independiente, sin sujeción a otro ór-

12 García R., Juan Ignacio, "La organización y administración electoral. Desafíos de la modernización", ponencia presentada en el III Congreso Internacional de Derecho Electoral celebrado en Cancún, México, los días 22-25 marzo de 1998.

13 Estos cuatro ámbitos de autonomía fueron presentados por el autor, Carlos Pérez y Miguel Carbonell en el III Congreso Internacional de Derecho Electoral, celebrado en Cancún, México, los días 22-25 marzo de 1998.

gano y que la normatividad le otorgue el carácter de máxima autoridad en la materia. En los países en donde la autonomía política está desarrollada, también encontramos la unificación de la materia registral electoral y la registral civil (Costa Rica o Colombia). Se establece que la autonomía política es plena cuando el órgano no está supeditado a poder alguno y por tanto es la máxima autoridad electoral. La autonomía adquiere el grado de parcial, si algún poder tiene injerencia en el desarrollo de la función electoral. Finalmente, es nula cuando el órgano electoral está supeditado a otro poder.

La autonomía financiera garantiza la independencia económica del órgano. Es total cuando el órgano electoral proyecta, aprueba y ejerce su presupuesto. Los casos más avanzados son aquellos en donde las propias Constituciones señalan porcentajes presupuestales para los órganos electorales. Es parcial cuando el órgano aprueba su presupuesto pero carece de facultades para mantenerlo ante las decisiones del Ejecutivo o del Legislativo. Finalmente, la autonomía financiera es nula cuando el proyecto de presupuesto es susceptible de ser modificado por otro poder u órgano.

La autonomía jurídica implica la capacidad del órgano para autodeterminarse reglamentariamente. Es plena cuando el órgano emite sus reglamentos, tiene la facultad de iniciar leyes del ámbito de su competencia, y se erige en órgano de control de la legalidad de los actos de los organismos electorales inferiores. Es parcial cuando sus decisiones son sometidas a la revisión de otro poder, y su posibilidad de reglamentar es limitada. Es nula cuando algún otro poder le impone su propia normatividad o no influya en la elaboración de las normas electorales.

La autonomía administrativa consiste en la facultad del órgano electoral para establecer los parámetros de organización interna del mismo, así como de los organismos electorales que están a su cargo. Es total cuando tiene amplias facultades de administración de los recursos materiales y humanos del propio órgano electoral. Es parcial cuando el órgano electoral es limitado para su organización pero tiene ciertas facultades de nombrar personal. Finalmente, será nula cuando la organización interna del mismo dependa de otros órganos del Estado.

El siguiente cuadro compara la autonomía de los órganos electorales de gran parte de los países de América Latina.¹⁴

14 Agradezco a Santiago Nieto Castillo su colaboración en la preparación de este cuadro y en la información que se presenta país por país.

País	Órgano	Autonomía política	Autonomía financiera	Autonomía jurídica	Autonomía administrativa	Órgano constitucional autónomo
Bolivia	Corte Nacional Electoral	total	parcial	total	total	*
Colombia	Consejo Nacional Electoral/Registaría Nacional del Estado Civil	total	nula	total	total	sí
Costa Rica	Tribunal Superior de Elecciones	total	total	total	total	sí
Chile	Servicio Electoral de Chile/Tribunal Calificador de Elecciones	parcial	parcial	parcial	total	no
Ecuador	Tribunal Supremo Electoral	total	parcial	parcial	total	sí
El Salvador	Tribunal Supremo Electoral	total	total	total	total	*
Guatemala	Tribunal Supremo Electoral	total	total	total	total	*
Honduras	Tribunal Nacional de Elecciones	total	parcial	total	parcial	sí
México	Instituto Federal Electoral/Tribunal Electoral	total	parcial	parcial	parcial	sí
Nicaragua	Corte Suprema Electoral	total	parcial	total	total	sí
Panamá	Tribunal Electoral	total	parcial	total	total	sí
Paraguay	Tribunal Superior de Justicia Electoral	total	total	total	total	*
Perú	Jurado Nacional de Elecciones	total	total	total	parcial	sí
Uruguay	Corte Electoral	total	nula	parcial	total	sí
Venezuela	Consejo Supremo Electoral	total	parcial	total	total	*

NOTA: El asterisco señala aquellos órganos a los que no se les considera como órganos constitucionales autónomos toda vez que no cuentan con la característica de inmediatez en el texto constitucional.

La información que a continuación se presenta es país por país:¹⁵

1. *Bolivia*

Legislación: Ley Electoral de la República de Bolivia.

Familia: Unitaria.

Órgano electoral: Corte Nacional Electoral (órgano constitucional autónomo).

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los demás poderes del Estado. Se establece y garantiza a nivel constitucional.¹⁶ (a. 226) y legal¹⁷ (a. 13) la autonomía, independencia e imparcialidad de los órganos electorales. La Ley Electoral distingue entre jurisdicción y competencia de los organismos electorales, éstos¹⁸ ejercen su jurisdicción en la potestad estatal de administrar los procesos electorales, y su competencia al conocer y resolver los asuntos administrativo-técnico y contencioso-electorales (aa. 8o. y 9o.). Sus decisiones son inapelables, irreversibles, y de cumplimiento obligatorio, salvo violación constitucional (a. 24). Vela por el estricto cumplimiento de las garantías electorales (a. 27 i). Por otra parte, la ley faculta al órgano electoral (Corte Nacional Electoral) para ejecutar y hacer cumplir las disposiciones electorales (a. 27 ñ). Finalmente debe rendir informe ante el Congreso.

Artículo 226 C. Así como los aa. 8o., 9o., 13, 24, 27 incisos i y ñ de la legislación secundaria.

B. *Autonomía financiera*

Es parcial respecto a los demás poderes. Tiene facultad para administrar los recursos financieros del organismo electoral, elaborar y proponer al Poder Legislativo su presupuesto de inversiones y ejecutarlo, así como administrar los recursos materiales (a. 27, incisos s y t).

Artículo 27, incisos s y t de la legislación secundaria.

15 En la información que se presenta país por país se utilizan las siguientes abreviaturas: C. Constitución, a. artículo y aa. artículos.

16 Constitución Política del Estado República de Bolivia del 5 de agosto de 1994.

17 Ley Electoral de Bolivia del 15 de febrero de 1993.

18 Organismos electorales: a) La Corte Nacional Electoral, b) las cortes departamentales electorales, c) los jueces electorales, d) los jurados de las Mesas de Sufragio, y e) los notarios (en funciones electorales).

C. *Autonomía jurídica*

Es total respecto a los demás órganos del Estado. La legislación electoral boliviana atribuye a su órgano electoral importantes atribuciones jurídicas, que podemos dividir en dos grandes rubros:

a) Legislativa: concurrir mediante mensaje al Congreso Nacional para la formulación, interpretación y modificación de la Ley Electoral. Así como aprobar sus reglamentos y los de las Cortes Departamentales Electorales.

b) Jurisdiccional: tiene la facultad de dirimir conflictos entre las Cortes Departamentales Electorales, así como la responsabilidad de los funcionarios de éstas.

Artículo 27 de la ley.

D. *Autonomía administrativa*

Es total respecto a los demás poderes del Estado. La Ley Electoral señala a la Corte Nacional Electoral como el máximo organismo en materia electoral (a. 24). Tiene facultad para administrar sus recursos.

Artículo 24 de la ley.

2. *Colombia*¹⁹

Legislación: Ley Núm. 130: “Estatuto Básico de los Partidos y Movimientos Políticos” dictada por el Congreso de Colombia el 23 de marzo de 1994 y “Ley Orgánica del Consejo Nacional Electoral”.

Familia: Diárquica.

Órgano electoral: Consejo Nacional Electoral (órgano constitucional autónomo) y Registraduría Nacional del Estado Civil. La Registraduría Nacional del Estado Civil se encarga de las funciones administrativas y el Consejo Nacional Electoral de cuestiones administrativas y jurisdiccionales.

19 Ley Núm. 130: “Estatuto Básico de los Partidos y Movimientos Políticos”. Ley Núm. 131 “Por la cual se reglamenta el voto pragmático y se dictan otras disposiciones”, Ley Núm. 134 “Por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana” y Ley Núm. 136 “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los demás poderes del Estado. El Consejo Nacional Electoral tiene a su cargo la realización de las elecciones. Es un órgano del Estado autónomo e independiente para el cumplimiento de la función estatal de la organización electoral (aa. 113 y 120 C.).²⁰ Es un órgano constitucional autónomo. Presentará anualmente un informe de labores (a. 37 de la ley).²¹ Tiene a su cargo la suprema inspección y vigilancia de la organización electoral (a. 11 de la Ley Orgánica).

Artículos 113 y 120 C., a. 37 de la ley, a. 11 de la Ley Orgánica.

B. *Autonomía financiera*

Es nula respecto del Poder Ejecutivo. No interviene en la formación del presupuesto. El gobierno²² elabora el Presupuesto de Renta y la Ley de Apropiações (a. 345 C.).

Artículo 345 C.

C. *Autonomía jurídica*

Es total en materia legislativa y jurisdiccional respecto a los demás poderes del Estado. El Consejo Nacional Electoral está facultado para presentar proyectos de ley en los ramos de su competencia (a. 156 C.). Así como para conocer y definir los medios de impugnación electorales y velar por el cumplimiento de las normas de los partidos políticos. También está facultado para reglamentar la participación de los partidos en los medios de comunicación del Estado y darse su propio reglamento (a. 267.3, .4, .9 y .11). Estas atribuciones se repiten en el artículo 11 de la Ley Orgánica. Puede emitir conceptos de interpretación de las normas de la materia (a. 39 inciso d de la ley 130). Conoce y decide sobre los recursos en contra de los delegados para los escrutinios generales (a. 12 de la Ley Orgánica). El Consejo Nacional Electoral será cuerpo consultivo del gobierno en materia electoral, podrá recomendarle proyectos de acto legislativo, de ley y decreto (a. 13 de la Ley Orgánica).

Artículo 156 C.

20 Constitución Política de Colombia de 1991, expedida por la Asamblea Nacional Constituyente.

21 Ley Núm. 139 “Estatuto Básico de los partidos y movimientos políticos” dictada por el Congreso de Colombia el 23 de marzo de 1994.

22 El gobierno está formado por el presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos.

D. *Autonomía administrativa*

Es total respecto a los demás poderes del Estado. El Consejo Nacional Electoral está facultado para ejercer la suprema inspección y vigilancia de la organización electoral (a. 265 C.). Elegir y remover al registrador nacional del Estado Civil así como a sus propios empleados. Expedir su propio reglamento de trabajo (a. 12 de la Ley Orgánica).

Artículos 265 C. y 12 de la Ley Orgánica.

3. *Costa Rica*

Legislación: Código Electoral y Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil.

Familia: Unitaria (un solo órgano conoce de las atribuciones administrativas y jurisdiccionales).

Órgano electoral: Tribunal Supremo de Elecciones (órgano constitucional autónomo).

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los otros poderes del Estado. El Tribunal Supremo de Elecciones tiene rango e independencia de los poderes clásicos (a. 9o. C.). Le corresponde en forma exclusiva la organización, vigilancia y dirección de los actos relacionados al sufragio (a. 99 constitucional).

Goza de independencia en el desempeño de su contenido (a. 99 C. y 1o. de la ley).²³ Le corresponde igualmente todo lo relacionado con la interpretación de las disposiciones en materia electoral (a. 102 C.). Sus resoluciones son inapelables (a. 103 C.). El Ejecutivo tiene obligación de hacer cumplir las disposiciones de los organismos electorales a solicitud de los mismos (a. 140 inciso 10).

Con relación a la fuerza pública, está facultado para dictar medidas pertinentes para el adecuado desarrollo de las elecciones (a. 102 inciso 6).

Artículos 9o., 99, 102, 103 y 140 inciso 10 constitucionales.

23 Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil. Costa Rica. Ley Núm. 3,504, publicada el 10 de mayo de 1965. Reformada por Ley Núm. 4,859 del 7 de octubre de 1971, Ley Núm. 5,476 del 23 de diciembre de 1973, Ley Núm. 6,643 del 9 de septiembre de 1981, Ley Núm. 6,833 del 21 de diciembre de 1982 y Ley Núm. 7,653 del 28 de noviembre de 1996.

B. *Autonomía financiera*

Es total respecto a los otros poderes del Estado. La Constitución establece que la preparación del presupuesto corresponde al Ejecutivo a través de un departamento que puede reducir o suprimir las partidas de los anteproyectos de los ministerios o poderes. Sin embargo, el presupuesto para dar efectividad al sufragio del Tribunal Supremo de Elecciones no puede ser reducido.

Artículo 177 constitucional.

C. *Autonomía jurídica*

Es total respecto a los otros poderes del Estado. Para la discusión y aprobación de proyectos de ley relativo a materia electoral, la Asamblea Legislativa deberá consultar al Tribunal Supremo Electoral (a. 97 C.). La Constitución los faculta para interpretar en forma exclusiva y obligatoria las disposiciones de la materia. Esta facultad se reproduce en el Código Electoral (a. 19 inciso c). Conocer en alzada las resoluciones apelables que dicten el Registro Civil y las Juntas Electorales (a. 102.4 C.). Las resoluciones del Tribunal son inapelables (a. 103). La ley establece como facultades del Tribunal la de colaborar en los proyectos de la ley que inciden sobre materia electoral.

Artículos 97, 102.4 y 103 C. 19 inciso c del Código Electoral.

D. *Autonomía administrativa*

Es total respecto a los otros poderes del Estado. El Tribunal Supremo de Elecciones es el superior jerárquico de los demás órganos electorales. Tiene autonomía para dictar sus propios reglamentos y los de cualquier organismo que se encuentre bajo su dependencia (a. 19 inciso f).

Artículo 19 de la ley.

4. *Chile*

Legislación: Ley 18,700. “Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios”.
Ley 18,556. “Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y del Servicio Electoral”.

Familia: Diárquica.

Órgano electoral: Servicio Electoral y Tribunal Calificador de Elecciones.

A. *Autonomía política*

Es total respecto al Poder Legislativo. Nula respecto al Ejecutivo quien propone al director y subordina el Servicio Electoral al Ministerio del Interior. La Constitución establece un sistema electoral público (a. 18 C.). El Servicio Electoral es un organismo autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio.²⁴

Relacionado con el Poder Ejecutivo a través del Ministerio del Interior (éste designa al director del Servicio).

Artículos 18 C. y 87 de la ley 18,556.

B. *Autonomía financiera*

Es parcial respecto al Legislativo y al Ejecutivo, la fiscalización la realiza un órgano constitucional autónomo. El director del Servicio propone el Presupuesto de Entradas y Gastos del Servicio. El Servicio está sometido a la fiscalización de la Contraloría General de la República. La autonomía financiera es prácticamente nula salvo en lo que respecta a la compra y confección del material electoral.

Artículos 88 y 90 inciso f de la ley.

C. *Autonomía jurídica*

Es parcial con relación al Legislativo. Es nula respecto al Tribunal Calificador de Elecciones. El director del Servicio dictará las resoluciones generales y particulares para el ejercicio de sus atribuciones y da instrucciones generales para la aplicación de las normas electorales (a. 93, incisos k, e, i). El Tribunal Calificador de Elecciones conoce de las reclamaciones del proceso electoral.

Artículo 93 C.

²⁴ Artículo 87 de la Ley Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral.

D. *Autonomía administrativa*

Es total respecto al Poder Ejecutivo y Legislativo. El Servicio Electoral será la máxima autoridad electoral.

Supervigilará y fiscalizará a los demás organismos electorales,²⁵ éstos obrarán con entera independencia de cualquier otra autoridad (a. 154 de la Ley 18,700).²⁶

Artículo 154 de la Ley 18,700.

5. *Ecuador*

Legislación: Ley de Elecciones.

Familia: Unitaria.

Órgano electoral: Tribunal Supremo Electoral (órgano constitucional autónomo).

A. *Autonomía política*

Es total respecto al Poder Ejecutivo y Judicial. Existen controles únicamente por el Tribunal de Garantías Constitucionales. El propio texto constitucional establece que el Tribunal Supremo Electoral se encargará de dirigir, vigilar y garantizar el proceso electoral (a. 137 C.). La Ley Reglamentaria es más expresa al señalar que el TSE²⁷ es el máximo organismo electoral, persona jurídica de derecho público que goza de autonomía e independencia administrativa, económica y financiera. Puede destituir al director del Registro Oficial (órgano oficial de difusión del gobierno ecuatoriano) en caso de no acatar el mandamiento de publicación de resultados de un proceso plebiscitario (a. 99 C.). Ninguna autoridad puede intervenir en el funcionamiento de los órganos electorales. La actuación de las fuerzas públicas deberá estar sujeta a disposiciones de los mismos organismos (a. 109 C.). Participación del Poder Judicial en el procedimiento de integración. Participa en la conformación del Tribunal de Garantías Constitucionales.²⁸

Artículos 99, 109 y 137 C. 17 de la Ley.

25 Las juntas electorales, mesas receptoras y colegios escrutadores.

26 Ley Orgánica Constitucional sobre Votaciones y Escrutinios Públicos publicada en el *Diario Oficial* núm. 33,064 del 6 de mayo de 1988, modificada por Leyes 18,733, 18,799, 18,807, 18,808, 18,809, 18,825, 18,828, 18,963, 19,237, 19,351 y 19,438.

27 Tribunal Supremo Electoral.

28 Órgano Constitucional Autónomo de la República de Ecuador. Su función es resolver sobre la inconstitucionalidad de leyes, actos administrativos, violaciones a garantías constitucionales y conflictos de competencia constitucional (a. 175 C.).

B. *Autonomía financiera*

Es parcial con respecto al Ejecutivo. Está limitado por el Ejecutivo, a quien corresponde la formulación del presupuesto (a. 95 C.). Cuenta con autonomía financiera de acuerdo al artículo 17 de la Ley de Elecciones.²⁹ El Tribunal Electoral se convierte en Tribunal de Cuentas para gastos de campañas electorales. El inciso b del artículo 19 los faculta para aprobar normas para el buen funcionamiento financiero interno de los organismos electorales.³⁰ Por otra parte, formular y aplicar el presupuesto de los mismos (a. 19 inciso e).

Artículos 95 C. y 17 y 19 incisos b y e de la ley.

C. *Autonomía jurídica*

Es total respecto del Poder Judicial. Es parcial con relación al Ejecutivo y Legislativo. En cuanto al primero está limitado en la función reglamentaria, ya que los reglamentos deben ser sometidos a la consideración del Ejecutivo.

Legislativa: El Tribunal informará anualmente a la función legislativa sobre la actividad electoral y le solicitará la expresión de las normas legales necesarias (a. 20).

Jurisdiccional: Resuelve dos medios de impugnación: recurso de apelación sobre las resoluciones de los tribunales provinciales y de las quejas contra las autoridades civiles en materia electoral (a. 19 incisos n y ñ).

Artículos 19 incisos n y ñ y 20 de la ley.

D. *Autonomía administrativa*

Es total respecto a los otros poderes del Estado. Elección de entre sus miembros al presidente y vicepresidente del TSE (a. 17).

La ley lo faculta para implantar su propio sistema de administración y desarrollo de personal, aprobar normas para el buen funcionamiento administrativo y financiero interno de los organismos electorales.

29 Codificación de la Ley de Elecciones expedida por el Plenario de las Comisiones Legislativas del Congreso Nacional. Reformada el 25-VII-87, 5-I-90, 12-XI-91, 30-X-95 y 17-XII-96.

30 Órganos electorales: a) Tribunal Supremo Electoral (a. 17 a 20), b) los tribunales provinciales electorales (aa. 21 a 25), y c) las juntas receptoras de votos (aa. 26 a 34).

Nombrar al secretario-abogado del Tribunal y a los funcionarios y empleados de la administración. Organizar a los tribunales provinciales (a. 19 de la ley).

Artículos 17 y 19 de la ley.

6. *El Salvador*

Legislación: Código Electoral.

Familia: Unitaria.

Órgano electoral: Tribunal Supremo Electoral (órgano constitucional autónomo).

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los demás poderes del Estado. El Tribunal no está supeditado a ningún órgano del Estado (a. 56 del Código), la única excepción es la relativa a las violaciones constitucionales, de las que conocerá la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema (a. 174 C.). El Tribunal Supremo Electoral será la autoridad suprema de la materia (a. 209 C.). Por otra parte, operará con autonomía el Registro Electoral (a. 77 C.).³¹

Artículos 77, 174, 209 C. y a. 56 del Código.

B. *Autonomía financiera*

Es total respecto a los demás poderes del Estado. El Tribunal es un organismo con plena autonomía financiera en materia electoral y por consiguiente, no supeditado a ningún organismo del Estado (a. 56 del Código).³² Le corresponde al Tribunal una asignación presupuestaria anual del Presupuesto General del Estado. Para la planificación y coordinación el Tribunal estará sujeto a un régimen especial (a. 58 del Código). Tiene facultad de elaborar su presupuesto de egresos para ser incluido en el Proyecto de Presupuesto General del Estado (a. 326).

Artículos 56, 58 y 326 del Código.

31 Constitución Política de El Salvador del 15 de diciembre de 1983.

32 Código Electoral de El Salvador, Decreto núm. 417 de la Asamblea Legislativa, 14 de diciembre de 1992, reformado mediante Decreto Legislativo núm. 886 emitido el 14 de noviembre de 1996 y Decreto núm. 920 emitido el 12 de diciembre de 1996. Artículo 190 agregado según *Diario Oficial* del 29 de noviembre de 1996.

C. *Autonomía jurídica*

Es total respecto a los demás poderes del Estado. El Tribunal es un organismo con plena autonomía jurisdiccional en materia electoral (a. 56 del Código). Las resoluciones del Tribunal son de acatamiento forzoso (a. 57 y 77 del Código). Conocer y resolver los medios de impugnación (a. 80.5, .11 y .12 del Código).

Tiene facultad para aprobar los proyectos de reforma a la Ley Electoral para ser presentado a la Asamblea Legislativa y aprobar el Reglamento Interno y los demás necesarios (a. 80.9).

Artículos 56, 57, 77 y 80.5, .9, .11 y .12 del Código.

D. *Autonomía administrativa*

Es total respecto a los demás poderes del Estado. El Tribunal Superior Electoral será el órgano máximo de la materia (a. 209 C.). El Tribunal es un organismo con plena autonomía administrativa en materia electoral.

Tiene facultades para nombrar a los funcionarios y organizar a las juntas electorales departamentales y municipales (a. 80.1).

Artículos 209 constitucional y 56 y 80.1 del Código.

7. *Guatemala*

Legislación: Ley Electoral y de Partidos. Decreto número 1-85.

Familia: Unitaria.

Órgano electoral: Tribunal Supremo Electoral (la ausencia de inmediatez constitucional impide clasificarlo como órgano constitucional autónomo).

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los demás órganos del Estado. El Tribunal Supremo Electoral es la máxima autoridad en materia electoral. Es independiente y no supeditado a organismo alguno del Estado (a. 121 de la ley).³³ El Tribunal tiene como facultad la de velar por el fiel cumplimiento de la Constitución³⁴ y las leyes en materia electoral. Así como cumplir

³³ Ley Electoral y de Partidos. Decreto núm. I-85 de la Asamblea Nacional Constituyente del 3 de diciembre de 1985. Adicionado por los decretos 51-98 y 74-87 del Congreso.

³⁴ Constitución Política de la República de Guatemala, reformada por acuerdo legislativo núm. 18-93, del 17 de noviembre de 1993.

y hacer cumplir las disposiciones sobre organizaciones políticas y procesos electorales, aunado a dictar las disposiciones destinadas a hacer efectivas tales reformas (a. 125 incisos a y d). Sus resoluciones sólo son recurridas ante la Suprema Corte vía recurso extraordinario de amparo, siempre que se hayan agotado los recursos previstos (aa. 134, 248 y 249 de la ley). Está facultado para requerir la asistencia de la fuerza pública para garantizar el desarrollo normal del proceso electoral (a. 125 inciso k).

Artículos 121, 125 incisos a y d; aa. 134, 248 y 249 de la ley.

B. Autonomía financiera

Es total respecto a los demás órganos del Estado. El Tribunal esta facultado para elaborar y aplicar su presupuesto anual (a. 125 inciso p). Corresponde al Tribunal Supremo Electoral una asignación no menor del medio por ciento del Presupuesto General de Ingresos Ordinarios del Estado. En año electoral la cantidad será aumentada en la cantidad necesaria para satisfacer los gastos del proceso, conforme estimación que presente el Tribunal (a. 122).

Artículos 122 y 125 inciso p.

C. Autonomía jurídica

Es total respecto a los demás órganos del Estado. El Tribunal Electoral está facultado para resolver en definitiva, acerca de las actuaciones del Registro de Ciudadanos, de los recursos y en general de cualquier asunto de su competencia (a. 125 incisos c, i y m de la ley). Dictar su reglamento interno y el de los demás órganos electorales.

Cumplir y hacer cumplir las disposiciones sobre organizaciones apolíticas y procesos electorales, así como dictar las disposiciones destinadas a hacer efectivas tales normas (a. 125 incisos d y o). Está facultado constitucionalmente para presentar iniciativas de ley (a. 174 constitucional).

Artículos 125 incisos c, d, i, m, y o de la ley a. 174 C.

D. Autonomía administrativa

Es total respecto a los demás órganos del Estado. El Tribunal Electoral está facultado para nombrar a los integrantes de las juntas electorales departamentales y municipales, así como nombrar, remover y sancionar a los funcionarios y personal a su cargo (a. 125 incisos g y ñ).

Artículos 125 incisos g y ñ).

8. Honduras

Legislación: Ley Electoral y de las Organizaciones Políticas.
Familia: Unitaria.
Órgano electoral: Tribunal Nacional de Elecciones (órgano constitucional autónomo).

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los otros poderes del Estado. El Tribunal Nacional de Elecciones será un organismo autónomo e independiente, con jurisdicción y competencia en toda la República (a. 51 C.).³⁵ Debe de informar anualmente al Poder Legislativo sobre sus actividades y las de los organismos electorales bajo su dependencia (a. 104 inciso s de la ley).³⁶

Artículos 51 C. y 104 inciso s de la ley.

B. *Autonomía financiera*

Es parcial respecto a los otros poderes del Estado. Está facultado para proponer al Ejecutivo el presupuesto de gastos de los organismos electorales, excepto el del Registro de Personas.

C. *Autonomía jurídica*

Es total respecto a los poderes Legislativo y Ejecutivo.

Facultad de iniciar leyes en asuntos de su competencia (a. 213 C.). La justicia ordinaria conocerá de los delitos electorales (a. 58). Tiene facultad reglamentaria interna (a. 104 inciso a de la ley). Colaborar en la elaboración de proyectos que interesen al proceso electoral (a. 104 inciso g). Tiene facultad de conocer en única instancia de la nulidad de las elecciones (a. 104, inciso l), de resolver sobre los asuntos de su competencia y sobre las consultas que se le sometan sobre la aplicación de la ley (a. 104 inciso ñ).

Artículos 213 C. 58 y 104 incisos a, g, l y ñ.

³⁵ Constitución de la República de Honduras del 11 de enero de 1982.

³⁶ Ley Electoral y de las Organizaciones Políticas contenida en el Decreto núm. 53, del 20 de abril de 1981, de la Asamblea Nacional Constituyente, publicado en la Gaceta núm. 23-407 del 19 de mayo de 1981, reformada por los Decretos Legislativos núms. 42 y 55 del 9 de junio y 24 de noviembre de 1982; núm. 128/84 del 24 de agosto de 1984; núm. 147/86 del 27 de octubre de 1986; núm. 18/89 del 26 de agosto, 7 y 9 de noviembre de 1989; núm. 11/91 del 14 de febrero de 1991 y 180/92 del 30 de octubre de 1992.

D. *Autonomía administrativa*

Es parcial respecto a los otros poderes del Estado. El Tribunal Nacional de Elecciones tendrá a su cargo el Registro Nacional de las personas (a. 55 C.). La propia Constitución le da el carácter de organismo estatal. El Tribunal Nacional de Electores tiene facultad reglamentaria interna (a. 104 inciso a de la ley). Facultades para nombrar funcionarios de los organismos electorales (a. 104 inciso e de la ley).

Artículo 104 incisos a y e.

9. *México*

Legislación: Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Familia: Diárquica.

Órgano electoral: Instituto Federal Electoral (órgano constitucional autónomo) y Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los demás órganos del Estado. La Constitución³⁷ señala que el Instituto Federal Electoral será órgano autónomo, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propios.

Disposición que se repite en el a. 70 del Código.³⁸ Los consejeros recibirán una retribución igual que los ministros de la Suprema Corte.

Artículo 41 constitucional.

B. *Autonomía financiera*

Es parcial respecto a los demás órganos del Estado. El Instituto elabora su propio presupuesto y lo remite al Ejecutivo para su inclusión en el Presupuesto de Egresos de la Federación (a. 82 inciso v). El patrimonio del Instituto se integra con los bienes muebles e inmuebles destinados para su objeto, con la partida presupuestal y con los ingresos que el propio Instituto genere (a. 70.2 del Código).

Artículos 41 constitucional, y 70.2 y 82 del Código.

37 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917. Reformada en materia electoral por última vez el 22 de agosto de 1996.

38 Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales del 15 de agosto de 1990.

C. *Autonomía jurídica*

Es parcial respecto a los demás órganos del Estado.

Jurisdiccional: las resoluciones del IFE son revisadas por el Tribunal Electoral.

Legislativa: tiene facultad reglamentaria (a. 82 inciso a del Cofipe). Tiene facultad para interpretar la legislación electoral (a. 3o. del Cofipe). El Ejecutivo persigue los delitos electorales. No tiene facultad de iniciativa.

Artículos 3o. y 82 inciso a, del Código.

D. *Autonomía administrativa*

Es parcial respecto a los demás órganos del Estado. Aun cuando tiene facultad de nombrar a su propia estructura interior, existen disposiciones administrativas que dependen de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (como el caso de las licitaciones).

10. *Nicaragua*

Legislación: Ley Electoral.

Familia: Unitaria.

Órgano electoral: Poder Electoral. Consejo Supremo Electoral (órgano constitucional autónomo).

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los demás órganos del Estado. La Constitución establece una división tripartita del poder que incluye al poder electoral (a. 129 C.).³⁹

Corresponde al poder electoral en forma exclusiva la organización, dirección y vigilancia de las elecciones, plebiscitos y referendos (a. 168 C.). El Consejo Supremo Electoral (a. 169 C.) es el órgano máximo. Sus resoluciones son inapelables (a. 173 C.). Organizar y dirigir las elecciones, plebiscitos o referendos (a. 10.1 de la ley).

Artículos 129, 168, 169 y 173 C., aa. 101.1 y 199 de la ley.

39 Constitución Política de la República de Nicaragua del 1 de febrero de 1995.

B. *Autonomía financiera*

Es parcial respecto del Poder Ejecutivo. El Consejo Electoral presenta un proyecto de presupuesto al Poder Ejecutivo, quien lo tramita (a. 113 constitucional).

Artículo 113 C.

C. *Autonomía jurídica*

Es total respecto a los demás poderes del Estado. El Consejo Supremo Electoral está facultado para aplicar las disposiciones constitucionales y legales de la materia electoral (a. 173.3 C.). Conoce y resuelve en última instancia de las resoluciones de los organismos subordinados y de las quejas de los partidos políticos (a. 173.5 C.). Dicta las medidas para el desarrollo de los procesos electorales (a. 173.6 C.). Dicta su propio reglamento (a. 173.9 C.). Tiene facultad para aplicar las disposiciones electorales así como resolver en última instancia las impugnaciones (aa. 10.4, 10.5 y 10.10 de la ley). La ley lo faculta para dictar un reglamento específico para la ética electoral (a. 114 de la ley).

Artículos 173.3, .5 y .9 C. aa. 10.4, .5, .10 y 114 de la ley.

D. *Autonomía administrativa*

Es total respecto a los demás órganos del Estado. El Consejo Supremo Electoral está facultado para organizar y dirigir las elecciones, plebiscitos y referendos (a. 173.1 C.). Nombrar a los demás miembros de los organismos electorales (a. 173.2). Esta facultad se reproduce en la ley secundaria (a. 10.2 de la ley).

Artículos 173.2 y .3 C. y 10.2 de la ley.

11. *Panamá*

Legislación: Código Electoral.

Familia: Unitaria.

Órgano electoral: Tribunal Electoral (órgano constitucional autónomo).

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los demás órganos del Estado. La Constitución lo establece como Tribunal Autónomo con objeto de garantizar la libertad, honradez y eficacia del sufragio popular.

Se le reconoce personería jurídica y patrimonio propio así como el derecho a administrarlo.

Interpretará y aplicará privativamente la Ley Electoral. Tendrá jurisdicción en toda la República (a. 136 C.).⁴⁰

Lleva el registro civil de las personas, sus decisiones son irrecurribles ante otro órgano (a. 137 C.). Sólo la Corte Suprema conoce por responsabilidad de los magistrados y el recurso de inconstitucionalidad. Se crea la fiscalía electoral como agencia de instrucción en materia electoral.

Artículos 136 y 137 constitucionales.

B. *Autonomía financiera*

Es parcial respecto al Poder Ejecutivo. Es total respecto de los demás órganos del Estado. El Tribunal Electoral tiene derecho a administrar su patrimonio (a. 136 C.). Está autorizado para establecer el costo por los servicios que presta (a. 119 de la ley).⁴¹ El Tribunal Electoral elaborará su presupuesto y lo remitirá al órgano Ejecutivo para su inclusión en el Presupuesto General del Estado (a. 120).

Artículos 136 C. y 119, 120 de la ley.

C. *Autonomía jurídica*

Es total respecto a los demás órganos del Estado, aun cuando no tiene facultad de iniciar leyes. Interpretará y aplicará privativamente la Ley Electoral (a. 136 constitucional).

Reglamentará la ley electoral y resolverá los conflictos relacionados con su aplicación e interpretación (a. 137.3 constitucional). El Tribunal Electoral reglamentará la utilización de los medios de comunicación social que el gobierno administre (a. 162 de la ley).

Artículos 137 y 162 de la ley.

40 Constitución Política de la República de Panamá del 11 de octubre de 1972, reformada por los Actos Reformativos núm. 1 y núm. 2 del 5 y 25 de octubre de 1978 respectivamente, y por el Acto Constitucional aprobado el 24 de abril de 1983, así como los Actos Legislativos núm. 1 de 1993 y núm. 2 de 1994.

41 Código Electoral ordenado por la Asamblea Legislativa que comprende los siguientes ordenamientos: Ley Núm. 11 del 10 de agosto de 1983, por la cual se adopta el Código Electoral; Ley 4 del 14 de febrero de 1984, Ley 9 del 21 de septiembre de 1988, Ley 3 del 15 de marzo de 1992 y Ley 178 del 30 de junio de 1993, por la cual se subrogan, adicionan y derogan algunos artículos del Código Electoral (Panama).

D. *Autonomía administrativa*

Es total respecto a los demás órganos del Estado. Tiene facultades de nombramiento de los funcionarios de las corporaciones electorales (a. 126 de la ley).⁴²

Artículo 126 de la ley.

El Tribunal Electoral fue sometido a referéndum el 30 de agosto de 1998.⁴³

12. *Paraguay*

Legislación: Ley Núm. 635/95 “que reglamenta la Justicia Electoral”.

Familia: Unitaria.

Órgano electoral: Tribunal Superior de Justicia Electoral (sin ser órgano constitucional autónomo por carecer de inmediatez constitucional).

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los demás órganos del Estado. La convocatoria, el juzgamiento, la organización, la dirección, la supervisión y la vigilancia de los actos electorales corresponderán exclusivamente a la justicia electoral (a. 273 constitucional).⁴⁴ La justicia electoral goza de autonomía jurisdiccional (a. 1o. de la ley).⁴⁵ El Tribunal Superior de Justicia Electoral

42 Órganos electorales intermedios y primarios.

43 El referéndum echó por tierra el Acto Legislativo Núm. 1 del 18 de mayo de 1988, por el cual se reformaban preceptos de la Constitución. Dicho referéndum incluyó aspectos relacionados con la reelección del presidente, la supresión de la revocación del mandato y aspectos relacionados con la autonomía del Tribunal Electoral. En relación con este último la reforma pugnaba por:

1) Autonomía política: el tribunal contaría con personería jurídica, patrimonio propio y jurisdicción en toda la República.

2) Autonomía financiera: el Tribunal Electoral contaría con patrimonio propio, con derecho de administrarlo con control previo. Formularía su proyecto de presupuesto, que podría ser sustentado en todas las etapas por parte de los magistrados. El presupuesto no sería inferior a ocho décimos del 1% de los ingresos corriente del gobierno central. En año electoral el presupuesto tendría prioridad dentro del presupuesto del sector público. Si el porcentaje excede las necesidades del tribunal, el resto se repartiría en gastos o inversiones del sector público.

3) Autonomía jurídica: el tribunal tendría la facultad de iniciar leyes en el ámbito de su competencia. Interpretaría y aplicaría privativamente la ley electoral. Jurisdicción en todo el país y reglamentaría el referéndum de reforma constitucional.

4) Autonomía administrativa: mayores facultades para su organización, así como asumir el control de la inscripción de hechos vitales, cédula de identidad personal.

44 Constitución de la República del Paraguay del 20 de junio de 1992.

45 Ley Núm. 635/95 que reglamenta la justicia electoral (Paraguay).

es la autoridad suprema en materia electoral y contra sus resoluciones no cabe la acción de inconstitucionalidad. Ejercerá su competencia en todo el territorio nacional (a. 5o. de la ley). El Tribunal Superior de Justicia Electoral está facultado para ejercer la superintendencia con potestad disciplinaria sobre toda la organización electoral de la República (a. 6o. inciso g).

Artículos a) 273 constitucional y 1o., 5o. y 6o. inciso g legales.

B. *Autonomía financiera*

Es total respecto del Poder Judicial. Es parcial respecto del Legislativo. El Tribunal Superior de Justicia Electoral será responsable de la dirección, fiscalización del registro electoral y la administración de los recursos asignados en el Presupuesto General de la Nación para fines electorales (a. 5o. de la ley). Elaborar su propio anteproyecto de presupuesto conforme a la Ley Orgánica del Presupuesto General de la Nación. Administrar los fondos asignados a la justicia electoral por el Presupuesto (a. 6o. incisos q y r).

Artículos 5o. y 6o. incisos q y r.

C. *Autonomía jurídica*

Es total respecto del Poder Ejecutivo y Judicial. Es parcial respecto del Legislativo. La Justicia Electoral entenderá: de los conflictos electorales y de consulta popular (a. 2o. de la ley). Entre las funciones del Tribunal Superior de Justicia Electoral se encuentran: cumplir y hacer cumplir la Constitución, resolver los recursos y juicios electorales (a. 6o. incisos a y f). Declarar en última instancia la nulidad de las elecciones a nivel departamental y nacional, así como de las consultas populares.

Adoptar las providencias necesarias para el cumplimiento de las finalidades que les otorga la ley. Elaborar los reglamentos que regulen su funcionamiento (a. 6o., incisos k, l, u y v).

Artículos 156 constitucional. 2o. y 6o. incisos k, l, u y v.

D. *Autonomía administrativa*

Es total respecto a los demás órganos del Estado. La convocatoria, el juzgamiento, la organización, la dirección, la supervisión y la vigilancia de los actos electorales corresponderán exclusivamente a la justicia electoral (a. 273 constitucional).

Conocerá de las cuestiones relativas al Registro Cívico Permanente (a. 3o. de la ley). El Tribunal Superior de Justicia Electoral está facultado para nombrar y remover al director y vicedirector del Registro Electoral, así como designar a los demás funcionarios judiciales y administrativos dependientes de la justicia electoral (a. w).

Artículos 273 constitucional y 3o. y 6o. inciso w, de la ley.

13. *Perú*

Legislación: Ley Orgánica de Elecciones y Ley Orgánica del Jurado Nacional de Elecciones del Perú.

Familia: Diárquica.

Órgano electoral: Sistema Electoral, Jurado Nacional de Elecciones (órgano constitucional autónomo).

A. *Autonomía política*

Es total de los demás órganos del Estado. El Sistema Electoral es un órgano constitucional autónomo, que se compone de: Jurado Nacional de Elecciones, Oficina Nacional de Procesos Electorales y Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (a. 176 C.).⁴⁶ El Jurado Nacional de Elecciones es un organismo autónomo que cuenta con personería jurídica de derecho público encargado de realizar las funciones electorales (a. 1o. de la Ley Núm. 26,486).⁴⁷ Su fin último es velar por el respeto y cumplimiento de la voluntad popular manifestada en los procesos electorales (a. 2o. de la ley).⁴⁸ El Poder Ejecutivo puede hacer cumplir las disposiciones del Jurado Nacional de Elecciones (a. 118.10 constitucional).

Resuelve los recursos, referéndum y otro tipo de consultas populares contra los organismos electorales (a. 34 de la Ley Orgánica de Eleccio-

⁴⁶ Constitución Política del Perú al Congreso Constituyente Democrático ratificada por referéndum del 31 de octubre de 1993.

⁴⁷ Ley Núm. 26,486. Ley Orgánica del Jurado Nacional de Elecciones del 17 de junio de 1995 (Perú).

⁴⁸ Ley Núm. 26,859. Ley Orgánica de Elecciones dictada por el Congreso de la República del 19 de septiembre de 1997 (Perú).

nes).⁴⁹ El ejercicio del cargo equivale en jerarquía y remuneración al de un vocal de la Corte Suprema de Justicia.

(a. 13 y 14 de la Ley Núm. 26,486).

Artículos 118, 171, 176 y 186 C. 1o., 2o., 13 y 14 de la Ley Núm. 26,486; a. 34 de la Ley Orgánica.

B. Autonomía financiera

Es total a los demás órganos del Estado. El artículo 80 constitucional establece que el Jurado Nacional de Elecciones sustentará su pliego de egresos. Presentará el proyecto de presupuesto del Sistema Electoral. El Ejecutivo lo remite al Congreso. El presupuesto del Jurado Nacional de Elecciones es presentado al Ejecutivo como un programa separado dentro del pliego correspondiente al Sistema Electoral. Aprobado el proyecto de presupuesto del Sistema Electoral, el Ejecutivo dispondrá la transferencia directa de los montos correspondientes a cada uno de los organismos que lo integran (a. 40 de la Ley Núm. 27,486).

Artículos 80, 179 C.; a. 40 de la Ley Núm. 26,486.

C. Autonomía jurídica

Es total a los demás órganos del Estado. Velar por el cumplimiento de las normas electorales. Administrar justicia en materia electoral. Iniciativa de leyes en materia electoral (a. 178.3 y .4 constitucional). La facultad de iniciar leyes se plasman en el artículo 7o. de la Ley Núm. 26,486.

La facultad de administrar justicia en materia electoral se repite en la legislación secundaria (a. 5o. de la Ley Núm. 26,486). Sus resoluciones no son revisadas (a. 181 constitucional). La misma disposición se repite en el artículo 34 de la Ley Núm. 26,859. Dicta las resoluciones y la reglamentación necesarias para su funcionamiento (a. 5o. de la Ley Núm. 26,486).

Artículos 178.3 y .4 C.; a. 5o. Ley Núm. 26,486.

49 Los jurados electorales especiales son órganos de carácter temporal creados para un proceso específico (a. 31 de la Ley Núm. 26,486). El Jurado Nacional de Elecciones al convocar un proceso electoral debe definir las circunscripciones sobre las cuales se convocarán los jurados electorales especiales (a. 32 de la Ley Núm. 26,486).

D. *Autonomía administrativa*

Es parcial a los demás órganos del Estado. Está facultado para designar o cesar el cargo al secretario general del Jurado Nacional de Elecciones.

Artículo 5o. incisos w y x de la Ley Núm. 26,486.

14. *Uruguay*

Legislación: Ley de Elecciones.

Familia: Unitaria.

Órgano electoral: Corte Electoral (órgano constitucional autónomo).

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los otros poderes del Estado. La Constitución faculta a la Corte Electoral para conocer de todo lo relacionado con los actos y procedimientos electorales (a. 322 incisos A y C.).⁵⁰ La Corte puede anular total o parcialmente las elecciones. Se faculta a la Corte Electoral para adoptar las disposiciones necesarias al cumplimiento eficaz de la ley (a. 196 de la ley).

Artículos 322 constitucional, 196 de la ley.

B. *Autonomía financiera*

Es nula respecto del Poder Ejecutivo. La Corte Electoral proyectará su propio presupuesto y lo presentaran al Ejecutivo. El Ejecutivo puede hacer modificaciones (a. 220 constitucional).

Artículo 220 constitucional.

C. *Autonomía jurídica*

Es parcial respecto del Poder Legislativo. La Corte conocerá de los recursos en materia electoral y de plebiscito y referéndum (a. 323 inciso c constitucional). Se faculta a la Corte Electoral para adoptar las disposiciones necesarias para el cumplimiento de la Ley de Elecciones (a. 196 de la ley).⁵¹ Aplicará los delitos electorales (a. 77 inciso c de la ley).

Artículos 323 constitucional, 77 inciso c y 196 de la ley.

50 Constitución de la República Oriental del Uruguay.

51 Ley de Elecciones Núm. 7,812 de Uruguay del 16 de enero de 1925. Reformada por la Ley Núm. 9,645 del 15 de enero de 1937, Ley Núm. 8,312 del 17 de octubre de 1928, Ley Núm. 10,789 del

D. *Autonomía administrativa*

Es total respecto a los otros poderes del Estado. La Constitución faculta a la Corte Electoral para conocer de todo lo relacionado con los actos y procedimientos electorales (a. 322 inciso A). Ejerce la superintendencia directiva, correctiva, consultiva y económica sobre los órganos electorales (a. 322 inciso c). Se faculta a la Corte para realizar todos los gastos de transporte y útiles para las elecciones (a. 197 de la ley).

Artículos 322 incisos A y C constitucional; a. 197 de la ley.

15. *Venezuela*

Legislación: Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política.

Familia: Unitaria.

Órgano electoral: Consejo Nacional Electoral (carece de inmediatez constitucional, por tanto no se considera como órgano constitucional autónomo).

A. *Autonomía política*

Es total respecto a los otros poderes del Estado. La Constitución⁵² señala que los componentes de los organismos electorales⁵³ gozarán de los privilegios de la ley para asegurar su independencia en el ejercicio de sus funciones (a. 113). La ley⁵⁴ señala que el Consejo Nacional Electoral es el órgano superior de la administración electoral con jurisdicción en todo el territorio, que cuenta con plena autonomía de los demás órganos del poder público (limitante sólo en lo referente al principio de legalidad (a. 49). Existe una limitante en cuanto al auxilio de la fuerza pública, para lo cual debe requerir la colaboración del Ejecutivo.

Artículos 119 constitucional y 49 de la ley.

23 de septiembre de 1946, Ley del 16 de diciembre de 1932, Ley Núm. 16,017 del 20 de enero de 1989, Ley Núm. 14,041 del 22 de octubre de 1971, Ley Núm. 14,802 del 27 de junio de 1978.

52 Constitución de la República de Venezuela promulgada por el Congreso Nacional el 23 de enero de 1961.

53 Son órganos de la administración electoral nacional de acuerdo al artículo 24 de la ley: a) El Consejo Nacional Electoral, b) las juntas electorales, y c) las mesas electorales.

54 Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política de Venezuela.

B. *Autonomía financiera*

Es parcial respecto al Poder Ejecutivo. Tiene la facultad de elaborar y aprobar la distribución institucional de gastos de los distintos organismos electorales, dispone de gastos relativos a su funcionamiento (a. 55.12 y .13).

Artículo 55.12 y .13 de la ley.

C. *Autonomía jurídica*

Es total respecto a los otros poderes del Estado. Facultad de elaborar y publicar en la Gaceta Oficial el Reglamento General Electoral y el Reglamento de Referendos (a. 55.3). Jurisdiccional: la facultad de conocer los recursos, de interpretar la ley, resolver los cuestionamientos que se hagan sobre la misma (a. 55.4 y .5 de la ley).

Artículo 55.3, .4 y .5 de la ley.

D. *Autonomía administrativa*

Es total respecto a los otros poderes del Estado. Los miembros del Consejo Nacional Electoral designarán al presidente de entre sus miembros y a un secretario (aa. 53 y 54). Es el órgano máximo dentro de la jerarquía electoral lo que se demuestra con la facultad de instruir con carácter de obligatorio a los organismos electorales subalternos (a. 55.4).

Artículos 53, 54 y 55.4 de la ley.

IV. LA AUTONOMÍA DEL ÓRGANO ELECTORAL MEXICANO

En un reciente estudio, desde España, Josep M. Colomer indicaba que en México “...el escenario clave de la democratización de los procedimientos electorales ha sido el Instituto Federal Electoral (IFE)...”.⁵⁵ Como se indicaba en párrafos anteriores, el órgano electoral mexicano ha alcanzado niveles importantes de autonomía política. No obstante, por lo que se refiere a la autonomía financiera, jurídica o administrativa, falta un camino importante por recorrer, tal como se aprecia en la información que sobre México ha quedado expuesta.

55 Véase Colomer, Josep María, “México: una democracia a medias”, *Revista Claves*, Madrid, núm. 87, 1998, p. 47.

El Instituto Federal Electoral nació, jurídicamente, con la reforma de 1990 al artículo 41 de la Constitución. En sus inicios era un órgano dependiente del Poder Ejecutivo de la nación. No es sino hasta la reforma constitucional de 1994 cuando el Instituto adquiere cierta autonomía del Poder Ejecutivo, a partir —además del novedoso reconocimiento de autonomía constitucional— de un método de integración del órgano de dirección que crea la figura de seis consejeros ciudadanos, los que fueron nombrados por los diputados federales y sin intervención del Poder Ejecutivo. En 1996, la autonomía política se logra plenamente con la salida del secretario de Gobernación de la presidencia del mismo, y la pérdida del derecho de voto de los consejeros del Poder Legislativo, así como con la designación de ocho consejeros electorales por mayoría calificada de los diputados federales, y por la designación de un consejero presidente, nombrado bajo idéntico procedimiento al de los consejeros.

Debido al momento y a las circunstancias políticas de la reforma —la constitucional fue aprobada con el consenso de los partidos y la legislativa sólo con la aprobación del partido mayoritario— no se desplegó el esfuerzo necesario para consolidar una adecuada autonomía presupuestal, jurídica y financiera. Las principales características de autonomía del órgano electoral mexicano son las siguientes:

- a) Inmediatez constitucional. Es la propia ley suprema quien de manera directa se encarga de establecerlo y configurarlo.
- b) Esencialidad. El Estado mexicano lo ha considerado necesario para el Estado de derecho.
- c) Dirección política. Participa en la dirección política del Estado a través de facultades exclusivas.⁵⁶
- d) Paridad de rango. Aunque no tiene la naturaleza de los poderes tradicionales se encuentra en la cúspide de los órganos del Estado.

56 El artículo 41, fracción III, párrafo octavo de la Constitución determina que: “El Instituto Federal Electoral tendrá a su cargo en forma integral y directa, además de las que determine la ley, las actividades relativas a la capacitación y educación cívica, geografía electoral, los derechos y prerrogativas de las agrupaciones y de los partidos políticos, al padrón y lista de electores, impresión de materiales electorales, preparación de la jornada electoral, los cómputos en los términos que señale la ley, declaración de validez y otorgamiento de constancias en las elecciones de diputados y senadores, cómputo de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos en cada uno de los distritos electorales uninominales, así como la regulación de la observación electoral y de las encuestas o sondeos de opinión con fines electorales...”.

Otros rasgos que lo configuran o contribuyen a fortalecer su autonomía son los siguientes:

- 1) Integración y designación. Como se indicó, en el nombramiento de los titulares con derecho a voz y voto no interviene el Poder Ejecutivo, y ningún grupo parlamentario, por sí solo puede designarlos, dado los impedimentos constitucionales del artículo 54 en relación con el artículo 41 de la Constitución.⁵⁷
- 2) Inamovilidad. Para fortalecer la autonomía de los miembros con derecho a voz y voto en el Consejo General (órgano máximo de dirección), se estableció el principio de inamovilidad en los cargos por siete años.
- 3) Remoción. Vinculado a lo anterior, encontramos que el consejero presidente y los consejeros electorales, durante el tiempo que dure su encargo, sólo podrán ser removidos por alguna de las causas extraordinarias previstas por el título cuarto de la Constitución. Los funcionarios aludidos sólo podrán ser destituidos mediante el juicio político previsto por el artículo 110 constitucional.
- 4) Inmunidad. Otro mecanismo ideado por la reforma se contempla en el artículo 111 constitucional, el que señala que para proceder penalmente en contra de los titulares del órgano máximo de dirección es imprescindible contar con una declaración de procedencia de la Cámara de Diputados.
- 5) Dedicación absoluta a la función pública. El párrafo cuarto de la fracción tercera del artículo 41 constitucional prevé un régimen de incompatibilidades para el consejero presidente y los consejeros electorales. Durante el tiempo en que dure su encargo, no podrán “tener ningún otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquellos en que actúen en representación del Consejo General y de los que desempeñen en asociaciones docentes, científicas, culturales, de investigación o de beneficencia, no remunerados”.
- 6) Garantía económica. Al igual que los altos cargos de la judicatura federal, la Constitución concede al consejero presidente y a los con-

57 El artículo 54 de la Constitución mexicana establece en su fracción IV, que ningún partido político podrá contar con más de 300 diputados. Dado que la Cámara de Diputados mexicana está integrada por 500 diputados, es obvio que se requiere de más de un partido político para poder designar por el voto de las dos terceras partes a los miembros del Consejo General con derecho de voz y voto.

sejeros electorales del Consejo General una remuneración a sus labores suficiente para garantizar un desempeño independiente, imparcial y probo. El párrafo cuarto, fracción III, del artículo 41 constitucional precisa: “...la retribución que perciban el consejero presidente y los consejeros electorales será igual a la prevista para los ministros de la Suprema Corte de la Nación”. Precepto que se encuentra vinculado al artículo 94 de la Constitución, pues los salarios de los altos cargos de la judicatura federal no pueden ser disminuidos durante el encargo.⁵⁸

- 7) Profesionalismo de sus servidores. Desde el nacimiento del Instituto Federal Electoral se ha avanzado en el establecimiento —algo no muy común en México— de un servicio civil de carrera para sus funcionarios.

En cuanto a la intervención de otros órganos y poderes en el desarrollo de las funciones del órgano electoral mexicano, y por tanto limitaciones a su autonomía, podemos advertir las siguientes como las más importantes: el análisis y vigilancia de la cuenta pública del Instituto Federal Electoral a cargo de la Contaduría Mayor de Hacienda de la Cámara de Diputados, la determinación final del presupuesto del Instituto Federal Electoral por la Cámara de Diputados, un gran número de facultades legales de algunas dependencias del Ejecutivo como la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Contraloría de la Federación en las tareas presupuestales y administrativas del Instituto, y el control de legalidad de los actos del Instituto a cargo del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

V. CONCLUSIONES

Los órganos electorales como órganos constitucionales autónomos presentan, como se ha descrito en este trabajo, importantes deficiencias en su diseño institucional para lograr una autonomía plena. Muchos de

58 Con razón política y social, en un país de enormes desigualdades, se ha empezado a discutir en México la pertinencia de los altos salarios de los funcionarios del Estado mexicano. El nivel salarial de los altos funcionarios del Estado mexicano comparado con otros de la región o de Europa resulta no ser elevado, pero sí lo es en relación al salario mínimo que percibe un ciudadano común y corriente. Es decir, más que jurídica, la crítica es moral y está en relación con la vigencia de la justicia social en nuestra sociedad.

ellos no tienen autonomía presupuestaria, administrativa, jurídica, y lo que es más grave, en ciertos casos, su autonomía política es endeble.

La explicación de su origen como se ha expuesto aquí, obedeció a razones históricas muy particulares: desconfianza enorme a los ministerios del interior en la organización y en la calificación de las elecciones, una ausencia de servicios civiles consolidados en la región, y una carencia de prácticas democráticas que permitieran confiar en las instituciones establecidas. Algunos de los órganos electorales de América Latina —como el de Costa Rica—, gozan de gran prestigio, por la constatación diaria de su independencia, otros aún están en proceso de legitimarse en sus respectivos países.

En ocasiones el diseño jurídico puede ser insuficiente para cumplir el objetivo de autonomía e independencia, por ello son muy importantes los factores políticos y culturales en la obtención de la autonomía. Las carencias de diseño pueden ser superadas mediante un sistema de partidos responsable y democrático, y medios de comunicación honestos.

Hace falta también en la región, un estudio que permita prevenir las deficiencias y vicios que en la operación diaria pueden incurrir los órganos electorales. Como hipótesis aventuro, que las claves están: en la transparencia y publicidad de los actos,⁵⁹ el compromiso con la democracia y el Estado Constitucional de Derecho,⁶⁰ y en la legalidad de los actos y resoluciones.

La contribución de los órganos electorales en los procesos de transición y consolidación democrática es más que notable. Muchos de ellos han llevado estabilidad política a sus países, y otros propician condiciones de apertura y democratización, no exentos de problemas o de cuestionamientos. Sin embargo, la medicina para cualquier propósito deslegitimador —pienso— está en las claves que mencioné en el párrafo anterior.

Tal vez los órganos constitucionales autónomos no sean permanentes, y hayan obedecido a circunstancias particulares de la construcción del Estado Constitucional de Derecho en el siglo XX, y que en las modificaciones que sufre el Estado a finales de siglo y de milenio, este tipo de órganos en Europa y América Latina sea transformado por otras construcciones

59 Por ejemplo, el Instituto Federal Electoral de México aprobó el “Acuerdo del Consejo General del Instituto Federal Electoral por el que se ordena la publicidad y transparencia de los actos de la Dirección Ejecutiva de Administración”, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el día 26 de octubre de 1998.

60 El concepto de Estado Constitucional de Derecho en que se está pensando es el que ha expuesto brillantemente Gustavo Zagrebelsky en su obra *El derecho dúctil*, Madrid, Trotta, 1995.

institucionales. Su valor ha sido el de flexibilizar y actualizar la teoría de la división de poderes, el de contribuir en el desarrollo de la democracia representativa, y el de detener los defectos perniciosos de la partidocracia y de otros grupos de poder. En América Latina, no me cabe duda, han contribuido a fortalecer el Estado de derecho.

CAPÍTULO SEGUNDO

IMPARCIALIDAD Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN* UN ALEGATO SOBRE LAS LIBERTADES

I. INTRODUCCIÓN

¿Por qué es pertinente un ensayo como este? Muchas son las razones, pero exponemos cinco de ellas: a) se trata de una cuestión de actualidad, b) es novedoso en el derecho mexicano que exista una discusión respecto a la interpretación de principios y derechos fundamentales, c) las autoridades electorales tienen una alta responsabilidad y su actuar debe ser revisado permanente y escrupulosamente, d) los órganos electorales, su nivel de independencia e imparcialidad, son clave en la transición democrática, y e) es importante dejar constancia de los debates que ocurren a finales de siglo.

La actualidad del tema es evidente, pues en los últimos meses con mayor o menor fuerza se han producido señalamientos a algunos funcionarios electorales sobre su parcialidad por parte de algunos miembros del Partido Revolucionario Institucional, partido que durante décadas a través de la Secretaría de Gobernación y los gobiernos estatales controló la organización y los procedimientos electorales de manera contraria a la limpieza electoral. En particular, el ensayo revisa un caso concreto: el del consejero electoral Jaime Cárdenas Gracia, acosado por el ejercicio de su libertad de expresión. Aun cuando es de todos sabido que el propio Poder Judicial de la Federación otorgó el amparo y protección de la justicia federal al funcionario por los actos que se le imputaban, creemos conveniente hacer públicos los argumentos constitucionales y legales que desmienten las imputaciones de parcialidad que se le hicieron. En cuanto a la interpretación de principios constitucionales, existe también un cambio o una novedad; pues el Poder Judicial y las autoridades administrativas están acos-

* Por Alán García Campos y Santiago Nieto Castillo.

tumbradas a interpretar más en función de reglas que de principios, la subsunción y el uso del silogismo y otros métodos de inferencia, siguen siendo la constante en el actuar ordinario de las autoridades, pero poco se utiliza la ponderación y el análisis de principios que pueden estar en colisión. Los debates, por tanto, sobre la autoridad electoral son debates que se dan en el contexto de la transición democrática, el cambio de reglas e instituciones del antiguo régimen por otras reglas e instituciones que aún no se han acordado ni institucionalizado con los consiguientes rechazos y oposiciones a las transformaciones democráticas que requiere el país.

Las reformas constitucionales de 1989-1990 en materia electoral incluyeron en el artículo 41 de la Constitución los principios rectores en el ámbito electoral. El párrafo octavo del citado precepto en su parte conducente establecía: “La certeza, legalidad, imparcialidad, objetividad y profesionalismo serán principios rectores en el ejercicio de esta función estatal”. Más tarde, por reforma constitucional de 1994, se determinó que en el ejercicio de la función electoral los principios rectores eran: la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad, eliminándose el de profesionalismo y agregándose el de independencia, en virtud de la incorporación al Consejo General del IFE de los consejeros ciudadanos, que no debían tener vínculos, ni recibir consignas de los partidos ni del gobierno. Por lo que corresponde al principio de profesionalismo, éste quedó reservado a los miembros del servicio profesional electoral. La doctrina también ha insistido en la necesidad de incluir un nuevo principio rector: el de equidad, para salvaguardar las condiciones de la competencia política.¹

Todas las Constituciones prevén en su ordenamiento principios y reglas, según la última terminología en materia de clasificación de las normas jurídicas.² Los principios a diferencia de las reglas, no tienen la estructura tripartita de éstas ni se interpretan de la misma manera. Los principios se ponderan según el caso concreto para poder ser interpretados y aplicados. La incorporación de los principios rectores en materia electoral no tienen la misma función que los principios generales de derecho, que según el artículo 14 constitucional, último párrafo, tienen una

1 Cárdenas Gracia, Jaime, “Comentario al artículo 41”, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada*, México, Poder Judicial de la Federación, Consejo de la Judicatura Federal, UNAM, 1997, t. I, pp. 494-506.

2 Véase por ejemplo: Alexy, Robert, “Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica”, *Doxa*, núm. 5, 1988. También véase García Figueroa, Alfonso, *Principios y positivismo jurídico*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998.

función subsidiaria y supletoria en defecto de norma expresa o de posibilidades viables para su interpretación. Los principios rectores, como lo indicó la exposición de motivos, tienen como propósito facilitar o auxiliar en la tarea de la comprensión de lo electoral no en defecto sino como guía de cualquier interpretación y aplicación del derecho electoral; es decir, obligan a las autoridades electorales a orientar la interpretación y aplicación del derecho conforme a esos principios, no están después o en defecto de, sino al principio y para servir de base para interpretar y aplicar el derecho electoral.

Los principios rectores —en materia electoral— que guían el desempeño de la función electoral están, sin embargo, en relación con el resto de los principios constitucionales y en referencia también con las reglas jurídicas de la Constitución. Ninguno de los principios rectores puede interpretarse aisladamente del resto, y como en el caso referido en este trabajo, tampoco pueden estar escindidos de los derechos fundamentales de las personas. En particular, el ejercicio de dichos principios debe estar relacionado con aquellas partes de la Constitución más cercanas a lo político electoral, como las prerrogativas, obligaciones y derechos de los ciudadanos previstas en los artículos 34-38; la soberanía popular contemplada en el artículo 39 de la carta magna; la referencia a las características de la República mexicana del artículo 40, representativa, democrática, federal, y sobre todo a los derechos políticos de expresión, de reunión, de asociación, albergados dentro de las garantías individuales, por estar vinculados todos ellos a lo político y a la participación política de las personas.

¿Qué pasa o cómo se resuelve una posible contradicción entre los principios rectores y un derecho fundamental? Los métodos tradicionales de la interpretación seguramente auxiliaran pero no serán determinantes en la solución.³ La respuesta sólo puede darse desde la ponderación de estos principios con los derechos fundamentales que estén en lista, así como los hechos parte de la controversia, y las posibles violaciones a la ley, sin embargo, debe partirse de tres hipótesis básicas: 1) los principios rectores deben interpretarse en su conjunto, 2) su sentido debe ser desentrañado previamente, 3) vincularse con el resto del ordenamiento constitucional, principalmente las partes que tengan que ver con lo político, la forma de Estado y de gobierno, y, por supuesto, los derechos fundamentales de contenido político.

3 Zagrebelsky, Gustavo, *El Derecho Dúctil. Ley, derechos, justicia*, Madrid, Trotta, 1995, pp. 109 y ss.

La interpretación debe realizarse en su conjunto porque la Constitución no establece jerarquía alguna entre los principios rectores, y todos inciden en las funciones electorales en la misma medida, y todos obligan también con la misma magnitud a las autoridades electorales. Sería absurdo apelar sólo a un principio y descuidar los demás. Lo correcto es realizar una tarea de ponderación entre ellos, pues todos concurren a la realización de las tareas electorales. Es muy común referirse a un principio para magnificar un hecho sin tomar en cuenta todos los demás, ello a todas luces propicia una lectura e interpretación sesgada de la Constitución y una interpretación de los principios rectores que no se compadece con un entendimiento cabal de la Constitución como un todo que debe ser coherente. Además, la propia legislación electoral establece que la interpretación se hará conforme a los criterios gramatical, sistemático y funcional, atendiendo a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 14 de la Constitución.⁴

Aunque es difícil en abstracto determinar el significado de los principios rectores sin acudir al caso concreto, sí conviene tener alguna idea de lo que ellos significan. La certeza entraña que los procedimientos y distintos actos electorales sean completamente verificables, fidedignos y confiables, esto es, que los partidos, candidatos, ciudadanos y demás sujetos legitimados conozcan las distintas etapas o fases electorales, los medios jurídicos para participar y los recursos para impugnarlos, de tal suerte que las autoridades se apeguen a esos y no a otros procedimientos y reglas, así como a los cauces que la ley establece para ofrecer certidumbre, seguridad y garantías a los ciudadanos y partidos sobre la actuación honesta de la autoridad electoral. La legalidad implica la adecuación o el sometimiento de las autoridades electorales, de los partidos y ciudadanos al ordenamiento constitucional y legal: los actos de las autoridades deben tener su origen en las normas y deben fundarse y motivarse. La independencia significa la desvinculación jurídica y política de la autoridad electoral del gobierno y de los partidos políticos: este principio destaca la autonomía del órgano electoral y de sus autoridades, o como dice el *Diccionario Electoral Mexicano*,⁵ la independencia se traduce en la facultad

4 El artículo 3.2 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales señala: “La interpretación se hará conforme a los criterios gramatical, sistemático y funcional, atendiendo a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 14 de la Constitución”.

5 Aceves Bravo, Félix Andrés, *Diccionario Electoral Mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Universidad de Guadalajara, 1994.

de autodeterminación y de autonomía, propugnándose que los órganos electorales puedan actuar con autonomía y libertad frente a los demás órganos del poder público y de los partidos. La imparcialidad es falta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de personas o casos, que permite juzgar o proceder con rectitud: los integrantes del Instituto Federal Electoral no deben proceder en sus actuaciones de autoridad con partidismos o parcialidades; la imparcialidad no equivale a neutralidad, sino a resolver los asuntos de competencia de la autoridad con base en el ordenamiento jurídico y su interpretación, sin que las simpatías a antipatías influyan en la decisión. La objetividad, por su parte, entraña una actitud crítica, imparcial, basada en el reconocimiento de la realidad por encima de las visiones particulares con la finalidad de actuar conforme a los criterios generales adoptados, es una actitud que se apoya en datos y situaciones reales, despojada de prejuicios y apartada de intereses particulares. Todos los principios rectores anteriores, además de incidir al mismo tiempo sobre las conductas de las autoridades, operan cuando éstas desarrollan actos u omisiones referidas a sus competencias de autoridad.⁶

Dichos principios, por otra parte, no existen aislados sino que están vinculados al resto del ordenamiento constitucional y legal, principalmente están en relación con las normas jurídicas más próximas: sean reglas o principios, de carácter político, como los derechos fundamentales de estas características, y los principios y reglas que atañen a la forma de Estado y de gobierno. Es un error, por tanto, interpretar un principio rector de manera aislada y sin miramientos aplicarlo al caso particular. Hacerlo implica desdibujar el ordenamiento constitucional, faltar a la constitucionalidad y romper con el Estado de derecho. El presente ensayo se preocupa por hacer un análisis del caso en cuestión tomando en cuenta la parte del ordenamiento constitucional y legal que puede ser aplicable al caso particular y asumiendo que los principios rectores entran en funcionamiento cuando la autoridad actúa como tal.

El caso que se analiza en este trabajo relaciona un conflicto entre dos principios constitucionales. Uno de carácter electoral: la imparcialidad y otro, de naturaleza de derecho fundamental: la libertad de expresión. Conviene que se desarrollen ambos más detenidamente en este prólogo y que se relacionen posteriormente con el resto del ordenamiento constitucional y legal para llevarlos al caso en estudio.

6 Voz "Principios rectores de la función estatal electoral", *Prontuario de Legislación Federal Electoral*, México, IFE-UNAM, 1992.

La imparcialidad, ya se dijo aquí, no es neutralidad. Muchos, sin embargo, confunden los conceptos.⁷ La neutralidad implica tener una actitud avalorativa sobre el derecho o sobre el poder, tesis muy caras al positivismo jurídico más arcaico y a algunas corrientes de la ciencia política. El derecho contemporáneo o la reflexión sobre el poder no puede ser avalorativa como indican los estudios de Dworkin, Alexy, Zagrebelsky, Ferrajoli, Carlos Santiago Nino. Todas las Constituciones prevén principios y valores: la interpretación constitucional se guía por esos principios y valores. Existen principios como el del Estado democrático, la soberanía del pueblo, o la garantía de los derechos fundamentales que exigen una toma de posición por parte de los ciudadanos y de las autoridades a favor de esos principios. Por lo que toca a las autoridades electorales, éstas están comprometidas con los fines del Instituto previstos en el artículo 69 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. Estos fines, entre otros, son: contribuir al desarrollo de la vida democrática, preservar el fortalecimiento del régimen de partidos políticos, asegurar a los ciudadanos el ejercicio de los derechos político-electorales y vigilar el cumplimiento de sus obligaciones, velar por la autenticidad y efectividad del sufragio, llevar a cabo la promoción del voto y coadyuvar a la difusión de la cultura democrática. El cumplimiento de estos fines hacen imposible mantener una actitud neutral, sino que exigen una actitud activa a favor de la realización de los anteriores principios. Por otra parte, el propio Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en su artículo 73 obliga al Consejo General del Instituto Federal Electoral a velar por el cumplimiento de todas las disposiciones constitucionales y legales en materia electoral, y no sólo eso, en virtud del principio de supremacía constitucional previsto en el artículo 133 de la Constitución y de lo establecido en el artículo 128 de la Constitución, es obligación de todas las autoridades guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen. Lo anterior claramente indica que es obligación de las autoridades electorales promover la democracia, maximizar sus contenidos, optimizar las reglas jurídicas que permiten alcanzarla, interpretar las normas jurídicas relativas a la democracia no de manera restrictiva sino extensiva, etcétera.

La validez jurídica de los actos de las autoridades electorales no está sólo en función del respeto de una mera legalidad sino de una legalidad fuerte que implica que sus actos estén en correspondencia con los princi-

⁷ Por ejemplo Martínez Assad, Carlos, “El IFE y la ciudadanización de la política”, *Este País. Tendencias y Opiniones*, núm. 95, febrero de 1999, pp. 31-37.

pios y valores constitucionales, y no existe principio más importante para las autoridades electorales que salvaguardar y desarrollar la democracia. No hacerlo significaría adoptar un papel cómodo pero nunca responsable y mucho menos leal con la Constitución y sus contenidos. En una lectura de la Constitución como norma, habrían serias dudas de si la visión que algunos propugnan de árbitro neutral es válida en términos estrictamente constitucionales y jurídicos. La imparcialidad, por lo tanto, sólo significa que la autoridad debe resolver los asuntos de su competencia con base en la Constitución y en la ley y en su interpretación jurídica sin que en esas actividades se incorporen prejuicios o intereses particulares que parcialicen la decisión. Es la imparcialidad un principio que sólo se aplica en el ejercicio de las atribuciones electorales y no en el ejercicio de actividades no estrictamente electorales. Por supuesto que la imparcialidad no equivale a neutralidad porque en el derecho eso es imposible, pues no hay ordenamiento jurídico neutral: todos los ordenamientos de ahora y los que han sido se han orientado por fines, por principios y valores que mudan y que no necesariamente permanecen en el tiempo.

La dificultad de sostener la neutralidad de la autoridad en la función pública riñe con el contenido de los tratados y cartas internacionales que establecen la obligación de las autoridades de garantizar los derechos fundamentales. Uno de ellos, de gran importancia, es el de la libertad de expresión. La libertad de expresión es un derecho humano que todas las personas ejercen, incluidos los funcionarios y las autoridades. Ciertamente que algunas autoridades en los términos de las leyes deben guardar reserva sobre aquella información confidencial que esté determinada en la ley. La libertad de expresión está prevista en el artículo 6o. de la Constitución y en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ratificada por México. Este derecho es tan complejo que entraña no sólo el derecho y la libertad de expresar el propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Por tanto, como dice la Opinión Consultiva 5/85 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo, no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a recibir informaciones e ideas. El derecho a la libertad de expresión tiene dos dimensiones. La primera se refiere a que nadie puede ser arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento, y la se-

gunda representa un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.

La dimensión individual de la libertad de expresión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios. En su dimensión social, la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Las dos dimensiones deben ser garantizadas simultáneamente. No sería lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa, destinado a eliminar las informaciones que serían falsas a criterio del censor. Como tampoco sería admisible que, sobre la base del derecho a difundir informaciones e ideas, se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista.

Es cierto que la libertad de expresión como cualquier otro derecho fundamental tiene limitaciones. Las limitaciones establecidas en el artículo 6o. de la Constitución implican: ataques a la moral, los derechos de terceros, se provoque algún delito, o se perturbe el orden público. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos exige respecto a la libertad de expresión, que su limitación debe ser expresa y taxativa por causales determinadas en ley.⁸ Sólo por disposición expresa de la ley pueden establecerse limitaciones a la libertad de expresión, y siempre y cuando esas limitaciones estén justificadas plenamente. En materia electoral sólo se limita por ley la información sobre los documentos, datos e informes que los ciudadanos proporcionen al registro federal de electores según lo establece el artículo 134, párrafo tercero, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. No existe ninguna otra información que se restrinja a nivel de Código Electoral, aunque es cierto que en otras disposiciones legales pueden haber limitaciones como en materia penal o procesal, aunque ninguna de ellas actualiza los puestos del caso materia de análisis.

Podría sostenerse que estas libertades son sólo para los ciudadanos y no para los funcionarios. Posición incorrecta, pues aunque los funcionarios tienen algunas limitaciones como la de informar sobre aquellas cues-

8 Ventura, Manuel y Zovatto, Daniel, *La función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Naturaleza y principios 1982-1987*, Madrid, Civitas, 1989, pp. 335 y ss.

tiones que la propia ley determina (por ejemplo, el caso de la confidencialidad a que se refiere el artículo 134 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en su párrafo tercero), existe una amplia protección en el ejercicio de estos derechos, al grado que la Constitución mexicana en su artículo 109, fracción I, párrafo segundo, textualmente señala: “No procede el juicio político por la mera expresión de ideas”. La razón de la exclusión del juicio político y de otras responsabilidades a los funcionarios públicos por el ejercicio de estos derechos, tiene su origen, como lo explica el texto que se prologa recogiendo la doctrina nacional, en la convicción que se reñiría con el contenido del artículo 6o. de la Constitución y porque en materia política, la manifestación libre de ideas debe ser irrestricta, y solamente puede exigirse responsabilidad cuando las causales estén en ley y sean necesarias para asegurar fines valiosos contemplados expresamente en ley.⁹

No puede vincularse entonces, de manera amplia y extensiva, la garantía del principio rector de imparcialidad con el de libertad de expresión para limitar a ésta última, sino por el contrario, las relaciones entre la libertad de expresión y el principio de imparcialidad en materia electoral deben ser y son muy precisas. Sólo se vulneraría el principio rector de imparcialidad en relación con la libertad de expresión si la ley o la propia Constitución establecieran una limitación, una obligación o una prohibición relativa a la libertad de expresión de las autoridades electorales, y dicha limitación estuviese justificada con relación al ejercicio y funcionamiento del resto de los principios rectores en materia electoral, y en relación con el contenido de la totalidad de los derechos fundamentales de la persona, y de las decisiones políticas fundamentales previstas en la Constitución mexicana. Situaciones todas que no están presentes en el caso que analiza el trabajo.

Las limitaciones o restricciones a la libertad de expresión de las autoridades electorales que sin un fundamento constitucional y legal explícito se ejerzan sobre ellas —que deben además apoyarse en responsabilidades posteriores a la emisión de la opinión—, implican el uso de la previa censura, que sí se encuentra prohibida en los pactos internacionales sobre derechos humanos ratificados por México, tal como se puede colegir de la lectura al artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Asimismo significan, la transgresión a las bases del Estado de dere-

9 Tal como lo establece la Opinión Consultiva 5/85 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 13 de noviembre de 1985.

cho y de la democracia, y las autoridades electorales no pueden permitirlo porque se contrarían, entre otros, los fines del propio Instituto Federal Electoral previstos en el artículo 69 del Código de la materia.

El trabajo inicia con la mención de hechos que motivaron una serie de imputaciones de algunos sectores del Partido Revolucionario Institucional a la labor del consejero electoral Jaime Cárdenas Gracia. El funcionario electoral fue acusado de parcialidad por declaraciones en eventos académicos que han sido objeto de un tratamiento político que ha modificado lo que expresamente señaló el doctor Cárdenas, sin probarse nunca tales extremos. El presente trabajo desarrolla una serie de razones por las que es innegable que el consejero actuó en todo momento apegado a derecho y bajo los principios constitucionales. Las razones, como se observará a lo largo de la obra, son las siguientes:

- a) No se trató de actividades relacionadas directamente con la función estatal de organizar elecciones.
- b) No se violó el principio de imparcialidad porque no se trató de una actuación fuera de la ley, ni tampoco existe causa de responsabilidad prevista en la Constitución o en la ley que pueda dar base a la imposición de sanciones administrativas por una declaración de un consejero electoral.
- c) Los que insisten en la parcialidad de la conducta del consejero Cárdenas, se han olvidado de interpretar en su conjunto a los principios rectores, y se han abstenido también de considerar que sobre los principios rectores existen derechos fundamentales como el de la libertad de expresión que todas las personas tenemos. La unidad y la necesaria coherencia del ordenamiento jurídico, hace inviable la idea de separar un principio rector en materia electoral de los demás, y por supuesto de los derechos fundamentales y del resto del ordenamiento constitucional y legal. No se puede afirmar que se violenta un principio rector cuando se están cumpliendo los demás.
- d) Los que acusan de parcialidad han sido incapaces de señalar la norma específica constitucional o legal violada, y por supuesto las responsabilidades y sanciones aplicables a las conductas en cuestión.
- e) Tal como se ha señalado existe a nivel constitucional, en el artículo 109, fracción I, párrafo segundo, la improcedencia de juicio político por la emisión de opiniones o ideas, y no existe a nivel legal ninguna causal de responsabilidad administrativa por esas conductas.

- f) Tampoco se actualiza ninguna conducta delictiva como se expone en el trabajo. Las conductas de que se trata no pueden ser subsumidas, por no encuadrar en tipos penales como los siguientes: delitos cometidos por servidores públicos, delitos cometidos por funcionarios públicos y delitos de difamación.
- g) El Estatuto del Servicio Profesional Electoral no es aplicable a los consejeros electorales por las razones enunciadas en este trabajo.
- h) No es viable de ninguna manera sostener alguna causal de excusa o de impedimento procesal al tenor de lo que el Poder Judicial de la Federación ha sostenido en sus numerosos criterios y tesis que se desarrollan con profundidad en la obra.
- i) Sería gravísimo para la consolidación del Estado de derecho y para el desarrollo democrático de este país que se limitara o se impusiera frenos a la libertad de expresión y a los derechos fundamentales de las personas por ser funcionarios públicos. La imparcialidad no implica neutralidad. En un Estado de derecho democrático los ciudadanos y los funcionarios no sólo pueden sino que deben asumir compromisos en relación con el desarrollo democrático y con el perfeccionamiento de las libertades.
- j) Lo más preocupante reside en la tergiversación de las declaraciones del consejero Cárdenas por los acusadores de parcialidad, y en las razones profundas que tengan para ello.

En resumen: el presente trabajo intentará definir los principios rectores, describir cual es su papel en relación con los derechos fundamentales y con el constitucionalismo moderno, y exponer las notas de distinción de reglas y principios electorales, pues, en la dinámica propia de un Estado democrático o en tránsito de serlo como el nuestro, el ejercicio de la libertad de expresión no debe considerarse como un riesgo para la estabilidad, por el contrario, limitar de cualquier forma la libertad de expresión, es un riesgo para cualquier Estado que vive una transición democrática.

II. NARRACIÓN DE LOS HECHOS

Durante la realización del III Congreso Internacional de Derecho Electoral, celebrado en la ciudad de Cancún, Quintana Roo, en marzo de 1998, al término de la inauguración a cargo, entre otros, del gobernador

de dicha entidad federativa, Mario Villanueva Madrid, el doctor Jaime Cárdenas fue entrevistado por varios periodistas. Sobre el particular, el periódico *El Universal* asentó lo siguiente: “Jaime Cárdenas, consejero nacional del Instituto Federal Electoral, respondió también al gobernador de Quintana Roo y dijo que las críticas al IFE, provienen no de la oposición, sino de los sectores ‘duros’ del PRI”.

Por su parte, el periódico *La Jornada* plasmó la siguiente nota: “...el también consejero electoral Jaime Cárdenas dijo en entrevista que resulta ‘sospechoso’ la crítica sobre la presunta ‘partidización’ del IFE ‘esta crítica viene de algunos sectores priístas muy duros’, pues «el que exista un órgano independiente ha molestado a muchos»”.

Meses más tarde, Jaime Cárdenas, a invitación de la Asociación Nacional de Estudiantes de Ciencia Política y Administración Pública, y dentro del marco de un ciclo de conferencias desarrollado en la Universidad José Vasconcelos —con sede en la ciudad de Oaxaca—, sostuvo durante su participación del día 14 de octubre de 1998, una disertación sobre los diversos escenarios para la transición en México a la democracia.

El diario *El Imparcial*, de la ciudad de Oaxaca, de fecha 15 de octubre de 1998, en nota de José Hannan Robles titulada: “Indispensable democratización del PRI. Jaime Cárdenas inició el ciclo de conferencias denominado: «Con-Ciencia Política»”.

Señala que: “Si el Partido Revolucionario Institucional (PRI), se logra democratizar internamente, si acepta los triunfos de la oposición, y sabe ser oposición y también gobernar será un partido importante del Sistema Político Mexicano, señaló Jaime Cárdenas, consejero electoral (IFE); quien ayer inició el ciclo de conferencias denominado «Con-Ciencia Política»”.

Pero agregó, esto dependerá de los priístas, ya que dentro de ese instituto político debe darse la democratización interna, de que dicho proceso no termine en una escisión o rompimiento al interior del PRI.

El PRI siendo un partido democrático podrá convivir con los demás en un sistema pluralista de partidos, pero esa es una cuestión que solamente ellos pueden determinar y nadie ajeno a ese partido puede sostener.

Entrevistado antes de dictar su conferencia en el auditorio del Instituto de Desarrollo Municipal (IDEMUN), Jaime Cárdenas consideró que el avance democrático en nuestro país es, sin lugar a dudas, el hecho de que haya a nivel Federal, y también en algunos estados, elecciones limpias y transparentes, ya que el voto es determinante para saber quién gobierna.

A esto se suman la mayor pluralidad en los medios de comunicación, y la mayor libertad de expresión. Aunque el avance democrático no concluye con lo electoral, ya que es necesario efectuar otras reformas y cambios importantes en el sistema político para que se den cambios en el ámbito del Poder Legislativo, el federalismo y el municipio.

Por otra parte, en el diario *Marca*, de la ciudad de Oaxaca, del 15 de noviembre de 1998, bajo el título de “democracia truncada”, se manifiesta con relación a la conferencia multitudinaria:

Para Jaime Cárdenas Gracia, consejero electoral del Instituto Federal Electoral (IFE), la democracia en el país se encuentra truncada, ya que no hay condiciones plenas para lograr un equilibrio real de fuerzas que permitan la constitución de un Estado de derecho pleno.

Al disertar en el auditorio del Instituto de Desarrollo Municipal (IDMUN) la ponencia “El Porvenir de la Democracia en México”; que fuera auspiciada por la Asociación Nacional de Estudiantes de Ciencias Políticas y Administración Pública, Cárdenas Gracia, puntualizó que la transición democrática en el país se encuentra aplazada debido a que ha faltado la presencia de un presidente de la República reformador que permita, con las leyes pactadas, que México logre un real equilibrio de fuerzas, así como una sana división de poderes.

Esta situación es derivada a que no existen hoy los mecanismos legales que permitan la participación ciudadana de la sociedad en los procesos electorales y la presencia de unos órganos electorales confiables e independientes que permitan el acuerdo de consensos entre fuerzas políticas.

El también autor de la tesis “Crisis de legitimidad y democracia interna de los partidos políticos”, consideró que las elecciones presidenciales del próximo año 2000 serán cruciales para el país y para los mexicanos, ya que podría ser la última oportunidad para que México al fin del presente milenio deje atrás el letargo histórico del presidencialismo ultranza y del partido único en el poder.

Estableció que el problema más grande que afronta el país, en las vísperas de las elecciones del 2000; es que no ha existido una consolidación real de los acuerdos políticos que permitan una reforma real del Estado, donde se abran las posibilidades de una clara competencia equilibrada entre los partidos políticos en busca del poder. Por ello urgió como premisa para avanzar en este rezago; que el presidente Ernesto Zedillo cambie su actitud controladora y deje que haya una real reforma legal, ya que los pasos logrados hasta hoy resultan insuficientes para establecer un nuevo cambio de poderes sin incurrir en la ruptura del sistema ya establecido.

Advirtió que de no brindarse estas condiciones los resultados políticos y sociales serán catastróficos para el país, ya que existe el riesgo de que las fuerzas políticas de oposición se unan en un solo frente para derrocar en las elecciones del año 2000 al partido en el poder.

En el periódico *El Universal*, nota de Arturo Zarate Vite del 28 de noviembre de 1998, bajo el título de “Refuta Jaime Cárdenas versiones que le imputa un diario de Oaxaca”, se extrae lo siguiente:

El consejero electoral Jaime Cárdenas envió una carta a los coordinadores parlamentarios de la Cámara de Diputados en la que aclara que nunca dijo que la transición democrática en el 2000 sólo podría darse si gana la oposición.

Dice que habló hipotéticamente y que se refirió a siete escenarios, no nada más a uno, pero que sus declaraciones fueron tergiversadas por un periódico de Oaxaca y que lo publicado fue citado el pasado miércoles en el recinto legislativo de San Lázaro.

Cárdenas asistió el 14 de octubre del presente año a la Universidad José Vasconcelos de Oaxaca, a una reunión de corte académico.

Lo que expresó en esa ocasión, según él, le fue tergiversado por un diario local, “me adjudicó declaraciones que nunca he formulado porque simplemente no forman parte de mis convicciones”.

Desde su perspectiva, explica en la carta, hay siete escenarios para la transición política mexicana, uno de los cuales es el pacto opósito. Sin embargo, “dicho escenario no implica por sí mismo la realización de la transición democrática”.

En su opinión, “no basta un cambio de partido para suponer que se reformarán las reglas del juego político... El modelo lo que viene a corroborar es que la transición consiste en la aprobación de nuevas reglas políticas por los actores y que ésta no es una cuestión de triunfos electorales o de modificación a ciertas reglas para las elecciones”.

La transición, añade, se logra cuando se modifican las reglas políticas del entramado institucional.

El consejero electoral también le indica a los diputados que no es la primera vez que plantea siete escenarios para la transición política, porque desde 1994 aparecen en su libro “Transición política de México”, editado por la UNAM.

Durante su ponencia en Oaxaca se refirió a su misma perspectiva, pero que con un sentido distinto se manejó en los medios de comunicación loca-

les y que la nota periodística fue utilizada por un diputado el pasado miércoles.

El periódico *La Jornada*, en su edición del día 6 de diciembre de 1998, señala que en un documento interno del Partido Revolucionario Institucional de fecha 1 de diciembre del mismo año, se plasma un recuento de presuntas irregularidades cometidas por los integrantes del Consejo General del IFE, entre las que destacan supuestas declaraciones del consejero Jaime Cárdenas de los días, 25 de marzo en Quintana Roo, y 15 de octubre en Oaxaca. En relación con la cita de Quintana Roo, el periódico señala textualmente: “El 25 de marzo de este año, refiere, Cárdenas declaró en Quintana Roo que el Revolucionario Institucional era un obstáculo para la democracia, que no ha podido consolidarse por los gobernadores y grupos duros de dicho partido”.

Por otra parte, en relación con la declaración de Oaxaca, la nota continúa diciendo que:

...el 15 de octubre el mismo consejero en una conferencia de prensa en Oaxaca declaró que la transición democrática en México, dependía, entre otros factores, de que los partidos opositores iniciaran una coalición para enfrentar al PRI, lo cual requería al mismo tiempo de una reforma al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (Cofipe).

Si se hace una revisión del contenido de las notas periodísticas tanto de los rotativos *El Universal* y *La Jornada* en relación con las declaraciones en el estado de Quintana Roo, como de los periódicos locales del estado de Oaxaca, que adicionalmente fueron publicadas en los días inmediatos posteriores a los eventos académicos, se encuentra que las notas periodísticas no corresponden con lo que sostiene el Partido Revolucionario Institucional. En el caso de Quintana Roo, no se declaró —como sostienen los priístas— que el Partido Revolucionario Institucional fuera un obstáculo para la democracia, así como tampoco en el caso de Oaxaca se declaró que la transición democrática de México requiriera de un pacto opositor.

Por tanto, las declaraciones denostatorias no tienen fundamento en hechos verídicos, sino que son opiniones tergiversadas sobre eventos académicos en los que participó el consejero electoral Jaime Cárdenas Gracia.

III. PRINCIPIOS Y REGLAS

La discusión sobre la existencia o no de principios en el ordenamiento jurídico ha estado vigente en el ánimo de los juristas. Parte de dos posiciones distintas: la que considera que no existen principios dentro del ordenamiento jurídico, porque ello equivaldría a aceptar una relación entre la moral (cuyo objeto son los principios) y el derecho (cuyo objeto son las reglas). Esta posición, propia de los positivistas, tiene su contraposición en la aplicación de la teoría principalista, propia del constitucionalismo moderno, que esgrime como argumento primario la existencia de principios y reglas constitucionales en forma autónoma unas de otras.

La distinción entre principios y reglas ha sido objeto de estudios de distintos autores de muy distintas corrientes. Su origen lo encontramos, entre otros, en la regla de reconocimiento de Hart, cuyo pensamiento positivista es de todos conocido. De igual manera lo encontramos en Dworkin,¹⁰ quien hace una crítica a Hart y desarrolla la distinción entre argumentos de principio y argumentos políticos; también Alexy¹¹ distingue varios tipos de principios, al aplicar la teoría de la acción comunicativa de Habermas al campo del derecho, y, finalmente, nos podemos referir al reciente trabajo de Zagrebelsky,¹² así como a las críticas de Prieto Sanchíz,¹³ y Alfonso García Figueroa¹⁴ al mismo entre otros muchos autores de la teoría jurídica contemporánea que han desarrollado investigaciones en temas principalistas.

Hart desarrolló la idea de que la sociedad en fase primitiva se desenvuelve regida por reglas que imponen obligaciones. Estas reglas, que impiden la desarticulación social, son las reglas primarias. Sin embargo, las reglas primarias no se encuentran solas, conllevan varios problemas: su carácter estático, la falta de certeza y la falta de coacción social para cumplir dichas normas. Estos problemas se resuelven a través de otras reglas, que reciben el nombre de secundarias, y que son las reglas de reconocimiento cuyo objeto es reconocer cuando una regla pertenece al sistema.

10 Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, trad. de Marta Guastovino, España, Planeta-Angostini, 1993, 508 pp.

11 Véase Alexy, Robert, *Derecho y razón práctica*, México, Fontamara, 1994, así como Atienza, Manuel, *Las razones del derecho. Teorías de argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992, 268 pp.

12 Zagrebelsky, Gustavo, *op. cit.*, nota 3.

13 Prieto Sanchíz, Luis, *Constitucionalismo y positivismo*, México, Fontamara, 1997, 110 pp.

14 García Figueroa, Alfonso, *Principios y positivismo jurídico*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998, 444 pp.

Para Dworkin, sucesor de Hart en Oxford y a la postre su crítico, el ordenamiento jurídico se comprende por normas jurídicas, argumentos de principio y argumentos políticos. Para el autor, las normas jurídicas establecen un supuesto normativo y una consecuencia jurídica, sin embargo, éstas se encuentran supeditadas a los principios, cuya función es orientar la dirección de las normas.

En lo que respecta a los principios, éstos se caracterizan por las siguientes razones: 1) No se aplican en una forma todo o nada, como las normas, toda vez que “sólo las normas imponen resultados, para lo que pase. Cuando se ha alcanzado un resultado contrario, la norma ha sido abandonada o cambiada. Los principios no operan de esa manera; orientan una decisión en un sentido, aunque no en forma concluyente, y sobreviven intactos aun cuando no prevalezcan”,¹⁵ en otras palabras, las normas determinan o no el resultado, de acuerdo a si son usadas o no; y 2) los principios no pueden identificarse mediante un criterio de origen o *pedigree* (norma de reconocimiento de Hart), y como no pueden ser identificados, tal criterio sólo es aplicable a las normas.

La distinción dworkiniana entre normas y principios, de acuerdo con la interpretación de Saldaña, es que mientras

las características de las reglas es que éstas son dadas y una vez que esto sucede, la respuesta que dan deberá ser aceptada. Por el contrario, el principio es algo que debe tomarse en cuenta... Otra distinción... señala que entre los principios y las reglas o normas, éstos mantienen una dimensión de peso o importancia que las normas no tienen. Cuando existen principios en conflicto, la decisión se toma en función del peso de éstos.¹⁶

Por otra parte, existen también en su teoría dos tipos de argumentos que convergen en el plano jurídico: los argumentos políticos y los argumentos de principio. La distinción consiste en que mientras los primeros justifican una decisión política cuando ésta favorece alguna meta colectiva de la comunidad, los segundos justifican una decisión política cuando prueban que ésta favorece o protege un derecho individual o de grupo. Para Dworkin, los derechos individuales son cartas de triunfo de las personas sobre las metas colectivas o estatales, “nuestro sistema constitucio-

15 Dworkin, Ronald, *op. cit.*, nota 10, p. 89.

16 Saldaña, Javier, “¿Derechos morales o derechos naturales? Un análisis conceptual desde la teoría jurídica de Ronald Dworkin”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXX, núm. 90, septiembre-diciembre de 1997, p. 1216.

nal —dice Dworkin— descansa sobre una determinada teoría moral, a saber, que los hombres tienen derechos morales en contra del Estado”.¹⁷ Los derechos individuales, como el derecho al sufragio activo y pasivo, el derecho de asociación o la libertad de reunión o de expresión, son cartas de triunfo que los ciudadanos tienen sobre los paquetes económicos o políticos del Estado. El pensamiento de Dworkin, quien hace irrumpir a los derechos en el ámbito jurídico nuevamente, postula que aun y cuando el Estado, o un consenso de los grupos políticos estuvieran en contra del ejercicio de la libertad de expresión por parte de algún funcionario del Estado, o del ejercicio del sufragio, como el caso de los mexicanos residentes en el extranjero, este consenso sería inválido, por tratarse de violación a los derechos humanos más importantes.

Sobre los argumentos políticos, nos dice Juan Vega¹⁸ que:

son aquellos que los legisladores tomen en cuenta para promulgar o no determinada ley, y así cumplir con determinados programas en beneficio de la sociedad... Dworkin, empieza a deslindar los campos del Poder Judicial y del Legislativo, agregando que no obstante una ley fue generada por una directriz política, los tribunales basan sus decisiones en argumentos de principios.

Esta última frase se refiere a la idea del profesor de Oxford de la única respuesta correcta, por la cual, los jueces deben descubrir a través de un razonamiento jurídico que depende de un razonamiento moral, en virtud de que los principios —en su opinión— son morales, cuál debe ser la respuesta correcta para cada caso que se les plantea.

Para McCormick, quien desarrolla una crítica a las posiciones de Dworkin en relación con la única respuesta correcta que a su parecer debe sustituirse por una discrecionalidad judicial limitada, señala (también en contraposición a Dworkin) que los principios se entienden como “una norma relativamente general que desde el punto de vista de la persona que la acepta como tal principio es contemplado como una norma general a la que es deseable adherirse y que tiene de este modo fuerza explicativa y justificatoria en relación con determinadas decisiones o con determinadas reglas para la decisión”. En otras palabras, las reglas —según McCormick— se caracterizan por dos notas distintivas: en primer lugar,

17 *Ibidem*, p. 230.

18 Vega, Juan, “Los principios de Dworkin: un análisis”, *Concordancias. Estudios jurídicos y sociales*, Centro de Investigación, Consultoría y Docencia en Guerrero, año 3, núm. 5, 1998, p. 180.

se trata de normas generales, y por tanto cumplen una función explicativa al aclarar el sentido de una norma; en segundo lugar, tienen un valor positivo, lo que hace que cumplan una función de justificación, esto es, justifican la existencia de una norma cuando consiguen que la norma se subsuma al principio. Para ejemplificar, la norma que señala que los ciudadanos deberán mostrar su credencial para votar con fotografía al momento de presentarse ante la mesa directiva de casilla para que le sean entregadas las boletas electorales, es una norma valiosa, toda vez que se subsume dentro del principio que brinda certeza al sufragio, ejercicio que es un derecho fundamental de todo ser humano: el de voto activo en las elecciones cumpliendo los requisitos de ley, y el de participar en elecciones democráticas.

Sin lugar a dudas, la mejor distinción entre reglas y principios es la que desarrolla Gustavo Zagrebelsky en su obra “El Derecho Dúctil”. Para el constitucionalista italiano: “las normas legislativas son prevalentemente reglas, mientras que las normas constitucionales sobre derechos y sobre la justicia son prevalentemente principios... por eso, distinguir los principios de las reglas significa, a grandes rasgos, distinguir la Constitución de la ley”.¹⁹

Posteriormente, el profesor de derecho constitucional de la Universidad de Turín, distingue los principios de las reglas de la siguiente forma:

- 1) Sólo los principios desempeñan un papel propiamente constitucional del orden jurídico. Las reglas, aunque estén en la Constitución, sólo son leyes reforzadas.
- 2) Las reglas se agotan en sí mismas, lo que significa que no tienen ninguna fuerza constitutiva fuera de lo que ellas mismas significan. Los principios no.
- 3) A las reglas se les aplican los variados métodos de interpretación jurídica que tiene por objeto el lenguaje del legislador. El significado lingüístico es autoevidente, por tanto, la importancia radica en que debe descubrirse su *ethos*.
- 4) A las reglas se les obedece, a los principios se les presta adhesión.
- 5) Las reglas nos proporcionan el criterio de nuestras acciones, señalan cómo se debe, no debe, o se puede actuar en determinadas situa-

19 Zagrebelsky, Gustavo, *op. cit.*, nota 3, pp. 109-111.

ciones. Los principios proporcionan criterios para tomar posición ante situaciones concretas.

- 6) Las reglas se aplican en forma mecánica y pasivamente por el silogismo y la subsunción. El significado de los principios no puede darse en abstracto, se ponderan los casos concretos, la forma de aplicarlos es vía la ponderación.

IV. LOS PRINCIPIOS Y LA CONSTITUCIÓN NORMATIVA

Karl Loweinstein²⁰ realizó para el derecho constitucional, la clasificación de las Constituciones en normativas, semánticas y nominales. La Constitución normativa es aquella en la que el contenido del texto se refleja fielmente en el contexto político; la Constitución nominal es aquella en que el texto constitucional no se ajusta al poder, sin embargo, su objetivo es convertirse en una Constitución normativa; finalmente, la Constitución semántica es aquella en la que existe una disparidad absoluta entre el texto y el poder político, en beneficio de las elites en el poder.

Cuando Loweinstein realizó esa clasificación, entendió que la Constitución sería normativa siempre y cuando fuera en realidad aplicada. La doctrina ha considerado, lo cual no es nuevo, a la Constitución mexicana como el ejemplo de una Constitución nominal, que por tanto, no responde al modo operativo del sistema político. Jaime Cárdenas²¹ ha señalado que no existe una Constitución normativa en nuestro país por: 1) la ausencia de consensos en la construcción de las cartas fundamentales mexicanas, que se reflejaron en un diseño institucional atroz, carente de un adecuado sistema de pesos y contrapesos, y 2) la perversión de que ha sido objeto la Constitución por parte del sistema político mexicano; ambas circunstancias se reflejan en la presencia de un régimen no democrático de gobierno, incompatible con una Constitución normativa, que requiere precisamente de un elemento extrajurídico que consiste precisamente en el régimen democrático. No obstante, existen voces que se alzan en defensa de la Constitución de 1917 señalando que el citado cuerpo constitucional ha sido aplicado en parte, y por tanto, nos encontramos ante una Constitución “parcialmente normativa” o de “aplicación parcial”.

20 Loweinstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1983, pp. 216 y ss.

21 Cárdenas Gracia, Jaime, “Hacia una Constitución normativa”, *El significado actual de la Constitución*, México, UNAM, 1998, pp. 103 y ss.

Consideramos que no existe nada más ajeno a la realidad que la anterior afirmación. La Constitución, como parte del ordenamiento jurídico, se compone de principios y de reglas. Como hemos señalado, los principios constitucionales son aquellos a los que se les presta adhesión y se ponderan en relación al mundo de los valores y a la cultura jurídica, en tanto que las reglas son obedecidas y su aplicación es mecánica.

Ejemplos podemos obtener fácilmente aplicando los criterios anteriores. Un precepto, como el que establece que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se compone de once ministros, es evidentemente una regla constitucional. No requiere interpretación adicional para desentrañar el sentido de la norma constitucional, simplemente se obedece y se aplica en el plano fáctico. Lo mismo ocurre cuando se establece que el procedimiento de reforma constitucional requiere de una votación de las dos terceras partes del Congreso de la Unión y la ratificación de las legislaturas locales. Hasta aquí, es evidente que las reglas constitucionales se han cumplido, pero esto no implica que la Constitución mexicana sea una Constitución normativa, y menos aún, que existan Constituciones casi-normativas.

Se podría argumentar que el juicio de amparo ha conseguido el cumplimiento de los principios constitucionales. El argumento es muy simple: existe una violación constitucional, y toda vez que el juicio de amparo suspende o anula el acto reclamado que infringió la carta magna, entonces, el juicio de amparo hace cumplir los preceptos constitucionales y dota a la Constitución de un carácter normativo. La verdad es que una argumentación así es endeble. Los argumentos en contra son más convincentes:

- 1) El cumplimiento del orden constitucional no debe ser coaccionado porque responde a un acuerdo político entre los integrantes de una colectividad. Este acuerdo (contrato social, posición orginal, situación ideal o cualquiera que sea el nombre que se le asigne) se basa en la participación de todos los ciudadanos en condiciones de igualdad y respeto a la dignidad del otro. El cumplimiento es espontáneo, pues el no cumplimiento traería aparejado un desequilibrio en la estructura social. La Constitución establece un marco de referencia en el cual todos coincidimos, por tanto, los principios son lo que otorga la normatividad a la Constitución, el convencimiento

ciudadano, y no la coacción por su incumplimiento, la cual es propia de las reglas.

- 2) El amparo es un medio procesal de protección constitucional, su uso responde, o debe responder, a casos aislados y no a la generalidad de las relaciones sociales. Conforme a que su excesivo tecnicismo y lo limitado de sus efectos, hacen del juicio de amparo algo incompatible con la idea del acceso a la justicia de todos en condiciones de igualdad.

El cumplimiento de los principios constitucionales es lo que clasifica a una Constitución como normativa. En México, el incumplimiento de los principios es reiterado, la división de poderes, el federalismo, el respeto de los derechos humanos, las elecciones democráticas, etcétera, continúan siendo matizadas por el propio sistema político. El papel de los principios es hacer que la Constitución sea normativa.

V. LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

La Constitución está pletórica de principios. Si analizamos la Constitución en su conjunto, encontramos que en diversos preceptos existen disposiciones que pueden catalogarse como principios. El catálogo de derechos humanos; las menciones a la soberanía popular; a la forma de gobierno republicana y democrática; a la forma federal de Estado; los principios rectores en materia electoral; los principios de constitucionalidad y legalidad a los que se refiere la fracción IV del artículo 41 relativa al sistema de medios de impugnación en materia electoral; la división de poderes; los principios de excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia que rigen la carrera judicial del Poder Judicial de la Federación (artículo 100), el municipio libre, los principios de eficacia, eficiencia, imparcialidad, honradez y economía para el manejo de los recursos federales (artículo 134), etcétera, cumplen con las características de los principios a los que se refería Zagrebelsky.

1. *Los principios en materia electoral*

El derecho electoral no escapa a la relación principios-reglas. Los principios se repiten a lo largo de la legislación electoral mexicana, como ejemplo están los artículos 41 y 99 constitucionales que hacen referencia

a los principios de constitucionalidad y legalidad vigentes a lo largo de las actividades electorales. Lo anterior significa que aunado a los principios propios de la función estatal electoral, existen una serie de principios que contemplan tanto la Constitución como las leyes, que inciden en la materia electoral, y como la interpretación de la Constitución debe hacerse como un todo armónico, es inadmisibles entender o tratar de explicar los principios electorales desde una perspectiva aislada del resto del texto constitucional.

Los principios rectores de la actividad electoral se encuentran elevados a la categoría de rango constitucional en los artículos 41, 99, 105 y 116 de la ley suprema. Los artículos 41 y 116 se refieren a los principios rectores de las actividades electorales, mientras los artículos 99, en relación con el 41 y 105, describen los mecanismos procesales y orgánicos de defensa de los principios de constitucionalidad y legalidad en la materia electoral.

Los principios rectores de la función estatal electoral fueron definidos como los lineamientos que rigen la actividad de organización de las elecciones federales que lleva a cabo el Instituto Federal Electoral.²²

¿Cómo se incorporaron los principios rectores en el ordenamiento mexicano? En el transcurso de la sesión extraordinaria de la Cámara de Diputados del 16 de octubre de 1989, se dio lectura al dictamen de la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales sobre la presentación de iniciativas constitucionales de reforma en materia electoral. En el cuerpo del citado dictamen, se hacía referencia a que uno de los 11 puntos en los que los partidos políticos habían coincidido en relación con los organismos electorales, era el de incluir como principios rectores de los procesos electorales a: la certeza, la imparcialidad y la objetividad, así como la publicidad de las sesiones y el profesionalismo de sus integrantes.²³ El argumento para incluir la profesionalización fue:

que nuestra evolución electoral no había generado las condiciones para propiciar que el desempeño de estas funciones se hicieran con la debida especialización, ineludible para la ejecución de las diversas actividades y operaciones electorales, pues había dominado la improvisación de los cua-

22 Voz: "Principios rectores de la función estatal electoral", *Prontuario de Legislación Federal Electoral*, México, IFE-UNAM, 1992, p. 217.

23 Debate de la Cámara de Diputados del 16 de octubre de 1989, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994, t. II, p. 137.

dros electorales y la no existencia de un cuadro permanente de funcionarios profesionales de la materia electoral.²⁴

El dictamen señalaba, que entre los puntos divergentes de los partidos políticos, se encontraban:

lo relativo a las condiciones necesarias para asegurar la imparcialidad en la toma de decisiones de los órganos electorales. Al respecto, una línea de argumentación se basó en el número de integrantes de los órganos y la forma de su designación como requisito de imparcialidad. Otra línea diferente planteó el imperativo de la certeza en la conformación de los órganos electorales y que para asegurar imparcialidad de no consagrarse dicho principio en la ley suprema como requisito fundamental para el desarrollo de la función electoral, así como establecerse y propiciarse la profesionalización de los órganos electorales. También como garantía de imparcialidad fue planteada la creación de nuevas figuras para conformar expresos y estrictos de probidad, experiencia y conocimientos, así como la reducción en la ley de los márgenes de discrecionalidad de los órganos electorales y el estímulo a la articulación ciudadana en las casillas electorales.²⁵

El dictamen incluía un considerando relacionado con la necesidad de que el organismo electoral contará con el personal calificado para prestar el servicio electoral profesional, para poder hacer efectivo “el logro de los principios rectores de la función electoral”.²⁶

El entonces diputado Javier López Moreno, del Partido Revolucionario Institucional, subió a la tribuna de la Cámara de Diputados para defender el dictamen de reforma, y se refirió expresamente a los principios rectores en los siguientes términos:

¿Cuáles decíamos... que eran las características que permitirían darle satisfacción a la urgencia de la transparencia electoral? Dijimos que eran tres: la imparcialidad, la objetividad y la certeza. Ahora vamos más allá, con el más allá planteado por partidos opositoristas que enriquecieron este proyecto. Y explicamos que esas características, no eran nada más tres, sino también la legalidad y podría yo decir la nueva legalidad y el profesionalismo... ¿Cómo se satisface el interés de la objetividad? Si decimos que cómo

24 *Ibidem*, p. 138.

25 *Idem*.

26 *Idem*.

se satisface, es porque no se acaba de satisfacer lo contrario, la subjetividad que priva en muchos organismos electorales.

La fuente de la subjetividad es la discrecionalidad, el libre arbitrio establecido legalmente para muchos órganos electorales en la actualidad... Si nosotros establecemos una reglamentación precisa de las funciones, de las atribuciones de los organismos electorales y de sus titulares, diferenciando muy bien cuales corresponden a unos y cuáles corresponden a otros, veremos que le vamos a taponar los resquicios a la subjetividad, es decir, a la discrecionalidad y con eso también estaremos obturando las posibilidades de las arbitrariedades.²⁷

En esa misma sesión, el diputado Juan Miguel Alcántara Soria, del Partido Acción Nacional, señalaría en su intervención con relación al dictamen:

...b) Son positivos los criterios rectores de esta función estatal que se anuncian en la Constitución: certeza, legalidad, imparcialidad, objetividad y profesionalismo, pero éstos tendrán que ser completados de forma que se reduzca drásticamente la distancia entre normatividad constitucional y normatividad reglamentaria y entre éstas y la normalidad, y, sobre todo, debemos resolver las crisis de incongruencia entre el decir y el hacer...²⁸

La imparcialidad —señaló Fernando Córdova Lobo diputado del Partido Revolucionario Institucional— (debe) hacer saltar de su indiferencia al pueblo que participa en las grandes decisiones políticas partidistas, ése es un propósito común que estimo nadie se atrevería a negar como característico de los propósitos de los partidos políticos: imparcialidad que es indudablemente justicia.²⁹

También se refirieron a los principios rectores los diputados Enrique García Villa del Partido Acción Nacional, a favor de su establecimiento, y Pablo Gómez del Partido de la Revolución Democrática, quien señaló los problemas de diseño institucional de un órgano que contenía en su mayoría miembros del PRI o cercanos al Ejecutivo, por lo que, los imparciales eran sólo los representantes de los ciudadanos.

En la Cámara de Senadores, en la sesión extraordinaria del 19 de octubre de 1989, se discutió el tema de los principios electorales. La discusión se centró en repetir los argumentos esgrimidos en la Cámara de

27 *Ibidem*, p. 173.

28 *Ibidem*, p. 179.

29 *Ibidem*, p. 221.

Diputados, en ese sentido, sólo a manera de ejemplo, el senador Gustavo Almaraz Montaña señaló: “para que se logren esos principios rectores y para poder lograr otra vez ese sistema de equilibrio que nos garantiza la legalidad y que estos principios rectores funcionen, a este organismo se le da una estructura que logra ese equilibrio y que asegura la vigencia de los principios rectores”.³⁰

El entonces senador Porfirio Muñoz Ledo, del Partido de la Revolución Democrática, señaló que la forma para asegurar la imparcialidad de los consejeros magistrados, era: “la fórmula de los dos tercios de la votación de la Cámara de Diputados, que permite que estos ciudadanos sean electos por consenso. Es decir, que se llegue a un consenso entre los partidos en el sentido de que éstos sean los ciudadanos en los que en conjunto consideramos que son más imparciales...”. Argumentó que el requisito de ser licenciado en derecho era una cesión al partido Acción Nacional, pero se manifestó, desde ese momento, porque los consejeros magistrados no fueran necesariamente abogados, con la idea de que “su función no es jurídica; su función es representar a la ciudadanía con imparcialidad”.³¹

La iniciativa del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional para la expedición del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, que siguió a las reformas constitucionales, se refería a los principios rectores en los siguientes términos:

...la composición del Consejo General impide a un partido político o a todos los partidos juntos (tener) la mayoría para imponer decisiones. Además, la existencia de seis consejeros magistrados, que deben reunir, entre otros, los requisitos de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, asegurará la vigencia de los principios de certeza, objetividad, imparcialidad y legalidad que la Constitución señala para el ejercicio de la función estatal.³²

Los principios rectores se garantizan a través de la participación de los consejeros magistrados y del Instituto Federal Electoral. Por su parte, y en lo que respecta a la imparcialidad, tenía como objeto dar credibilidad

30 *Ibidem*, p. 285.

31 *Ibidem*, p. 289.

32 Iniciativa del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, México, 1990, p. V, mimeo consultable en la Biblioteca del Instituto Federal Electoral.

a los procesos y estimular la participación ciudadana. Por tanto, la imparcialidad no se coincide como neutralidad.

2. *Las reformas constitucionales a los principios rectores*

La reforma constitucional y legal en materia electoral de 1990, estableció cinco principios rectores: la certeza, legalidad, imparcialidad, objetividad y profesionalismo. El profesionalismo, que posteriormente sería derogado como principio rector, se entendía como el ejercicio de la función estatal por parte de personal capacitado, y, en opinión de Orozco Gómez:³³ “se establecía como corolario a la adición del artículo 5o. constitucional relacionado con la profesionalización de las funciones electorales. Los encargados del organismo electoral percibirán una retribución por el desempeño de las funciones...”. El profesionalismo incluía por una parte, la capacitación de los funcionarios electorales, y por el otro, su retribución, siendo su finalidad, garantizar el ejercicio de los demás principios.

El artículo 7o. del Cofipe señala entre los impedimentos para ser diputado federal o senador los de: “d) No ser consejero presidente o consejero electoral en los consejos general, locales o distritales del Instituto, salvo que se separe del cargo un año antes de la fecha de inicio del proceso electoral de que se trate y e) No pertenecer al personal profesional del Instituto Federal Electoral”. El precepto legal transcrito establece rangos distintos entre los consejeros electorales (como titulares del órgano máximo de dirección de un órgano cúspide del Estado mexicano) con los miembros del Servicio Profesional, en virtud de que el primer caso responde a un cargo político, y el segundo a un caso administrativo, que debe ser profesional.

La reforma constitucional de abril de 1994 modificó el párrafo octavo del artículo 41 constitucional para establecer que “En el ejercicio de la función estatal, la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad serán principios rectores”.

Se adiciona el principio de independencia a los principios rectores, y se suprime el de profesionalismo. Este último se incorpora como calificativo para el Instituto Federal Electoral, al establecerse en el párrafo siguiente que “El organismo público será autoridad en la materia, profesional en su desempeño y autónomo en sus decisiones...”. De tal suerte que el profesionalismo no es un principio rector de la actividad electoral, sino

33 Orozco Gómez, Javier, *El derecho electoral mexicano*, México, Porrúa, 1993, p. 115.

un calificativo programático de la función que realizan los miembros del Servicio Profesional Electoral y demás empleados del Instituto, no así los consejeros electorales, cuya función es de naturaleza política.

La independencia fue “el objetivo primordial de la reforma”; por tanto, señala Patiño,³⁴ “se introdujeron ciertos cambios, mismos que dieron como resultado que se desplazara el centro de mando del poder de decisión, toda vez que si bien el Consejo General sigue teniendo una composición tripartita, los partidos políticos ahora no tienen voz ni voto, lo que quiere decir que la responsabilidad esencial en los procesos de toma de decisiones recae en los consejeros ciudadanos...”. Con posterioridad a esa reforma constitucional, los principios rectores de la función electoral no han sufrido modificación adicional.

Actualmente, el artículo 41 constitucional en su fracción III, señala que: “en el ejercicio de esa función estatal, la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad serán principios rectores”.

El artículo 99 establece la estructura, organización y funcionamiento del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, como órgano encargado de resolver los medios de impugnación que le competan, y de garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales.

El artículo 105, fracción II, faculta a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para declarar la inconstitucionalidad de las leyes electorales.

El artículo 116, fracción IV, inciso b cuyo contenido expresa que las Constituciones y leyes electorales locales deben garantizar que “en el ejercicio de la función electoral a cargo de las autoridades electorales sean principios rectores los de legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza e independencia”.

El presente análisis versa sobre los principios rectores del IFE, que reproducen Constituciones y leyes electorales de las entidades federativas para los órganos electorales locales, según ha quedado señalado en el párrafo anterior. Los principios rectores, por su naturaleza superior a las reglas constitucionales, deben verse a la luz de los derechos humanos, particularmente de la libertad de expresión, con la finalidad de precisar el equilibrio entre el ejercicio libertario a la manifestación de las ideas y el cumplimiento irrestricto de las obligaciones de los servidores públicos de ese órgano constitucional autónomo.

34 Patiño Camarena, Javier, *Derecho electoral mexicano*, México, UNAM, 1994, p. 353.

VI. SIGNIFICADO DE LOS PRINCIPIOS RECTORES

Siguiendo el orden de exposición del precepto constitucional, podemos entender por certeza: “la exigencia de que los actos electorales generen seguridad jurídica, en virtud de la confianza producida merced a la uniformidad de criterios empleados en su realización”.

1. *Certeza*

La certeza gramaticalmente se entiende como el conocimiento seguro y claro de alguna cosa.³⁵

La interpretación judicial constitucional ha emitido diversas tesis que tocan indirectamente el tema de la certeza. Lo interesante es el contenido que le dan a la misma. En la tesis “AMPARO TÉRMINO PARA PROMOVER EL, PERSONA EXTRAÑA AL JUICIO, LE CORRE A PARTIR DE LA FECHA EN QUE CONOCIÓ CON TODA CERTEZA LOS ACTOS RECLAMADOS”, el segundo tribunal colegiado del decimoséptimo circuito señala que: “...puesto que el conocimiento del acto reclamado debe constar de modo directo, o sea, con certeza, y no inferirse a base de presunciones”.³⁶ Por otra parte, cuando se trata de precisar la certeza de alguna situación concreta, el Poder Judicial de la Federación se ha manifestado al tenor siguiente en la tesis denominada con el rubro: “ACTOS DE NATURALEZA OMISIVA. PARA ESTAR EN APTITUD DE PRECISAR SU CERTEZA O FALSEDAD, DEBE ACUDIRSE EN PRINCIPIO A LAS NORMAS LEGALES QUE PREVÉN LA COMPETENCIA DE LA AUTORIDAD PARA DETERMINAR SI EXISTE O NO LA OBLIGACIÓN DE ACTUAR EN EL SENTIDO QUE INDICA EL QUEJOSO”,³⁷ tesis en la que se sostiene que

...para estar en aptitud de precisar la certeza o falsedad de un acto de naturaleza omisiva cuando se le imputa a determinada autoridad, debe acudirse en principio a las normas legales que prevén su competencia para verificar si en realidad está obligada a realizar esa conducta, es decir, antes de pronunciarse sobre una posible omisión es necesario identificar si existe obligación jurídica de actuar en la forma que la quejosa la indica, porque de no ser así se llegaría a la conclusión errónea de que cualquier omisión recla-

35 *Los derechos del pueblo mexicano... cit.*, nota 23, p. 876.

36 Tesis núm. XVII.2o.4 K, visible en *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*, novena época, t. II, septiembre de 1995, p. 517.

37 Tesis 1a. XXIV/98, visible en Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*, novena época, t. VII, junio de 1988, p. 53.

mada fuera cierta soslayando la exigencia objetiva de que se debe obrar en determinado sentido, que después de todo puede servir como referencia para iniciar el análisis de certeza de actos.

La doctrina define a la certeza como: “que los procedimientos sean completamente verificables, fidedignos y confiables” (interpretación institucional);³⁸ también como “la coincidencia exacta entre la realidad histórica-electoral y el concepto interno o personal que de ella tengan las autoridades, las agrupaciones y los partidos políticos, así como los ciudadanos, creando un fuerte convencimiento y credibilidad.”³⁹ “Ejercicio inevitable de autenticidad permanente, que exige ya no sólo desterrar la mala fe, sino incluso, reducir al mínimo la posibilidad de errar”.⁴⁰ “El principio de certeza significa que se busca un conocimiento cierto”.⁴¹ “Que los miembros del organismo electoral, tengan el conocimiento seguro y claro del ámbito de su competencia, para que las resoluciones que de ella emanen cuenten con una certidumbre electoral, así como el sujeto pasivo de la relación tributaria conoce claramente su obligación”.⁴²

El significado de certeza radica en que la acción o acciones que se efectúen por parte del Instituto Federal Electoral sean del todo veraces, reglas y apegadas a los hechos. Esto es que el resultado de los procesos que se hagan sean completamente verificables, por tanto fidedignos y confiables. La certeza es el conocimiento seguro de lo que es, y no de lo que queremos que sea... En el ámbito político electoral, la certeza, se convierte en supuesto obligado de la democracia.⁴³

“Respecto al principio de certeza debe mencionarse que ningún acto electoral activo o pasivo es incierto si se cuenta con los instrumentos idóneos para determinar quiénes son los legitimados para votar y ser votados”.⁴⁴

38 Instituto Federal Electoral, *Cuaderno de la memoria del Proceso Electoral de 1994*, México, 1994, pp. 4 y 5.

39 Galván Rivera, Flavio, *Derecho procesal electoral*, México, McGraw-Hill, 1998, p. 69.

40 Chuayffet Chemor, Emilio, “Democracia, idea y realidad”, *Foro Electoral*, IFE, núm. 1, abril de 1991, p. 43.

41 Andrade Sánchez, Eduardo, *Cofipe, comentado*, México, Harla, colección Leyes comentadas, 1991.

42 Orozco Gómez, Javier, *op. cit.*, nota 33, pp. 113-115.

43 Aceves Bravo, Félix Andrés, *op. cit.*, nota 5.

44 Lara Sáenz, Leoncio, *El nuevo derecho electoral mexicano*, México, UNAM, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica, 1992, p. 17.

2. Legalidad

Por su parte, la legalidad implica la adecuación de todas las conductas electorales al ordenamiento jurídico constitucional y legal. Este principio se encuentra consagrado en los artículos 14, 16, 41, 99, 105 y 116 constitucionales, que constituyen la garantía de que cualquier acto del proceso electoral debe estar fundado en disposiciones legales.

Gramaticalmente, la legalidad significa: “Cualidad de legal. 2. Régimen político establecido por la ley fundamental del Estado”.⁴⁵

El principio de legalidad consiste “en que toda la actividad jurídica desplegada en la órbita de la comunidad que provenga del Estado o de los particulares, solamente adquiere validez de tal, en cuanto de modo directo o indirecto, se encuentra habilitada por la Constitución que, lógicamente, ha de ser fruto del querer mayoritario formalmente expresado y dirigido a la garantía y auspicio de los derechos humanos”.⁴⁶

La doctrina la ha definido como “la adecuación de toda la conducta, tanto de gobernantes como de gobernados a los ordenamientos jurídicos vigentes”;⁴⁷ “para el ejercicio de las atribuciones y el desempeño de las funciones que tiene encomendadas el Instituto Federal Electoral, se deben observar escrupulosamente el mandato constitucional que las delimita y las disposiciones legales” (interpretación institucional);⁴⁸ adicionalmente se considera que “la legalidad supone el apego a la ley, por supuestos dentro de las técnicas interpretativas que adopta el propio Código en su artículo 3o.”; ⁴⁹ “significa que todo acto o resolución del órgano electoral deberá estar apegada estrictamente a derecho”;⁵⁰ “todo acto de las autoridades electorales, es decir, los diversos órganos del Instituto Federal Electoral y del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (en realidad, también los de las autoridades electorales locales...) debe encontrarse fundado y motivado en el derecho en vigor”;⁵¹ “...Entendida como la irrenunciable y cabal aplicación de la ley, sin defraudar su espíritu, sin

45 Real Academia Española, *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*, 21a. ed., Madrid, 1992, p. 876.

46 Voz: “Legalidad”, *Diccionario Jurídico Omeba*, Argentina, Driskill, 1989, t. XVIII, p. 28.

47 Galván Rivera, *op. cit.*, nota 39, p. 72.

48 IFE, *op. cit.*, nota 38, p. 4.

49 Andrade Sánchez, Eduardo, *op. cit.*, nota 41, p. 330.

50 Orozco Gómez, Javier, *op. cit.*, nota 33, pp. 113-115.

51 Orozco Henríquez, J. Jesús, “Consideraciones sobre los principios y valores tutelados por el derecho electoral federal mexicano”, *Justicia Electoral*, México, núm. 9, 1997, pp. 85 y ss.

torturar su letra, sin simular cumplirla”;⁵² “esta manera de organizar las elecciones debe cumplir con los principios constitucionales que rigen el desarrollo de las mismas, primero el de la legalidad, porque cada uno de los participantes en el proceso actúa en un marco de facultades expresas y, por consiguiente debe ejercer sus funciones conforme a derecho”;⁵³ “actuación en un marco de facultades expresas”.⁵⁴

El dictamen de reforma constitucional de 1989, cuando se refiere a que era necesaria la presencia de los partidos políticos en los organismos electorales, lo hace de la siguiente manera: “También se valoró la presencia de los representantes de los partidos en el organismo electoral como contribuyentes a la legalidad electoral y a la autenticidad y respeto del sufragio, pero sin desconocer que su función fundamental estará en la defensa de los derechos e intereses de sus respectivas organizaciones”.⁵⁵

3. Independencia

El siguiente principio que consagra la carta magna es la independencia, misma que es entendida como la desvinculación del órgano electoral de cualquier injerencia de los demás órganos estatales o sociales, en el marco de sus facultades legales. La independencia se define como “la denominación genérica que se aplica en la terminología jurídica referente a la teoría sobre los elementos constitutivos del Estado, para definir una de las condiciones esenciales que debe reunir el elemento gobierno o poder...”. La carta magna tiene dos visiones de la independencia, que dependen del punto de vista que la examina. El punto de vista interno considera a la independencia como objeto de estudio de la ciencia política y de la teoría general del Estado. La independencia se entiende como el poder, potestad de autogobernarse. El punto de vista externo considera a la independencia como objeto de estudio exclusivamente del derecho internacional, y la define como la facultad que detenta el Estado de ejercer su potestad con prescindencia de otro ordenamiento jurídico estatal extraño.⁵⁶

La interpretación gramatical define la independencia como la: “Cualidad o condición de independencia. 2. Libertad, autonomía especialmen-

52 Chuayffet Chemor, Emilio, “Democracia, idea y realidad”, *cit.*, nota 40, p. 43.

53 Lara Sáenz, Leoncio, *op. cit.*, nota 44, p. 16.

54 Lara Sáenz, Leoncio, “Comentario al artículo 41”, *Los derechos del pueblo mexicano... cit.*, nota 23, t. VI, p. 136.

55 *Ibidem*, p. 138.

56 *Cfr. Voz: “Independencia”, Diccionario Jurídico... cit.*, nota 46, t. XIV, p. 487.

te la de un estado que no es tributario ni dependiente de otro. 3. Entereza, firmeza de carácter”.⁵⁷

Para la doctrina: “significa conducir todos los actos de la autoridad electoral atendiendo permanentemente a la autonomía del Instituto” (interpretación institucional);⁵⁸

El Instituto Federal Electoral no está subordinado de manera inmediata y directa, a ninguno de los tres poderes, mediante los cuales ejerce la soberanía nacional. Aun cuando no hay texto expreso que así lo disponga, el Instituto sólo obedece al mandato de la ley, situación que ha hecho pensar que forma parte de un cuarto poder, el denominado Poder Federal Electoral (Galván Rivera).

Principio otorgado en la última reforma a la Constitución en 1994, publicada en el *DOF* el día 19 de abril de 1994, que lo separa totalmente de cualquier poder establecido en el país, por lo cual tiene la facultad de autodeterminación, una autónoma real que para sus resoluciones la complementan con la imparcialidad que dan el equilibrio real en la certeza de sus decisiones (*Diccionario Electoral Mexicano*).

“El Instituto no se adscribe a ninguno sino que es una entidad de conjunción que goza de un régimen de decisiones y de actuación que no ligan su proceder con ningún órgano de la administración pública, o cámara o partido” (Leoncio Lara); “El principio de independencia, propugna que los órganos electorales puedan actuar con autonomía y libertad frente a los demás órganos del poder público” (Orozco Henríquez).

4. *Imparcialidad*

La imparcialidad es el actuar con “desinterés frente a las partes. Trato sin favoritismos, consideración equidistante y ecuánime. También se manifiesta la imparcialidad en forma de indiferencia y desapasionamiento”. En esta definición de imparcialidad, se encuentra un ejemplo de la relación entre la independencia y la imparcialidad:

El concepto independiente... asegura la libertad procesal, como lo hace la imparcialidad al situarse por encima del litigio, ambos, imparcialidad e independencia, constituyen firmes pilares de la igualdad, la proporcionalidad

⁵⁷ *Ibidem*, p. 817.

⁵⁸ IFE, *op. cit.*, nota 38, p. 4.

y la armonía del derecho. También en la institución de los ideales democráticos juegan destacados roles, pues sin estos sostenes, la democracia peligraría.⁵⁹

Se define como imparcial a aquel: “Que juzga o procede con imparcialidad. Juez imparcial 2. Que incluye o denota imparcialidad. Historia imparcial. 3. Que no se adhiere a ningún partido o no entra en ninguna parcialidad”, de igual forma, la definición de imparcialidad implica: “f. Falta de designo anticipado o de prevención en favor o en contra de personas o casos, que permite juzgar o proceder con rectitud”.⁶⁰

Por su parte, la interpretación judicial constitucional ha sido en el sentido de que la imparcialidad debe tratarse de un cumplimiento a disposiciones legales, siempre en relación con otros principios rectores, como por ejemplo la objetividad. Así, la tesis de la Primera Sala denominada: “TESTIGOS, IMPARCIALIDAD DE LOS”,⁶¹ señala:

No puede desestimarse el dicho de los testigos por la sola razón de que el acusado indica que son parciales, ...toda vez que si no se demuestra que fueron presionados por aquella o se revela la falsedad de sus aseveraciones, debe tenerse su dicho por cierto, y si además se verifica la incomprobación de la tacha, la eficacia del contenido de los atestados como medio de prueba es evidente.

Esto refleja el sentir de la Corte sobre la imparcialidad. No es mediante una sola acusación como se puede probar una supuesta parcialidad, por el contrario, debe comprobarse por medios objetivos, y existe la posibilidad jurídica de enmendar tales actos. La tacha de testigos y la excusa de los juzgadores son garantías en el exacto cumplimiento de la imparcialidad.

La doctrina ha calificado a la imparcialidad como “una actuación equilibrada”;⁶² “todos los integrantes del Instituto Federal Electoral deben brindar trato igual a los distintos partidos políticos y a los candidatos, excluyendo privilegios y, en general, conduciéndose con desinterés en el marco de la competencia electoral” (interpretación institucional);⁶³ “los

59 Voz: “Imparcialidad”, *Diccionario Jurídico... cit.*, nota 46, t. XV, p. 971.

60 Real Academia Española, *op. cit.*, nota 45, 1992, p. 807.

61 Tesis visible en la p. 90, informe de 1956, Primera Sala, quinta época. Ministro: Agustín Mercado Alarcón.

62 Galván Rivera, Flavio, *op. cit.*, nota 39, p. 73.

63 IFE, *op. cit.*, nota 38, p. 4.

que integren el organismo electoral deberán ser justos y ecuanímenes en su desenvolvimiento, garantizando la limpieza e inobjetabilidad del proceso electoral” (Orozco Gómez); también se ha entendido que “El principio de imparcialidad exige que los órganos electorales actúen y decidan en el marco de sus atribuciones, de manera objetiva, atendiendo exclusivamente a los méritos y características propias del asunto en cuestión”;⁶⁴ finalmente,

...la imparcialidad como principio rector de la función electoral, no debe reducirse exclusivamente a la ausencia de inclinaciones predeterminadas o buena intención. El concepto en este campo debe entenderse también como la voluntad de decidir o juzgar rectamente, con base en la experiencia, en la capacidad profesional, y conocimiento sobre lo que se esta resolviendo.⁶⁵

“Que no es otra cosa que supeditar interés personal o partidario al servicio de la democracia. La imparcialidad no es hija de la neutralidad ideológica, sino de la admisión de una escala de valores, conforme al cual, el bien mayor —el de la democracia— resume a los demás y es el fundamento de nuestra ética profesional”;⁶⁶ “La imparcialidad implica no asumir ningún partidismo, de esta manera, el Instituto debe actuar ajeno a toda posición o interés partidista”;⁶⁷ “Se refiere a la calidad de las personas que integran los organismos electorales, no con neutralidad ideológica, de difícil existencia, sino con la voluntad y convicción de participar en el proceso electoral admitiendo sobre la militancia propia, un valor y bien mayor que es el desarrollo de la democracia”;⁶⁸ “La imparcialidad es una condición esencial para el ejercicio de la función jurisdiccional, que debe satisfacer no el órgano en sí, sino la persona o las personas que sean titulares de aquel: los jueces o los magistrados”;⁶⁹ “...la imparcialidad como principio rector de la función electoral, no debe reducirse exclusivamente a la ausencia de inclinaciones predeterminadas”;⁷⁰ “es una condición esencial que deben satisfacer las personas (jueces, magistrados y minis-

64 Orozco Henríquez, J. Jesús, *op. cit.*, nota 51, p. 86.

65 Franco González Salas, Fernando, “La reforma electoral”, *La transformación del Estado mexicano*, México, Porrúa, 1989, p. 25.

66 Chuayffet Chemor, Emilio, “Democracia, idea y realidad”, *cit.*, nota 40, p. 43.

67 Andrade Sánchez, Eduardo, *op. cit.*, nota 41, p. 330.

68 Lara Sáenz, Leoncio, “Comentario al artículo 41”, *Los derechos del pueblo mexicano... cit.*, nota 23, t. VI, p. 136.

69 Ovalle Favela, José, *Teoría general del proceso*, México, Harla, 1996, p. 145.

70 *Ibidem*, p. 210.

tros) que tienen a su cargo el ejercicio de la función jurisdiccional, y consiste en el deber de ser ajenos o extraños a los intereses de las partes en litigio y de dirigir y resolver el proceso sin favorecer indebidamente a ninguna de ellas”; “El concepto en este campo debe entenderse también como la voluntad de decidir o juzgar rectamente, con base en la experiencia, en la capacidad profesional, y conocimiento sobre lo que se esta resolviendo”.⁷¹ Significa que en la realización de sus actividades, todos los integrantes del Instituto Federal Electoral deben brindar trato igual a los distintos partidos políticos y a los candidatos, excluyendo privilegios y, en general, conduciéndose con desinterés en el marco de la competencia electoral;⁷²

...la imparcialidad (cuya importancia fundamental no es de naturaleza jurídica sino política) no es hija de la neutralidad ideológica, porque la gente que es neutra ideológicamente no le interesa formar parte de los organismos electorales... La imparcialidad tiene que verse como la necesidad de admitir sobre la militancia propia, un bien mayor: el de la democracia. Cuando se decide en función de este bien mayor y no por el de la militancia, se es imparcial auténticamente...⁷³

José Ovalle Favela, entiende que “la imparcialidad es una condición esencial para el ejercicio de la función jurisdiccional, que debe satisfacer no el órgano en sí, sino la persona o las personas que sean titulares de aquel: los jueces o los magistrados”.⁷⁴

Para García de Enterría,⁷⁵ la imparcialidad es “un principio general” del procedimiento administrativo, que en virtud de reunirse las características de juez y parte en la administración “resulta relativizado en cierta manera”. La imparcialidad se encuentra garantizada por el deber de abstención de la persona, sin embargo, el autor señala que “la invalidez del acto, no será el resultado de la intervención del funcionario incompatible, sino la consunción de la ilegalidad objetiva que dicha intervención ha propiciado”. De lo que se desprende que la imparcialidad está condicionada por la actuación del funcionario apegada a la ley y la valoración objetiva del caso concreto.

71 Franco González Salas, Fernando, “La reforma electoral”, *cit.*, nota 65, p. 25.

72 Instituto Federal Electoral, *op. cit.*, nota 38, p. 4.

73 Chuayffet Chemor, Emilio, *op. cit.*, nota 40, cit. por Galván Rivera, Flavio, *op. cit.*, nota 39, p. 74.

74 Ovalle Favela, José, *op. cit.*, nota 69, p. 145.

75 García de Enterría, Eduardo, *Curso de derecho administrativo*, Madrid, Civitas, t. II, p. 382.

Como se ha expresado, la imparcialidad implica una condición pública que obliga a actuar sin favorecer o perjudicar a nadie. Por tanto, podemos apuntar como características:

- a) Condición o calidad personal para ejercer un cargo;
- b) obligación de actuar sin favorecer o perjudicar a nadie, con sujeción a la ley;
- c) implica un actuar;
- d) existe posibilidad legal de exigir que el funcionario deje de actuar en caso de parcialidad, lo cual constituye una garantía para la autoidad y los ciudadanos.

La justicia como imparcialidad. La tesis de John Rawls

Rawls en su obra clásica: *Teoría de la justicia*,⁷⁶ y más adelante en *Liberalismo político*,⁷⁷ plantea el concepto clave de su mecánica contractual, que él denomina: la justicia como imparcialidad.

La justicia como imparcialidad es la teoría contractualista de Rawls. Este autor estudia la estructura básica de una sociedad, y, con una postura basada en el contrato social, señala la hipotética existencia de una posición original, en donde hombres y mujeres convergen para decidir sobre la estructura en que desean vivir. Las personas participan con lo que denomina un velo de ignorancia, esto es, no saben qué papel desempeñan en la sociedad, y al querer salir todos lo mejor beneficiados posibles, acuerdan la celebración de dos principios básicos para la sociedad. Cualesquiera que sean las personas que participen, siempre consentirán que los principios de la justicia social son: “proporcionar un modo para asignar derechos y deberes en las instituciones básicas de la sociedad y define la distribución apropiada de los beneficios y las cargas de la cooperación social”.⁷⁸

¿Por qué pensamos que en una posición original se escogerán estos principios?, como señala Rawls, existen dos mecanismos: la revisión de las Constituciones de los Estados democráticos nos llevan a la conclusión de que los constituyentes primarios han establecido en forma prioritaria el ejercicio de sus libertades, el segundo mecanismo consiste en considerar

76 Rawls, John, *Teoría de la justicia*, México, FCE, 1997, 547 pp.

77 Rawls, John, *Liberalismo político*, México, FCE, 1996, 359 pp.

78 Rawls, John, *op. cit.*, nota 76, p. 18.

cuáles son las libertades necesarias para que una persona pueda realizarse plenamente en su vida. Ambos mecanismos nos llevarán al establecimiento primario y supremo de la libertad de expresión.

El autor en comento entiende el principio de imparcialidad como

el principio que mantiene que a una persona debe exigírsele que cumpla con su papel y como lo definen las reglas de una institución, sólo si se satisfacen dos condiciones: primera, que la institución sea justa (o equitativa), esto es, que satisfaga los dos principios de la justicia; y segundo, que se acepten voluntariamente los beneficios del acuerdo o que se saque provecho de las oportunidades que ofrece para promover los propios intereses.⁷⁹

La idea se aplica al caso del doctor Cárdenas, toda vez que la imparcialidad es una actuación con respeto a la ley, siempre que se satisfagan las condiciones; sobre el cumplimiento de ésto, diremos que: todos coincidimos que el IFE es una institución justa, surgida del consenso de los partidos políticos, que cumple, evidentemente, con los principios de la justicia, primero la asignación de derechos y después, la distribución social. Entonces, ¿la actuación del consejero Cárdenas es imparcial de acuerdo a la teoría de la justicia? Consideramos que sí por lo siguiente: en primer lugar, el principio de Rawls más importante es el primero, porque es el que trata de los derechos de las personas, de los derechos de sufragio, de asociación, de reunión o de expresión, y es por eso que no puede existir imparcialidad si no se respetan los derechos, y el consejero Cárdenas ejerció un derecho político, y no cualquier derecho, sino el más importante: la libertad de expresión; en segundo lugar, aceptó voluntariamente el cumplimiento de la ley y de su papel, porque aceptó de igual manera sus beneficios, por tanto, al desarrollar su labor como consejero electoral, apegado a los principios rectores del Instituto Federal Electoral, la ley está aceptando los beneficios en contraprestación de su cumplimiento, y porque está ejerciendo un derecho que se considera primario y supremo para el desarrollo de un Estado democrático: el ejercicio de la libertad de expresión.

79 *Ibidem*, p. 113.

5. La objetividad

Finalmente, la objetividad que implica una actitud crítica imparcial basada en el reconocimiento de la realidad por encima de las visiones particulares, con la finalidad de actuar conforme a los criterios generales adoptados.

Gramaticalmente, significa cualidad de objetivo; por su parte, objetivo es un adjetivo “perteneciente o relativo al objeto en nuestro modo de pensar o de sentir. 2. Desinteresado, desapasionado. 3. Fil. Dícese de lo que existe realmente, fuera del sujeto que lo conoce...”.⁸⁰ Finalmente, objetividad significa: actitud crítica imparcial que se apoya en datos y situaciones reales, despojada de prejuicios y apartada de intereses, para concluir sobre hechos o conductas.⁸¹

La interpretación del Poder Judicial de la Federación ha considerado a la objetividad en dos acepciones. Por un lado, como los criterios objetivos en contraposición al subjetivismo del juzgador, tal es el caso de la tesis “LEGÍTIMA, DEFENSA. INDISPENSABLE OBJETIVIDAD DE LA AGRESIÓN”,⁸² y por el otro, como objetividad jurídica, entendida como el objeto de alguna disposición jurídica, en ese sentido es la tesis “FRAUDE, TÍTULOS DE CRÉDITO COMO MEDIO PARA LA COMISIÓN DE. OBJETIVIDAD JURÍDICA”.⁸³

El principio de la objetividad también ha sido interpretado por diversos autores. Como mencionamos, en un sentido estrictamente gramatical, objetividad significa una “Actitud crítica imparcial que se apoya en datos y situaciones reales, despojada de prejuicios”. Para la materia electoral: “la objetividad significa atender a la realidad de los hechos como son”;⁸⁴ así como: “un quehacer institucional y personal fundado en el reconocimiento global, coherente y razonado de la realidad sobre la que se actúa” (institucional);⁸⁵ Eduardo Andrade⁸⁶ la concibe como: “sustento de la imparcialidad y consiste en atender a los hechos objetivos”; “Todo acto o resolución del órgano electoral debe ser no solo imparcial, sino con apego

80 *Ibidem*, p. 1034.

81 Real Academia Española, *Diccionario de la Real...*, cit., nota 45, p. 1034.

82 Tesis visible en la Sala Auxiliar, *Semanario Judicial de la Federación*, séptima parte, séptima época, vol. 23, p. 83.

83 Tesis visible en el Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, sexta parte, séptima época, vol. 157-162, p. 199.

84 Galván Rivera, Flavio, *op. cit.*, nota 39, p. 71.

85 IFE, *op. cit.*, nota 38, p. 4.

86 Andrade Sánchez, Eduardo, *op. cit.*, nota 41, p. 330.

a la norma jurídica, una vez analizado fríamente el asunto que tenga que resolver o tomar una determinación”;⁸⁷

Imparcialidad no es, como muchos pretenden, asepsia política total, o, mejor dicho, ausencia de opinión política, de opción política de quienes integran el IFE, por el contrario. Imparcialidad significa adquirir un compromiso político que le permita al funcionario electoral elevarse por encima de sus preferencias políticas reconociendo la realidad que emana del ejercicio laboral y sus implicaciones. Significa también generar la capacidad de retrotraerse de intereses parciales en aras del interés colectivo de la sociedad y de las decisiones de los ciudadanos.⁸⁸

“se refiere a la actuación de las personas en el proceso electoral, y reacciona como el antónimo del subjetivismo, que no es otra cosa que ver lo que es y no lo que se quiere ver, así como admitir lo que la realidad constituye y no lo que se quiere que sea”.⁸⁹

Objetivismo jurídico: Es el conjunto de normas, principios, teorías, doctrinas y tendencias que ponen de relieve, en el fenómeno jurídico, todo aquello, que formal o materialmente reconoce mayor grado de autonomía e independencia con relación a las estructuras mentales, actividades psicológicas y facultades valorativas de los sujetos de derecho, es decir, aspectos subjetivos y personalistas que juegan en su ámbito;⁹⁰

la objetividad es en sentido objetivo: carácter de lo que es objeto. En este sentido, Husserl habló de una O prístina que tendría el privilegio de representar la cosa misma, frente a las propiedades, relaciones, etc. de la cosa. 2) En sentido subjetivo: carácter de la consideración que intenta ver el objeto tal como es, prescindiendo de las preferencias y de los intereses del que los considera y basándose solamente en procedimientos intersubjetivos de comprobación y de control. En este significado, la O, es el ideal de la investigación científica, ideal al que se acerca en la medida en que dispone de procedimientos adecuados.

La relación de los principios rectores la encontramos en este párrafo que describe la retroalimentación de los principios de certeza y objetividad que:

87 Orozco Gómez, Javier, *op. cit.*, nota 33, pp. 113-115.

88 Aceves Bravo, Félix Andrés, *op. cit.*, nota 5, 156 pp.

89 Lara Sáenz, Leoncio, “Comentario al artículo 41”, *cit.*, nota 54, p. 136.

90 Molina, Juan Carlos, “Objetivismo jurídico”, *Enciclopedia Jurídica OMEBA*, Buenos Aires, Omeba, t. XX, p. 586.

exigen que los respectivos actos y procedimientos electorales se basan en el conocimiento seguro y claro de lo que efectivamente es, sin manipulaciones o adulteraciones y con independencia del sentir, del pensar o interés de los integrantes de los órganos electorales, reduciendo al mínimo la posibilidad de errar y desterrando en lo posible cualquier vestigio de vaguedad o ambigüedad, así como de duda o suspicacias, a fin de que aquéllos adquieran el carácter de auténticos. Los actos y procedimientos electorales deben ser veraces, reales y ajustados a los hechos y derecho.⁹¹

De las anteriores definiciones, podemos destacar como elementos de la objetividad los siguientes:

- a) Es una actitud crítica;
- b) reconocimiento de la realidad por encima de las visiones particulares;
- c) obligación de actuar conforme a los criterios generales adoptados.

VII. NEUTRALIDAD E IMPARCIALIDAD

El concepto de imparcialidad debe aplicarse vinculado con los demás principios rectores. No puede ser de otra manera. Es inviable pensar en una actitud neutral que no sea objetiva o certera. Por tanto, cuando se está cuestionando sobre la imparcialidad de un funcionario, debe tomarse en cuenta que la imparcialidad implica un actuar de la persona, actuar que debe tener su origen en disposición legal expresa, merced el principio de legalidad. Existe además otra confusión conceptual en relación al principio de la imparcialidad, y este es confundirla con la neutralidad.

Neutralidad, en una definición estrictamente gramatical, significa: cualidad o actitud neutral.⁹² Neutral, por otra parte, se considera como un adjetivo: “Que no es ni de uno ni de otro; que entre dos partes que contienen permanece sin inclinarse a ninguna de ellas”. La neutralidad desde una perspectiva gramatical, es una posición de no intromisión en un asunto determinado.

La tesis central del positivismo como metodología es la que Hoerster denomina de la neutralidad. Neutralidad significa aquí una aproximación

91 Orozco Henríquez, J. Jesús, “Consideraciones sobre los principios y valores tutelados por el derecho electoral federal mexicano”, *cit.*, nota 51, pp. 85 y ss.

92 Real Academia Española, *Diccionario de la Real Academia...*, *cit.*, nota 45, p. 1018.

avalorativa al concepto de derecho, entendiendo que éste puede ser definido como un hecho, no como un valor, y por tanto, con independencia de la valoración que merezca su contenido.⁹³

Para lograr esa actitud avalorativa

debe contentarse con hacer el inventario de los modelos propuestos y explicar sus razones históricas e ideológicas, o bien, prescindiendo de los modelos, analizar obras de juristas de un determinado periodo histórico y una determinada sociedad para observar su mayor o menor incidencia sobre el desarrollo del patrimonio de las reglas jurídicas que esa sociedad ha utilizado efectivamente.⁹⁴

Alberto Papuzzi nos dice, Bobbio “no intentará ser neutral pero si imparcial”, lo que significa que tendrá convicciones científicas, políticas y culturales (no neutral), pero en caso de ejercer alguna función, lo hará sin prejuicio alguno.⁹⁵

La neutralidad parece incompatible con el sistema jurídico formulado por la Carta de las Naciones Unidas, que compromete a todos los Estados en la lucha contra quienes pretendan alterar la paz y la seguridad en el mundo.⁹⁶ El problema de la neutralidad (en el plano del derecho internacional) se encuentra íntimamente vinculado con el de la no intervención.⁹⁷

Cabe destacar las distinciones que hacen los doctrinarios entre la imparcialidad y la neutralidad. Sobre el particular se ha mencionado que:

...la imparcialidad (cuya importancia fundamental no es de naturaleza jurídica sino política) no es hija de la neutralidad ideológica, porque la gente que es neutra ideológicamente no le interesa formar parte de los organismos electorales... La imparcialidad tiene que verse como la necesidad de admitir sobre la militancia propia, un bien mayor: el de la democracia. Cuando se decide en función de este bien mayor y no por el de la militancia, se es imparcial auténticamente...⁹⁸

93 Prieto Sanchíz, Luis, “Constitucionalismo...”, *cit.*, nota 13, p. 11.

94 Bobbio, Norberto, *Contribuciones a la teoría general del derecho*, Madrid, Debate, 1990, p. 212.

95 Bobbio, Norberto, *Autobiografía*, México, Taurus, 1998, p. 17.

96 Borja, Rodrigo, *Enciclopedia de la Política*, México, FCE, 1997, pp. 687 y 688.

97 *Idem.*

98 Chuayffet Chemor, Emilio, *op. cit.*, nota 40, cit. por Galván Rivera, Flavio, *op. cit.*, nota 39, p. 74.

La imparcialidad no es, como muchos pretenden, limpieza política; “Se refiere a la calidad de las personas que integran los organismos electorales, no con neutralidad ideológica, de difícil existencia, sino con la voluntad y convicción de participar en el proceso electoral admitiendo sobre la militancia propia, un valor y bien mayor que es el desarrollo de la democracia”.⁹⁹

La neutralidad es una posición avalorativa incompatible con un sistema democrático. La actitud imparcial, en un sistema democrático, debe ser siempre valorativa de la situación particular de la que se está conociendo. Por tanto, al exigirse como requisito la imparcialidad para ocupar el cargo de consejero electoral, y en general, para poder ejercer la función estatal de organizar las elecciones, lo que se está exigiendo es que las personas actúen de acuerdo con las disposiciones legales que los facultan, pero siempre con un compromiso político de evolución democrática. Nunca se exigen posiciones tibias en relación con los grandes temas nacionales. Lo anterior es incompatible con un sistema democrático.

VIII. GARANTÍAS PARA SU EXACTO CUMPLIMIENTO

La teoría jurídica más contemporánea, como hemos señalado, nos dice que existe una jerarquización entre los preceptos constitucionales, de tal suerte que los principios que responden a categorías abstractas a las cuales se les presta adhesión, se encuentran sobre las reglas a las que se les obedece, por tanto, en caso de existir contradicción entre principios y reglas, prevalecerán aquéllos. No ocurre lo mismo en caso de contradicción entre los principios, para lo cual, es necesario ponderar el caso concreto.

Los principios, tal como lo refiere el artículo constitucional en comento, son aplicables al órgano encargado de desempeñar la función electoral: esto es, al IFE. Ahora bien, como el IFE se integra con representantes del Poder Legislativo, de los partidos políticos y de los ciudadanos, todos éstos están obligados a prestar adhesión a los principios rectores.

Para hacer viable el ejercicio de estos principios, los mismos deben interpretarse de manera sistemática y armónica con el resto de las normas constitucionales e infraconstitucionales, a las que los consejeros al momento de rendir protesta se obligaron a cumplir y hacer cumplir.

99 Lara Sáenz, Leoncio, *op. cit.*, nota 54, p. 136.

De las consideraciones vertidas surge la incógnita de ¿cuál es la forma de hacer viable el ejercicio adecuado de estos principios? El dictamen de reforma constitucional en materia electoral de 1990, reforma que introdujo dentro del derecho positivo mexicano a los principios electorales, señala que:

En el dictamen se destacaron los puntos divergentes precisándose que la discusión se centró en lo relativo a las condiciones necesarias para asegurar la imparcialidad en la toma de decisiones de los órganos electorales. Al respecto se señaló que una línea de argumentación se basó en el número de integrantes de los órganos y la forma de su designación como requisito de imparcialidad. Otra línea planteó el imperativo de certeza en la conformación de los órganos electorales y que para asegurar la imparcialidad debía consagrarse dicho principio en la ley suprema... así como la necesidad de establecer la profesionalización. También como garantía de imparcialidad fue planteada la creación de nuevas figuras... para conformar los órganos electorales, sujetos a requisitos expresos de probidad y conocimientos, y finalmente se señaló con insistencia la necesidad de reducir... los márgenes de discrecionalidad de los órganos electorales.¹⁰⁰

Del anterior párrafo, así como de un análisis sistemático y funcional de los preceptos constitucionales, se desprende que para la consecución de los principios electorales, el Constituyente Permanente otorgó las siguientes garantías:

- 1) Reconocimiento explícito de su independencia y autonomía en la Constitución;
- 2) régimen específico de responsabilidad;
- 3) requisitos y procedimiento estrictos para su nominación;
- 4) sistema de medios de impugnación en materia electoral que tutelan el apegado ejercicio de la actividad a los principios rectores;
- 5) deber de excusa de los funcionarios. Este último contemplado en la legislación infraconstitucional.

100 Patiño Camarena, Javier, *op. cit.*, nota 34, p. 350.

IX. LA INTERPRETACIÓN ELECTORAL Y LA INTERPRETACIÓN DE LOS PRINCIPIOS RECTORES

1. ¿Por qué se interpretan las leyes?

El pensamiento jurídico del siglo XIX sostenía que el orden jurídico era completo, esto es, que no tenía contradicciones internas, ni vacíos que debieran ser integrados. Lo anterior se debía a la concepción del Poder Legislativo como órgano supremo del Estado, el cual, no podía, por su misma naturaleza, aprobar leyes contrarias, así como la concepción mecanicista de la actividad jurisdiccional que impedía a los jueces el ejercicio de una función deliberativa y valorativa y los constreñía a una aplicación literal de la ley.

En el siglo XX, todos sabemos que los ordenamientos jurídicos se componen siempre por un cúmulo más o menos extenso de normas jurídicas. Esta situación se agrava, lo cual es conocido, cuando consideramos que tales normas provienen a la vez de las más diversas fuentes, mismas que pueden ser estatales, supraestatales o particulares. Este aumento en la producción de normas jurídicas, convierte al ordenamiento jurídico en un entramado sumamente complejo. La pluralidad normativa del propio órgano, y el rompimiento posterior del monopolio legislativo por parte del Estado, hicieron patente que el orden jurídico contenía deficiencias internas. Los problemas característicos —de acuerdo al pensamiento de Bobbio—¹⁰¹ son la ausencia de regulación de conductas en las normas jurídicas en virtud de la evolución social, la opacidad que existe en virtud de una jerarquización mal establecida y, finalmente, la contradicción de normas en el propio ordenamiento jurídico. En otras palabras, el primer problema es el de las lagunas, el segundo el de la jerarquía de las normas, y el último el de las antinomias.

Cuando nos encontramos frente a una aparente contradicción de preceptos, debemos interpretar el contenido de los mismos para resolver el caso planteado. Para hacerlo, existen diversas formas de interpretación, que no es otra cosa sino atribuir a un objeto un sentido determinado. La interpretación puede darse, y de hecho se da, en todos los ámbitos del conocimiento. Particularmente, en las ciencias sociales, en donde se le agrega al término de interpretación, la cualidad del objeto de estudio.

101 Bobbio, Norberto, *op. cit.*, nota 94, p. 205.

2. ¿Cómo es la interpretación en el campo del derecho?

Carmona Tinoco¹⁰² señala que aplicando el concepto de interpretación al ámbito jurídico, se puede decir que “la interpretación jurídica es la actividad por la cual se determina el sentido de las expresiones del derecho”.

Esta definición provoca un nuevo problema: ¿cuáles son las expresiones susceptibles de ser analizadas en el campo jurídico? De acuerdo con lo sostenido por la Suprema Corte de Justicia, aquellas normas cuyo sentido es claro, no pueden ser interpretadas, tal como lo sostiene la tesis de jurisprudencia: INTERPRETACIÓN DE LA LEY,¹⁰³ que a la letra dice: “Cuando un precepto de ley es claro, no es jurídico buscar interpretaciones del mismo, porque su letra en sentido gramatical no da lugar a dudas. Revisión fiscal 207/50. Instituto Mexicano del Seguro Social (Compañía ‘Simmons’, S. A.). 24 de agosto de 1955. Unanimidad de cinco votos. Ponente: Felipe Tena Ramírez”.

Esta interpretación, llevada al absurdo, nos llevaría a decir que las interpretaciones gramaticales no son tales, toda vez que los textos claros no son sujetos de interpretación. Por tanto, podemos afirmar que existen dos conceptos de interpretación. El primero, reducido, señala que únicamente los textos que son oscuros, que presentan cierta contradicción, o cuyo contenido es tan ambiguo que permite varias interpretaciones, son susceptibles de ser interpretados. En ese sentido, las decisiones jurídicas de los casos simples no tienen necesidad de contar con una argumentación jurídica que las respalde. El juez se convierte en aplicador mecánico de normas del legislador.

El otro concepto de interpretación es más amplio. En este sentido, todas las normas, independientemente de su claridad u oscuridad pueden ser objeto de interpretación. ¿Por qué?, porque la claridad u oscuridad no pertenecerían, como en el primer caso, al texto, sino al intérprete. En otras palabras, es éste el que les fija su significado.

La marginación, la aculturación, el lenguaje gubernamental esquizofrénico (es decir: doble) son situaciones que dificultan el conocimiento del derecho y por tanto, inciden en que el derecho se torne opaco. Existe,

¹⁰² Carmona Tinoco, Jorge Ulises, *La interpretación judicial constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-CNDH, 1996, p. 24.

¹⁰³ Visible en la Tesis de la Sala Auxiliar, *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, t. CXXV, p. 1669.

utilizando la frase de José María Cárcova,¹⁰⁴ una creciente “opacidad en el derecho”. Por tanto, la interpretación se da en todos los textos y hechos jurídicos. Y una vez realizada la interpretación se puede determinar si el texto es claro y oscuro.

Los antecedentes de la interpretación jurídica en México es producto de dos circunstancias: a) centralizar el poder a través de la revisión vía amparo de los tribunales federales, limitando así a las entidades federativas, y b) otorgar cierta seguridad jurídica en un país tan inseguro como México.

Tiene su fundamento constitucional en el artículo 14 que dice lo siguiente: “En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales de derecho”.

Rodolfo Terrazas¹⁰⁵ nos dice que: “La razón... la parte final del cuarto párrafo del artículo 14 tiene que ver, a nuestro juicio, con la idea de la plenitud hermética del orden jurídico, es decir, que “no hay situación alguna que no pueda ser resuelta jurídicamente, esto es, de acuerdo con principios de derecho”.

La parte final del artículo concluye con una remisión a los principios generales del derecho. Ahora bien, ¿qué se entiende por principios generales del derecho? La interpretación judicial ha señalado que los principios generales del derecho son:

verdades jurídicas notorias, indiscutiblemente de carácter general, como su mismo nombre lo indica, elaboradas o seleccionadas por la ciencia del derecho, de tal manera que el juez pueda dar la solución que el mismo legislador hubiera dado si hubiera estado presente o habría establecido si hubiera previsto el caso, siendo condición que no desarmonicen o estén en contradicción con el conjunto de normas legales cuyas lagunas deben llenar.¹⁰⁶

La finalidad es que no puede quedar asunto sin resolver, y si en la ley existen contradicciones o vacíos, en la aplicación del derecho no puede

104 Cárcova, Carlos María, *La opacidad del derecho*, Madrid, Trotta, 1997.

105 Terrazas Salgado, Rodolfo, *Problemas hermenéuticos del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales*, México, consultable en la Biblioteca del Instituto Federal Electoral, s/a, p. 16.

106 Tesis visible en *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, t. LV, p. 2,641, bajo el rubro de “PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO. LA CONSTITUCIÓN FEDERAL EN SU ARTÍCULO 14 RECONOCE LA APLICABILIDAD DE LOS”.

haberlas. Esa es la función de los principios generales del derecho a la que se refiere igualmente la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. ¿Qué son los principios generales del derecho?, lo abordaremos más adelante.

3. *La interpretación electoral*

El artículo 3.2 del Cofipe establece los criterios de interpretación en materia electoral en los siguientes términos: “2. La interpretación se hará conforme a los criterios gramatical, sistemático y funcional, atendiendo a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 14 de la Constitución”.

Por su parte, disposición semejante se encuentra en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, en este caso queda de la siguiente forma: “2. Para la resolución de los medios de impugnación previstos en esta ley, las normas se interpretarán conforme a los criterios gramatical, sistemático y funcional. A falta de disposición expresa, se aplicarán los principios generales del derecho”.

El primer artículo consagra la interpretación del Cofipe; el segundo, se refiere a la resolución de medios de impugnación. Estos artículos no tienen precedente en la legislación electoral mexicana. En ambos casos se establecen tres principios: el método gramatical, el sistemático y el funcional. A continuación definiremos cada uno de ellos.

A. *Interpretación gramatical*

La interpretación gramatical es aquella que “determine el sentido de la ley con base en el significado de los términos empleados en su redacción”.¹⁰⁷

Terrazas Salgado señala que “resulta totalmente absurdo hablar de una ‘interpretación gramatical’ de la ley, pues atender a los términos letrísticos en que está redactada una norma jurídica, implica necesariamente aplicarla en forma literal...”.¹⁰⁸ En consecuencia, continúa, “el criterio de interpretación gramatical” no hizo, en nuestro concepto, más que constreñirlas en principio a una aplicación literal o exacta de la ley.

No considero que esta apreciación sea correcta. Pues confunde los términos de interpretación y aplicación. La interpretación implica una ac-

107 Carmona Tinoco, Jorge Ulises, *op. cit.*, nota 102, p. 23.

108 Terrazas Salgado, Rodolfo, *op. cit.*, nota 105, p. 29.

titud reflexiva por parte del juzgador, que se da tanto en casos difíciles como en casos fáciles. Por tanto, se trata de dos momentos distintos: el primero es el de interpretar, desentrañar el sentido de la norma y su relación con el caso para ver si es aplicable. Este momento debe estar precedido de uno previo que sería la comprensión del caso, que no es otra cosa más que la identificación de las circunstancias de hecho. El segundo momento es entonces la aplicación, con lo cual se cierra el círculo de conocimiento hecho social-derecho, facticidad y validez.

¿Qué han dicho los tribunales al respecto? La Suprema Corte ha evolucionado en sus posturas, ya que en un principio consideró que no era admisible interpretar textos claros. Da cuenta de lo anterior la tesis publicada bajo el rubro: INTERPRETACIÓN DE LA LEY que a la letra dice: “Cuando un precepto de ley es claro, no es jurídico buscar interpretaciones del mismo, porque su letra en sentido gramatical no da lugar a dudas.

Revisión fiscal 207/50. Instituto Mexicano del Seguro Social (Compañía “Simmons”, S. A.). 24 de agosto de 1955. Unanimidad de cinco votos. Ponente: Felipe Tena Ramírez”.¹⁰⁹

Tesis conservadora, pues cinco años antes existía otra en el sentido de que:

INTERPRETACIÓN DE LA LEY. Si se admite que los países de legislación escrita se debaten irremediabilmente entre la tragedia jurídica de la inmovilidad (que por su naturaleza es la característica de ley preceptiva), y la perenne movilidad de la sociedad que dentro de esa ley se desenvuelve, entonces tendrá que admitirse también que no es posible aceptar, como medio o sistema interpretativo de una ley, aquel que descansa sobre la vieja tesis construida sobre el criterio inmóvil, meramente letrista y gramatical, porque ello equivaldría a entorpecer la evolución social siempre en constante progreso, sino el que deriva de la nueva tesis móvil y progresiva que permite interpretar los preceptos legislativos, hasta donde su texto lo admite, alrededor de las modernas ideas advenidas al campo de la ciencia jurídica y de las recientes formas y necesidades aparecidas en la vida social.

Amparo penal directo 6897/49. Altamirano González J. Jesús. 28 de abril de 1950. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.¹¹⁰

109 Tesis visible en la Sala Auxiliar, *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, t. CXXV, p. 1668.

110 Tesis de la Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, t. CIV, p. 984.

Finalmente, evolucionaría hasta desarrollar el criterio siguiente:

INTERPRETACIÓN GRAMATICAL DE LAS LEYES. DEBE REALIZARSE EN RELACIÓN CON EL MÉTODO SISTEMÁTICO. La interpretación gramatical o letrista de las leyes es un método que si bien no debe proibirse por el intérprete, sólo ha de aplicarse en relación con el método sistemático, según el cual el entendimiento y sentido de las normas debe determinarse en concordancia con el contexto al cual pertenecen, pues fraccionar el contexto (capítulo, título, libro), de un ordenamiento jurídico para interpretar los artículos que lo configuran en forma aislada y literal, sólo trae como resultado, en muchos casos, la inaplicabilidad de unos en relación con otros, porque el legislador al elaborar las leyes puede emplear la técnica de la llamada regla general y de los casos especiales y en estas condiciones al interpretar un artículo que contenga un caso especial en relación con la regla general, podría traer como consecuencia la inoperancia de la misma o viceversa.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 813/89. Rafael Ibarra. Consejo. 21 de junio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: María Guadalupe Saucedo Zavala.¹¹¹

El extinto Tribunal Federal Electoral, hoy Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, estableció que: “El criterio de interpretación gramatical, básicamente consiste en precisar el significado del lenguaje legal que se emplea en determinado precepto jurídico, cuando genera dudas o produce términos empleados por el legislador no se encuentran definidos dentro de su contexto normativo o bien porque los vocablos utilizados tienen diversos significados”.¹¹²

B. Interpretación sistemática

Terrazas Salgado,¹¹³ citando a Andrade Sánchez, ha argumentado que “el método sistemático tiende precisamente a evitar posibles contradicciones normativas ya que: obliga a interpretar cada artículo a la luz del contexto global del ordenamiento jurídico en cuestión”.

111 Tesis visible en *Semanario Judicial de la Federación*, segunda parte-1, t. III, p. 420. Tribunales Colegiados de Circuito, t. III, segunda parte-1.

112 Tesis relevante de la Sala Central del Tribunal Federal Electoral, *Memoria del TFE*, t. II, p. 739.

113 Terrazas Salgado, Rodolfo, *op. cit.*, nota 105, pp. 32 y 33. Las comillas encierran una cita de Andrade Sánchez, Eduardo, *Cofipe comentado*, México, Harla, 1991, p. 225.

La interpretación judicial constitucional ha resuelto las siguientes tesis relacionadas con la interpretación sistemática:

INTERPRETACIÓN DE LA LEY. El principio de interpretación que establece que donde la ley no distingue no debemos distinguir, debe aplicarse a un cuerpo de ley en su conjunto, y no en forma aislada a cada una de sus disposiciones.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

PRECEDENTES:

Amparo directo 343/70. Central de Aduanas Consolidadores de Carga, S. A. 13 de octubre de 1971. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.¹¹⁴

Así como las siguientes tesis:

INTERPRETACIÓN DE LA LEY. Cuando la interpretación de las disposiciones de dos preceptos legales admita diversos sentidos, deberá aceptarse como válido aquel sentido que resulte el más adecuado para que ambas normas produzcan efectos, de manera que ninguna de ellas resulte inoperante.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

PRECEDENTES:

Amparo directo 563/70. Rafael Capetillo. 30 de agosto de 1971. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.¹¹⁵

LEYES. INTERPRETACIÓN JURÍDICA DE LAS. Conforme a los principios lógicos que rigen en materia de hermenéutica o interpretación de las leyes y de sus normas en general, unas y otras han de ser ponderadas conjunta y no parcialmente, armónica y no aisladamente, para desentrañar la intención del legislador, resolver la cuestión efectivamente planteada y evitar la incongruencia o contradicción, que repugna a la razón y a la correcta administración de la justicia.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 79/93. Esther Romero Ayala. 1 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Rubén Pedrero Rodríguez. Secretario: Carlos Gregorio Ortiz García.¹¹⁶

¹¹⁴ Tesis visible en Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, parte sexta, séptima época, vol. 34, p. 44.

¹¹⁵ Tesis visible en Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, parte sexta, séptima época, vol. 32, p. 53.

¹¹⁶ Tesis de los Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, octava época, t. XII, octubre, p. 446.

La interpretación judicial electoral ha definido a la interpretación sistemática como aquella que: “consiste en determinar el sentido y alcance de una disposición, cuando la misma resulta contradictoria o incongruente con otras disposiciones o principios pertenecientes al mismo contexto normativo”.¹¹⁷

C. Interpretación funcional

La interpretación funcional es un método que comprende “todos los factores relacionados con la creación, aplicación y funcionamiento del derecho que no pertenecen al contexto lingüístico, ni sistemático”.¹¹⁸ Terrazas pone como ejemplo los factores de carácter socio-político que permean la materia electoral.

Existe interpretación judicial constitucional en el sentido de que:

INTERPRETACIÓN DE LA LEY, INSTRUMENTOS AL ALCANCE DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL PARA LA. La labor de interpretación de una norma no puede realizarse atendiendo únicamente a la letra del precepto (método gramatical) o significado estrictamente técnico calificado de la expresión (como el proporcionado por los peritos al desahogar un cuestionario), pues no es inusual que el legislador emplee términos o palabras con el mismo sentido, alcance o significado por los cuales éstas se emplean en otras disposiciones legales atinentes a la misma materia, o a otras materias pero del mismo ordenamiento jurídico. Por lo tanto, cuando se plantea un conflicto sobre la significación que deba asignarse a un término o palabra empleada en alguna disposición legal, de la que no exista una interpretación auténtica, es decir, elaborada por el propio legislador, es deber del tribunal servirse de todos los métodos gramatical, lógico, sistemático o histórico reconocidos por nuestro sistema jurídico, en cuanto le puedan servir en su tarea. Así debe procederse incluso tratándose de una norma de carácter fiscal, pues en todo caso para su aplicación es indispensable desentrañar el alcance o significado de las expresiones que componen su texto, con la única limitación de no introducir elementos normativos novedosos (interpretación extensiva), ni aplicar la norma a casos distintos de los previstos en ella (analogía), según lo prohíbe categóricamente el artículo 5o. del Código Fiscal de la Federación.

¹¹⁷ Tesis relevante de la Sala Central del Tribunal Federal Electoral, *Memoria del TFE*, t. II, p. 739.

¹¹⁸ Wroblewsky, Jerzy, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, Madrid, Civitas, 1985, p. 45. Citado por Terrazas Salgado, Rodolfo, *op. cit.*, nota 105, p. 34.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1473/90. Harinera y Manufacturera de Orizaba, S. A. de C. V. 28 de noviembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Guadalupe Robles Denetro.¹¹⁹

Finalmente, la interpretación del órgano jurisdiccional electoral ha señalado que: “Conforme al criterio funcional, para interpretar el sentido de una disposición que genera dudas en cuanto a su aplicación, deben tomar en cuenta los diversos factores relacionados con la creación, aplicación, y funcionamiento de la norma jurídica en cuestión, que no pertenezcan a los criterios de interpretación gramatical y sistemático”.¹²⁰

4. *La interpretación de los principios rectores*

Rodolfo Terrazas Salgado, señala que:

La crítica al párrafo 2 del artículo 3o. del Código, en el sentido de que la remisión es poco afortunada pues el artículo 14 en esa parte se refiere de manera expresa a juicios del orden civil, y las controversias electorales evidentemente no pueden considerarse del orden privado, porque involucran precisamente intereses públicos; sería en nuestro concepto, una crítica totalmente infundada a la luz de la interpretación extensiva que la ley, la jurisprudencia y la doctrina han dado al párrafo constitucional en comento, el cual en consecuencia, resulta aplicable a todas las materias con excepción de la penal.

La iniciativa priísta que a la postre dio a luz el cuerpo electoral de 1990 señalaba que la misma introducía cambios importantes. “Así, se establecen criterios de interpretación para la aplicación de las normas del código de conformidad con los principios de certeza, objetividad e imparcialidad que el mandato constitucional impone a la función electoral”.

Como señala acertadamente Terrazas Salgado,¹²¹ la iniciativa no arroja luz alguna sobre el particular. Pues, no existe razón —señala— para que otros medios de interpretación jurídica no permitan aplicar los principios

119 Tesis de los Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, octava época, t. VII, abril, p. 192.

120 Tesis relevante de la Sala Central del Tribunal Federal Electoral, *Memoria del TFE*, t. II, p. 739.

121 Terrazas Salgado, Rodolfo, *op. cit.*, nota 105, p. 25.

rectores. Hasta aquí coincidimos, no obstante, posteriormente el autor argumenta:

...para nosotros lo único claro es que el legislador quiso señalar como obligatorios esos criterios, pues al ordenar que la interpretación “se hará conforme” a los criterios gramatical, sistemático y funcional, ello significa que en caso de existir duda sobre el sentido regulador de alguna de las disposiciones del Código, la autoridad electoral debe acudir exclusivamente a esos criterios para resolver el problema concreto de que se trate.

Es aquí en donde diferimos de Terrazas Salgado, pues es inconcebible la idea de que la interpretación del derecho sea limitativa. Por dos aspectos: el primero es que el propio artículo del Cofipe está remitiendo al texto constitucional, cuyo contenido ha sido desarrollado y tiende a lograr la plenitud del ordenamiento, así como que el propio criterio funcional amplía la gama de métodos interpretativos. La segunda es que, cuando la iniciativa se refiere a los principios rectores de la actividad electoral, únicamente esta allanando el camino para que la interpretación busque la aplicación de los principios rectores. En otras palabras, los métodos interpretativos deben buscar la aplicación de los principios rectores por tanto se está evidenciando la superioridad jerárquica de los principios sobre cualquier otra regla electoral. Para hacerlo de esta forma, la autoridad electoral, administrativa o jurisdiccional tiene que argumentar siempre en relación con los principios rectores.

Por tanto, el hecho de que la legislación electoral exprese cuáles son los criterios de interpretación a los que se sujetará preferentemente, no exime al intérprete de utilizar los distintos métodos interpretativos. Un ejemplo es la interpretación en materia fiscal. No obstante que, el artículo 5o. del Código Fiscal establece que la interpretación de esa materia es estricta, la jurisprudencia de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, en la Tesis 3a./J.18/91 denominada: “LEYES FISCALES. LA INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DE SUS NORMAS NO CONTRAVIENE LOS PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN ESTRICTA Y DE LEGALIDAD QUE RIGEN EN DICHA MATERIA”,¹²² señala que: “Si bien es cierto que la interpretación y aplicación de las normas impositivas es estricta, también es cierto que resultaría imposible interpretar cada precepto considerándolo fuera del contexto normativo del que forma parte, ya que de ser así, cual-

122 Tesis visible en *Semanario Judicial de la Federación*, octava época, t. VII, abril, p. 24.

quier intento estricto de interpretación resultaría infructuoso para determinar el sentido y alcance de las normas”.

Esto significa que existe no sólo la posibilidad, sino la necesidad de que el intérprete recurra a otros criterios interpretativos para desentrañar el contenido de algunas disposiciones. La pregunta es cuáles son esos criterios interpretativos que no contempla el Cofipe.

Finalmente, la interpretación de los principios rectores debe realizarse como un todo armónico. Esto es, un principio rector no posee una jerarquía sobre los otros por su enunciación constitucional, por su orden alfabético, o por su uso indiscriminado por un partido político. Los principios rectores tienen el mismo rango, y únicamente uno prevalece sobre el otro en razón de la interpretación para cada caso concreto. En ocasiones un principio, como el de independencia, prevalecerá sobre el de la imparcialidad, pero únicamente cuando se trate de la autonomía del Instituto Federal Electoral, y siempre en referencia con los principios de certeza y objetividad. Es decir, la independencia que los funcionarios electorales ejerzan debe basarse en criterios objetivos, certeros y legales, sólo así existe preeminencia entre un principio rector y otro.

5. Límites

Como límites sobre la interpretación en materia electoral existen en nuestra opinión, los siguientes:

- 1) El límite de jerarquía constitucional. La interpretación que sobre leyes electorales se realice no puede suplantar, ni ignorar el texto constitucional;
- 2) cuando exista un conflicto entre normas electorales ordinarias se debe de atender a los criterios de especialidad, jerarquía y temporalidad, siempre en relación con los principios rectores de la materia;
- 3) cuando exista un conflicto entre un principio y una regla, prevalecerán aquellos;
- 4) cuando exista conflicto entre principios, se deberá resolver dando preferencia al principio que tenga mayor acercamiento a la libertad de expresión, pues de lo contrario, estaría en riesgo el régimen democrático.

X. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y LOS PRINCIPIOS RECTORES

La expresión —nos dice Villanueva— es “la forma a través de la cual la persona exterioriza sus pensamientos en signos, palabras o gestos que tengan como propósito comunicar algo”.¹²³ Por su parte, la libertad de expresión, según resolución del Tribunal Constitucional Español, tiene por objeto “pensamientos, ideas y opiniones, concepto amplio dentro del que debe incluirse también las creencias y los juicios de valor”.¹²⁴

Es uno de los derechos fundamentales del hombre, “porque es la prolongación de la garantía individual de pensar, ejercicio sin el cual no es posible aventurar la posibilidad del desarrollo del hombre en la sociedad”.¹²⁵

La libertad de expresión es producto de una larga lucha contra el dogma, el autoritarismo y las injusticias contra el cambio y la innovación. En la actualidad, 178 países reconocen en sus disposiciones máximas la libertad de expresión, lo cual representa el 94% de las naciones existentes en el planeta.

En México se encuentra contemplada la libertad de expresión por el artículo 6o. constitucional, de igual manera se hace referencia a ella en los artículos 61 y 109 de la carta magna.

Villanueva¹²⁶ ha reconocido una tipología en los sistemas constitucionales en materia de libertad de expresión e información; a su juicio, existen cinco sistemas de reconocimiento de las libertades:

- 1) Sistema improtectivo: en el cual el texto constitucional no reconoce las libertades de expresión e información y delega su establecimiento a una ley orgánica o, en otro supuesto, limita su ejercicio en forma superior a lo que dispone la ley. Entre los países que siguen dicho sistema se encuentran Libia, Irán, Iraq, Pakistán y, en el ámbito latinoamericano, Cuba;
- 2) sistema decimonónico: en el cual la Constitución expresamente reconoce, aunque en forma genérica, las libertades de expresión, prensa e imprenta. Este sistema es el que encontramos en 91 naciones, incluyendo México, Venezuela y Costa Rica;

123 Villanueva, Ernesto, *Régimen jurídico de las libertades de expresión e información en México*, México, UNAM, 1998, p. 23.

124 SCT 6/1988, de fecha 21 de enero 1988, en *idem*.

125 *Idem*.

126 Villanueva, Ernesto, *Régimen constitucional de las libertades de expresión e información en los países del mundo*, México, Fragua, 1997, pp. 27 y ss.

- 3) sistema minimalista: es aquel que reconoce las libertades de expresión e imprenta. La libertad de información, por medio de la cual, los individuos pueden participar en la *res publica*. Entre los ejemplos de este sistema, se encuentran Filipinas, Jamaica, Sudáfrica, etcétera;
- 4) sistema casi-paradigmático: es aquel que además de incorporar las libertades informativas, las apoya con por lo menos dos de las siguientes características: derecho de réplica, acceso a la información del Estado, secreto profesional, cláusula de conciencia y el derecho de autor del trabajo periodístico. Los ejemplos son Chile, Ecuador, Rumania;
- 5) sistema paradigmático: es aquel en que la Constitución incorpora, además de las libertades informativas, por lo menos tres de las siguientes figuras: derecho de acceso a los documentos públicos, derecho de réplica, secreto profesional, cláusula de conciencia y el derecho de autor del trabajo periodístico; o bien, garantías jurídicas para su ejercicio. La participación del Estado es, aunada a la obtención, de protección del derecho de los ciudadanos. Los ejemplos son, entre otros, Brasil, España, Suecia, Portugal.

Los principios rectores, como hemos sostenido, deben interpretarse en forma conjunta, no aislada sino armoniosamente deben ponderarse para solucionar un caso concreto. No obstante, puede ocurrir que la situación concreta lleve no a un enfrentamiento entre un principio electoral y una regla, en donde la situación sería sencilla, pues el principio electoral prevalecería sobre la regla electoral, sino al enfrentamiento entre los principios rectores mismos. En esos casos, la interpretación tendrá que ver con la finalidad que se está buscando. Los principios rectores tienen como finalidad salvaguardar el sistema democrático; por tanto, su interpretación debe ir en el sentido de proteger la realización de elecciones libres y periódicas en donde se renueven las elites, y para fortalecer la tutela y protección de los derechos humanos, en otras palabras, la interpretación electoral tiene que ir vinculada con la protección de los derechos humanos. Aquí es necesario precisar que puede existir un supuesto en que se enfrenten la legalidad (como podría ser la violación de algún instrumento legal en el proceso electoral) y algún derecho humano (por ejemplo, el voto activo), en esos supuestos el que debe prevalecer es el derecho humano. Pero todavía puede ocurrir que en materia electoral se enfrenten dos derechos humanos (la libertad de expresión y el derecho al

honor de algún candidato), en estos supuestos, lo que debe prevalecer es el respeto a la libertad de expresión, porque la finalidad de un sistema democrático es precisamente el ejercicio de todas las libertades, sin ataduras y sin atabismos, y la única forma de mantenerlo es a través del ejercicio de la libertad de expresión. Sin libertad de expresión el régimen democrático se derrumbaría por tanto, la interpretación de los principios rectores debe tutelar el derecho humano de expresión.

XI. CONSEJEROS ELECTORALES. ACTIVIDADES Y PRINCIPIOS

El artículo 41 constitucional establece en su fracción III, párrafos primero, segundo y cuarto:

La organización de las elecciones federales en una función estatal que se realiza a través de un organismo público autónomo denominado Instituto Federal Electoral..., en cuya integración participan el Poder Legislativo de la Unión, los partidos políticos nacionales y los ciudadanos, en los términos que ordene la ley. En el ejercicio de esa función estatal, la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad serán principios rectores.

...El Consejo General será su órgano superior de dirección y se integrará por un consejero presidente y ocho consejeros electorales, y concurrirán, con voz pero sin voto, los consejeros del Poder Legislativo, los representantes de los Partidos Políticos y un secretario ejecutivo.

El consejero presidente y los consejeros electorales durarán en su cargo siete años y no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquellos en que actúen en representación del Consejo General y de los que desempeñen en asociaciones docentes, científicas, culturales, de investigación o de beneficencia, no remunerados. La retribución que perciban el consejero Presidente y los consejeros electorales será igual a la prevista para los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Del análisis de los preceptos constitucionales, se infiere que existen tres tipos de actividades para los consejeros electorales:

- a) Las relacionadas con la función estatal de organizar las elecciones. Las cuales se dividen en: 1) las propias del encargo y 2) los cargos, empleos o comisiones en representación del Consejo General;
- b) las constitucionalmente permitidas, que implican el ejercicio de un empleo, cargo o comisión en asociaciones de beneficencia o académicas, con la única condicionante, no remuneradas;

- c) las relativas a su vida privada, que no tengan vinculación con cargo, empleo o comisión alguno.

Estos principios, particularmente el de la imparcialidad, se encuentran reflejados en la normativa subconstitucional, siguiente:

1. *Cofipe*

Artículo 5o.

5.3 Es derecho exclusivo de los ciudadanos mexicanos participar como observadores de los actos de preparación y desarrollo del proceso electoral, así como de los que se lleven a cabo el día de la jornada electoral, en la forma y términos en que determine el Consejo General del Instituto para cada proceso electoral, de acuerdo con las bases siguientes:

- b) Los ciudadanos que pretendan actuar como observadores deberán señalar en el escrito de solicitud los datos de identificación personal anexando fotocopia de su credencial para votar con fotografía, y la manifestación expresa de que se conducirán conforme a los principios de imparcialidad, objetividad, certeza y legalidad y sin vínculos a partido u organización política alguna.

La función estatal de organizar las elecciones debe cumplir con los principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad. La función estatal a la que se refiere es la enunciada en la primera línea de ese párrafo constitucional: la de la organización de las elecciones federales. Hasta aquí es absolutamente claro y no se precisa interpretación adicional. No ocurre lo mismo cuando se intenta personalizar tal obligación. No obstante, si se atiende a los criterios de interpretación en materia electoral (tal y como manifiesta Eduardo Andrade), la personalización de esta adhesión a los principios recae en un órgano que se denomina Instituto Federal Electoral. Ahora bien, toda vez que el propio artículo 41 constitucional señala que el IFE estará integrado por “el Poder Legislativo de la Unión, los partidos políticos nacionales y los ciudadanos, en los términos que ordene la ley”, entonces, todos los integrantes deben sujetarse a los principios rectores de la actividad estatal de organización de las elecciones.

Del artículo 5o. del Cofipe se desprende como conclusión que la obligación de adherirse a los principios rectores es también para los observa-

dores electorales, lo cual fortalece el argumento de que los principios rectores no sólo se aplican a los servidores públicos del IFE, sino a todos los interesados en la función estatal electoral (representantes de partidos políticos, legisladores representantes y observadores electorales).

Artículo 69. “69.2. Todas las actividades del Instituto se regirán por los principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad”.

Artículo 73. “73. 1. El Consejo General es el órgano superior de dirección, responsable de vigilar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales en materia electoral, así como de velar porque los principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad guíen todas las actividades del Instituto”.

Estos artículos plasman a nivel secundario los principios rectores que se encuentran ya consagrados en el texto del numeral 41 constitucional. El Consejo General (todos sus integrantes) es el responsable de cumplir con los principios rectores. Ahora bien, el precepto constitucional y los artículos del Cofipe en comento, señalan en términos generales que los principios electorales regirán todas las actividades del Instituto. ¿Cuáles son todas las actividades del Instituto? Evidentemente las relacionadas con la “función estatal de organizar las elecciones” tal como lo establece el texto constitucional. Es decir, todas las actividades establecidas en la normatividad electoral que tiendan al desarrollo de la función electoral estatal.

No obstante lo anterior, la Constitución posibilita a los consejeros electorales a desempeñar otro tipo de actividades, como los empleos, cargos o comisiones en instituciones académicas o de beneficencia que no sean remunerados. Sin repetir la clasificación de los tipos de actividad de los consejeros electorales (clasificación que se desarrolló con anterioridad), lo importante es señalar que lo dispuesto por los preceptos en comento delimita la aplicación de los principios electorales, exclusivamente a la función estatal electoral, esto es, a las actividades del Instituto Federal Electoral. Por tanto, las actividades no-electorales de los consejeros (tanto en su vida privada, como en la pública), no se engloban dentro de las que son regidas por los principios rectores de la actividad electoral, precisamente por no ser actividades electorales.

Artículo 75. “75.2. De producirse una ausencia definitiva, o en su caso, de incurrir los consejeros electorales propietarios en dos inasistencias consecutivas sin causa justificada, será llamado el suplente que corresponda según el orden de prelación en que fueron designados por la

Cámara de Diputados para que concurra a rendir la protesta de ley” (principio de certeza).

Artículo 76

76.1. Los consejeros electorales deberán reunir los siguientes requisitos:

a) Ser ciudadano mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles;

b) Estar inscrito en el Registro Federal de Electores y contar con credencial para votar;

c) Tener más de treinta años de edad, el día de la designación;

d) Poseer el día de la designación título profesional o formación equivalente, y tener conocimientos en la materia político-electoral;

e) Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito alguno, salvo que hubiese sido de carácter no intencional o imprudencial;

f) Haber residido en el país durante los últimos dos años, salvo el caso de ausencia en servicio de la República por un tiempo menor de seis meses;

g) No desempeñar ni haber desempeñado el cargo de presidente del Comité Ejecutivo Nacional o equivalente de un partido político;

h) No haber sido registrado como candidato a cargo alguno de elección popular en los últimos cinco años anteriores a la designación;

i) No desempeñar ni haber desempeñado cargo de dirección nacional o estatal en algún partido político en los cinco años inmediatos anteriores a la designación, y

j) No ser secretario de Estado, ni procurador general de la República o del Distrito Federal, subsecretario u oficial mayor en la administración pública federal, jefe de Gobierno del Distrito Federal, ni gobernador ni secretario de gobierno, a menos que se separe de su encargo con un año de anticipación al día de su nombramiento.

2. El secretario ejecutivo del Consejo General deberá reunir los mismos requisitos que se exigen para ser consejero electoral, con excepción del dispuesto en el inciso j del párrafo 1 anterior.

3. La retribución que reciban el consejero presidente y los consejeros electorales será similar a la que perciban los ministros de la Suprema Corte de Justicia.

Garantía de aplicación de los principios rectores vía requisitos para ocupar el cargo.

Artículo 77

77.1. El consejero presidente, los consejeros electorales y el secretario ejecutivo del Consejo General, durante el periodo de su encargo, no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión con excepción de aquellos en que actúen en representación del Consejo General y de los que desempeñen en asociaciones docentes, científicas, culturales, de investigación o de beneficencia, no remunerados.

3. El consejero presidente, los consejeros electorales y el secretario ejecutivo estarán sujetos al régimen de responsabilidades de los servidores públicos previsto en el título cuarto de la Constitución.

Este precepto legal establece en su primer párrafo, la idoneidad en el cargo de los consejeros electorales, así como la posibilidad de realizar actividades no vinculadas con el ejercicio de la función electoral. Tal como se ha mencionado con antelación, los consejeros electorales pueden desarrollar tres tipos de funciones: las electorales (que incluyen las de representación del Consejo General), las académicas o de beneficencia no remuneradas, y las privadas. Este artículo desarrolla en la ley secundaria el contenido relativo del texto constitucional y faculta a los consejeros electorales a dedicarse a otro tipo de actividades con la única limitante de que no sean remuneradas. En otras palabras:

- a) Las actividades del Instituto Federal Electoral se rigen por los principios electorales y son las relativas a la función electoral de organizar las elecciones.
- b) Los cargos, empleos y comisiones de instituciones académicas y de beneficencia no son actividades del Instituto, por dos características: 1) corresponden a personas morales distintas, y 2) son de naturaleza distinta a la electoral.
- c) Por tanto, los cargos, empleos y comisiones de instituciones académicas no se rigen por los principios electorales de imparcialidad, objetividad, certeza, independencia y legalidad.

El párrafo tercero señala que los consejeros electorales son sujetos de responsabilidad únicamente en los términos del título cuarto de la carta magna, o sea, por juicio político. Esto es una garantía adicional, que conjuntamente con la duración del cargo que se establece en el artículo 41 constitucional, brindan a los consejeros electorales la característica de ser

inamovibles, lo cual es una condicionante para un estado democrático. La inamovilidad es la certeza de la cual gozan determinados funcionarios para poder actuar con independencia y autonomía en el ejercicio de su encargo. La inamovilidad debe entenderse, como lo ha desarrollado la doctrina,¹²⁷ como una garantía judicial. Garantía del juez de que no será removido del cargo público por tomar decisiones que afecten intereses estatales, y garantía de las partes de que existirá certeza en la prevalecencia por un tiempo determinado, más o menos largo, de los criterios de aplicación de las normas jurídicas.

Artículo 167

167.1 En fundamento en el artículo 41 de la Constitución y para asegurar el desempeño profesional de las actividades del Instituto Federal Electoral, por conducto de la Dirección Ejecutiva competente se organizará y desarrollará el Servicio Profesional Electoral.

2. La objetividad y la imparcialidad que en los términos de la Constitución orientan la función estatal de organizar las elecciones serán los principios para la formación de los miembros del Servicio Profesional Electoral.

En este precepto legal, se reitera la aplicación de los principios de objetividad e imparcialidad como fundamento para la formación de los miembros del Servicio Profesional Electoral.

Artículo 205. “205.1. Para la emisión del voto el Consejo General del Instituto, tomando en cuenta las medidas de certeza que estime pertinentes, aprobará el modelo de boleta electoral que se utilizará para la elección”.

Este precepto esta vinculado con el principio de certeza que debe regir en las actividades electorales.

2. Código Penal

El título vigésimo cuarto del Código Penal sanciona y tipifica los delitos electorales. Para el estudio de los principios constitucionales y su vinculación con los delitos electorales, es conveniente hacer una división en tres grandes rubros:

127 Fix-Zamudio, Héctor, *El Poder Judicial en el ordenamiento mexicano*, México, FCE, 1997; así como *Problemas contemporáneos del Poder Judicial*, México, UNAM, 1986, pp. 22 y ss., cuando desarrolla el tema del derecho constitucional procesal.

A. Delitos electorales federales en que pueden incurrir los funcionarios electorales

El Código Penal señala en su artículo 401 como funcionarios electorales a “quienes en los términos de la legislación federal electoral integren los órganos que cumplen principios electorales”. Por su parte, el artículo 405 señala como delitos susceptibles de ser cometidos por estos funcionarios electorales los de: “II. Se abstenga de cumplir, sin causa justificada, con las obligaciones propias de su cargo, en perjuicio del proceso electoral;

XI. Propale, de manera pública y dolosa, noticias falsas en torno al desarrollo de la jornada electoral o respecto de sus resultados”.

Al funcionario electoral que incurra en cualquiera de estas conductas, el juez le podrá imponer de dos a seis años de prisión, o multa de cincuenta a doscientos días equivalente a su percepción diaria. Por otra parte, y tomando en consideración lo dispuesto por el artículo 402 del citado cuerpo legal, los funcionarios públicos podrán ser inhabilitados de uno a cinco años o destituidos de su encargo por el juez que conozca del asunto. Es importante señalar que no se concede el derecho a la libertad provisional.

En las declaraciones del consejero Cárdenas no se propala información, ni se está dejando de cumplir con su función constitucional, mucho menos en el proceso electoral, mismo que no inicia sino hasta octubre de 1999.

B. Delitos electorales en los que pueden incurrir servidores públicos

El funcionario público antes de tomar posesión de su encargo, debe rendir la protesta constitucional, de acuerdo con lo establecido por el artículo 128 de la carta suprema. Por otra parte, el Código Penal en su artículo 401 menciona como servidores públicos a una serie de funcionarios federales y del Distrito Federal. Aun cuando no se menciona expresamente a los consejeros electorales, sí se mencionan como sujetos que pueden incurrir en un delito a “quienes manejen recursos federales”. Por tanto, en una interpretación sumamente perjudicial, se podrían incluir a los consejeros electorales dentro de la categoría que encierra la fracción I del artículo 401 de la legislación penal.

Las conductas que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 407 del Código Penal, son consideradas como delitos son las siguientes:

I. Obligue a sus subordinados, de manera expresa y haciendo uso de su autoridad o jerarquía, a emitir sus votos en favor de un partido político o candidato.

II. Condicione la prestación de un servicio público, ...en el ámbito de su competencia, a la emisión del sufragio en favor de un partido político o candidato.

IV. Proporcione o preste algún apoyo a los partidos políticos o a sus candidatos, a través de sus subordinados, usando del tiempo correspondiente a sus labores, de manera ilegal.

Las declaraciones del consejero Cárdenas tampoco pueden ser consideradas como delitos cometidos por servidores públicos.

C. *El delito de difamación*

Por lo que respecta al delito de difamación, el artículo 350 establece que:

el delito de difamación se castigará con prisión hasta de dos años o multa de cincuenta a trescientos pesos, o ambas sanciones a juicio del juez. La difamación consiste: en comunicar dolosamente a una o más personas, la imputación que se hace a otra persona física, o persona moral en los casos previsto por la ley, de un hecho cierto o falso, determinado, o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio, o exponerlo al desprecio de alguien.

Los consejeros electorales protestaron cumplir y hacer cumplir la Constitución. El Código Penal establece como conductas típicas penales los delitos cometidos por funcionarios electorales, por servidores públicos y el delito de difamación. Aun cuando se pudiera constituir algún delito de los antes mencionados, es menester, previamente, efectuar el procedimiento de declaración de procedencia ante la Cámara de Diputados, para poder proceder penalmente.

Las declaraciones del consejero Jaime Cárdenas no constituyen un delito en términos de la legislación penal, ya que en ningún caso se establece ni el cuerpo de un delito, ni la probable responsabilidad. Por el contrario, se trató de comentarios de índole académica. En Quintana Roo, al mencionar sobre los sectores duros de un partido político, se está haciendo referencia a un término utilizado dentro de la ciencia política para designar a los grupos conservadores que se oponen a una transición. En el segundo

caso, en una exposición sobre la teoría de las transiciones, haciendo referencia a un posible escenario. En ninguno de los dos casos se trata de delitos que la legislación penal tipifique. Más aún, si se profundiza en el contenido de los rotativos que cubrieron directamente los eventos académicos, con lo sostenido por el Partido Revolucionario Institucional, se concluye que los comentarios del partido se refieren: 1) a declaraciones no existentes, o en el mejor de los casos, tergiversadas fuera de contexto, y 2) pueden constituir un delito en términos de la propia legislación penal.

En resumen, no existe ninguna responsabilidad penal del consejero Cárdenas a lo dispuesto por el artículo 14 constitucional, que establece: “En los juicios del orden criminal, queda prohibido imponer, por simple analogía, o aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata”. Al no constituirse el tipo penal, es anticonstitucional pretender, utilizando la analogía o la mayoría de razón, imponer una pena que no sea exactamente aplicable al caso concreto.

3. Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral

Artículo 3o. “1. El sistema de medios de impugnación regulado por esta ley tiene por objeto garantizar:

a) Que todos los actos y resoluciones de las autoridades electorales se sujeten invariablemente, según corresponda, a los principios de constitucionalidad y de legalidad”.

Artículos 74-77. Nulidades en materia electoral (garantía de principio de certeza).

4. El Estatuto del Servicio Profesional Electoral

El Estatuto regula los principios rectores de la materia electoral, sin embargo, no es aplicable al caso concreto, en virtud de que sólo vincula al personal de carrera, administrativo y temporal del Instituto Federal Electoral, toda vez que el propio Estatuto ordena en su artículo 1o. que éste tiene por objeto establecer, entre otras, las normas para la organización del Servicio Profesional Electoral¹²⁸ y las relativas al personal del

¹²⁸ El Servicio Profesional Electoral es un sistema de personal de carrera, integrado por funcionarios electorales especializados (artículo 3o.).

Instituto Federal Electoral, mismo que se divide en personal de carrera,¹²⁹ administrativo¹³⁰ y temporal.¹³¹

Los consejeros electorales, no corresponden a ninguna de estas categorías por su carácter constitucional. Por otra parte, sólo son responsables en términos del título cuarto constitucional, en virtud de los mandamientos constitucionales y legales a los que hemos hecho referencia, por tanto, no se les aplican las sanciones administrativas a las que hace referencia el Estatuto.

No obstante, *ad cautelam*, se vierten los siguientes comentarios:

- a) La declaración del consejero Cárdenas se realizó en el marco de un evento académico en Quintana Roo, donde el gobernador Mario Villanueva había abierto el debate en torno a la autonomía e independencia de los órganos electorales. Por tanto, se encuentra dentro del supuesto de la fracción II, del artículo 161, del estatuto que se refiere a la excepción sobre la emisión de opiniones cuando éstas versen “con motivo de debates sobre el Instituto, la ejecución de sus programas o el desempeño de sus funciones”.
- b) La declaración del caso Oaxaca ha sido extraída de su contexto que corresponde al de un ciclo de conferencias organizado por la Universidad “José Vasconcelos”. Es una actividad académica, que como conferencista, y en el papel de investigador político, desarrolló el consejero Cárdenas. Por tanto, no está interviniendo en actos que no sean competencia del instituto, además de no ser una declaración en contra ni a favor de partido político alguno, pues se trató de la explicación de escenarios políticos para la transición democrática. No es un ataque porque no se está haciendo referencia a ningún hecho que haga referencia a partido político o candidato.

5. Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.

Aun cuando la legislación de responsabilidad política no es aplicable al caso concreto (manifestación de ideas), existen algunos supuestos de la propia ley que se relacionan con los principios rectores del IFE:

129 Integrado por dos cuerpos de funcionarios electorales con rangos propios y diferenciados de los puestos de las estructuras orgánica y ocupacional del IFE.

130 Personal que presta sus servicios al IFE de forma regular.

131 Personal que presta sus servicios en forma provisional o por obra determinada.

Artículo 7o.

Redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho:

- I. El ataque a las instituciones democráticas;
 - II. El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo, federal;
 - III. Las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales;
 - IV. El ataque a la libertad de sufragio;
 - V. La usurpación de atribuciones;
 - VI. Cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la Federación, a uno o varios estados de la misma o de la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones;
 - VII. Las omisiones de carácter grave, en los términos de la fracción anterior; y
 - VIII. Las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la administración pública federal o del Distrito Federal y a las leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federales y del Distrito Federal.
- No procede el juicio político por la mera expresión de ideas.

El Congreso de la Unión valorará la existencia y gravedad de los actos u omisiones a que se refiere este artículo. “Cuando aquellos tengan carácter delictuoso se formulará la declaración de procedencia a la que alude la presente ley y se estará a lo dispuesto por la legislación penal”.

El artículo 7o. exime de responsabilidad política por la mera emisión de ideas. No obstante lo anterior, como servidor público se puede incurrir en otras tres responsabilidades distintas: civil, administrativa y penal. La responsabilidad civil es independiente del cargo. No existe ninguna limitante en razón de la jerarquía del funcionario para su ejercicio. La responsabilidad penal, la cual ya ha sido comentada, requiere de la declaración de procedencia de la Cámara de Diputados. Finalmente, las conductas que hacen merecedor a una sanción administrativa, son las reguladas por el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos:

Artículo 47

Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones, para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observadas en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, y cuyo incumplimiento dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan,

sin perjuicio de sus derechos laborales, así como de las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas:

I. Cumplir con la máxima diligencia el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión;

III. Utilizar los recursos que tengan asignados para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, las facultades que le sean atribuidas o la información reservada a que tenga acceso por su función exclusivamente para los fines a que están afectos;

V. Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de éste;

XI. Abstenerse de desempeñar algún otro empleo, cargo o comisión oficial o particular que la ley le prohíba;

XIII. Excusarse de intervenir en cualquier forma en la atención tramitación o resolución de asuntos en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquellos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o hayan formado parte;

XXII. Abstenerse de cualquier acto u omisión que implique incumplimiento de cualquier disposición jurídica relacionada con el servicio público...

XII. CONSECUENCIAS JURÍDICAS

1. Juicio político

A. Concepto

“Término utilizado para designar el procedimiento para fincar responsabilidad política u oficial a un servidor público”.¹³²

La doctrina ha expresado que “El juicio político es un procedimiento solemne, de carácter político, que inicia la Cámara de Diputados y por el cual ésta acusa ante el Senado como tribunal, a determinados funcionarios públicos por las causas que se especifican taxativamente en la Constitución”.¹³³

¹³² González Oropeza, Manuel, voz: “Juicio Político”, *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Porrúa, t. III, 1995, p. 1867.

¹³³ Linares Quintana, citado por Raúl F. Cárdenas, *Responsabilidad de los funcionarios públicos*, México, Porrúa, 1982, p. 314.

El juicio político es definido por la doctrina como el “procedimiento para fincar responsabilidad política u oficial a un servidor público”. De acuerdo con el artículo 111 constitucional, entre los sujetos responsables políticamente se encuentran los consejeros electorales. No obstante lo anterior, el artículo 109 constitucional señala como causal de improcedencia la responsabilidad política por la emisión de ideas.

B. *¿Por qué se excluyó la emisión de opiniones del juicio político?*

De lo anterior surge la interrogante de: ¿por qué se excluyó la emisión de ideas del juicio político? La doctrina señala que fue excluida “por ser contraria a la garantía consagrada en el artículo 6o. constitucional, además que en materia política, la manifestación libre de ideas debe ser irrestricta”;¹³⁴ “el segundo párrafo de esta fracción (I del artículo 109 constitucional) reitera lo previsto en el artículo 6o. constitucional, y de manera particular para los diputados y senadores federales en el artículo 61 del mismo ordenamiento, al proscribir la procedencia del juicio político por la mera expresión de ideas”¹³⁵ o “la indemnidad ...por los delitos de expresión, tiene su respaldo constitucional, en la necesidad de que ellos actúen con la más amplia libertad”.¹³⁶

La justificación que encuentra la doctrina sobre la exclusión de la manifestación de ideas como causa de juicio político es la coherencia constitucional en relación con los artículos 6o. y 61 constitucionales.

Con relación al artículo 6o. constitucional, para limitar un derecho fundamental, es preciso que tal limitación esté plasmada en leyes aprobadas por el Legislativo y promulgadas por el Ejecutivo. El Estado no puede imponer frenos a la libertad de expresión. ¿Cuáles son los límites de esta libertad? Los establecidos en el propio entramado constitucional, pues el emisor de ideas se hace jurídicamente responsable si de ello derivan consecuencias antijurídicas, como los ataques a la moral, a los derechos de terceros, la provocación de un delito o la perturbación del orden público.

Por lo que respecta a los principios rectores de la actividad electoral, toda vez que por su naturaleza abstracta, éstos pertenecen a una categoría

¹³⁴ Rabasa, Emilio O., *Mexicano, está es tu Constitución*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994.

¹³⁵ Orozco Henríquez, J. Jesús, “Comentario al artículo 109”, *Los derechos del pueblo mexicano... cit.*, nota 23, t. X, p. 725.

¹³⁶ Cárdenas, Raúl F., *Responsabilidad de los funcionarios públicos*, México, Porrúa, 1982, p. 148.

superior a las reglas, se hace menester ponderarlos conjuntamente para su aplicación al caso concreto. Una declaración de un consejero, si no está violando los límites del artículo 6o. constitucional, o la legislación secundaria, no lo hace responsable en forma alguna. Por tanto, menos aún tratándose de los principios rectores de la actividad electoral, en particular el de la imparcialidad, que como hemos dicho, implica un actuar por parte del funcionario para adquirir un compromiso político en virtud de la naturaleza de la función que está desarrollando.

En otras palabras, solamente puede exigirse responsabilidad cuando se vulnera a la sociedad, en esto han coincidido, incluso, destacados priístas como el senador Eduardo Andrade cuando señala que “la exteriorización del pensamiento por cualquier medio, pero hace responsable al hombre para que si en el uso de esa libertad, violenta cualquier otra, la sociedad le pueda exigir cuentas de ello”.¹³⁷ Pero, ¿cuándo la sociedad puede exigir cuentas? Evidentemente, sólo cuando el funcionario ha violentado alguna disposición legal. Mientras no violente ninguna disposición legal concreta, no está violentando el principio de legalidad, y por consiguiente su conducta no es recriminable. Por otra parte, si los principios deben ser ponderados en su conjunto, no se puede afirmar que se violenta uno cuando se están cumpliendo los demás, sino que, el principio se ve matizado en su concepción individual, para poder ser aplicado en conjunto.

Por ejemplo, cuando algún miembro del Consejo emite su voto, está siendo “parcial” hacia un candidato o partido, pero no por eso rompe con los principios rectores de la actividad electoral, pues está cumpliendo con una obligación constitucional, y no puede existir contradicción entre dos preceptos constitucionales. Lo mismo ocurre cuando por cualquier medio, sea por una conducta o por una palabra, exterioriza sus ideas. Si éstas no violentan el mínimo del consenso social al cual se ha arribado vía normatividad, entonces, no existe responsabilidad alguna, pues está ejerciendo un principio constitucional: el de la libertad de expresión. Por eso, el Constituyente Permanente buscó mecanismos para proteger esa inviolabilidad de la libertad de expresión, aportando la excluyente de responsabilidad política, aun cuando el servidor público por esas declaraciones pueda ser responsable civil, penal o administrativamente, situaciones que tampoco se actualizan en el caso concreto.

137 Andrade Sánchez, Eduardo, “Comentario al artículo 6o. constitucional”, *Los derechos del pueblo mexicano... cit.*, pp. 35 y ss.

En relación al artículo 61 constitucional, se ha dicho que la inviolabilidad de los parlamentarios se “ha extendido a todos los servidores públicos mediante la disposición del párrafo segundo, fracción I, del artículo 109 constitucional, que determina categóricamente: no procede el juicio político por la mera expresión de ideas”.¹³⁸

Dado que la acusación del Partido Revolucionario Institucional tiene como base supuestas declaraciones vertidas por el doctor Jaime Cárdenas, es necesario aludir al derecho a la libertad de expresión. Las preguntas serían ¿hasta qué punto se limita el derecho a la libre manifestación de las ideas de un ser humano por el hecho de desempeñar el cargo público de consejero electoral?, ¿qué consecuencias jurídicas se pueden desprender de las supuestas declaraciones vertidas por el consejero electoral?, ¿se pierde la imparcialidad por el hecho de hacer unos comentarios como los que se le imputan al declarante?, ¿es válido, en el ejercicio de actos privados y sin ninguna repercusión jurídica, que un consejero electoral opine sobre cuestiones políticas?

El derecho a la libertad de expresión es una prerrogativa fundamental de la persona humana. Desde la Declaración Francesa del siglo XVIII hasta nuestros días, los principales documentos jurídicos le han reconocido su carácter primario.

Nuestro país no es la excepción, ya el constitucionalismo del medio siglo había extendido el alcance libertario de la manifestación de las ideas, situación ésta que fue refrendada por la carta de Querétaro y complementada por los principales instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.

Sólo revisando el ordenamiento jurídico mexicano en su conjunto, podremos estar en aptitud de comprender el alcance y significado del derecho a la libertad de expresión.

El artículo 60. constitucional alberga el derecho a la libertad de expresión en los siguientes términos: “La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público...”.

Por su parte, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, sostiene, en su numeral 19:

138 González Oropeza, Manuel, “Comentario al artículo 61”, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, México, UNAM, 1997, p. 701.

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

En tanto que, la Convención Americana de Derechos Humanos, que junto con el instrumento internacional antes citado y la Constitución forma parte de la ley suprema de toda la Unión, dice: “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

Como vemos, ha sido una preocupación básica del sistema jurídico mexicano reconocer el derecho de todo ser humano a expresar libremente sus ideas, pensamientos y creencias. Sabedor de que sin el derecho de emisión citado y sin la posibilidad de emitir, recibir y difundir información es imposible que la sociedad se forme su propio criterio, exista una heterogeneidad de posturas y consecuentemente el derecho irrestricto de cada uno a pensar como lo considere mejor.

La libertad de expresión posee dos dimensiones; una individual y otra social, las cuales deben ser resguardadas simultáneamente. La dimensión individual demanda que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido a manifestar su propio pensamiento, y por ello, representa un derecho de cada individuo. La dimensión social, por su parte, y como complemento de la anterior, “es un medio de intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Así como comprende el derecho de cada uno a tratar de comunicar a los otros sus propios puntos de vista implica también el derecho de todos a conocer opiniones y noticias”.¹³⁹

La libertad de expresión es uno de los derechos esenciales para fortalecer la democracia. Tal y como lo afirma la ex integrante del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Cecilia Medina, “se reconoce a la libertad de expresión como un poderoso instrumento para resguardar,

139 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *La colegiación obligatoria de periodistas* (artículos 13 y 29 Convención Americana de Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, CIDH, 1985, párr. 32.

por una parte, y ejercitar por la otra, la forma de gobierno democrática”.¹⁴⁰ Resguardo y producto, la libertad de expresión ha sido catalogada como “la institución indispensable del Estado democrático”.¹⁴¹ Como garantía del ser humano y como garantía misma de la democracia, así y sólo así, debe entenderse a la libertad de expresión.

En una comunidad pluralista —como la contemporánea— la libertad de expresión y la tolerancia frente a su ejercicio constituyen la piedra angular de las sociedades modernas. Como afirma el constitucionalista, Carlos M. Ayala:

las diferencias existen en toda sociedad, pero la clave está en la forma de convivir pese a ellas o con ellas. El diálogo [y yo agregaría al ejercicio de una función pública] no implica abdicación en las ideas, ni abandono de las ideas propias. El diálogo es ante todo la disposición a expresar sinceramente los puntos de vista propios y escuchar los ajenos con la misma sinceridad y apertura.¹⁴²

Ciertamente, la libertad de expresión, al igual que la mayoría de los derechos fundamentales, posee una serie de limitantes. Ya los revolucionarios franceses de hace dos centurias lo expresaban en su Declaración: “La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a otro; así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que los que garantizan a los demás miembros de la sociedad el goce de esos mismos derechos”.

La misma Constitución mexicana, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos han reconocido una serie de taxativas al ejercicio de semejante derecho fundamental.

Dichas taxativas han sido diseñadas como las más generosas, capaces de reducir al mínimo las restricciones a la libre circulación de las ideas, las cuales deben obedecer a un doble requerimiento: por un lado, su contenido debe restringirse a los extremos que la propia Constitución y los instrumentos internacionales prescriben (requisito de fondo) y deben estar precisadas en una ley (requisito de forma).

140 Medina, Cecilia, *La libertad de expresión*, Santiago de Chile, 1998, p. 3.

141 Meyn, Hermann, *Los medios masivos de comunicación en la República Federal de Alemania*, p. 22.

142 Ayala Corao, Carlos, *Comentarios constitucionales*, p. 216.

Tal y como lo ha sostenido la doctrina de los derechos fundamentales, si a una misma situación son aplicables varios textos normativos, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana. De ahí que, haciendo una interpretación sistemática y maximalista del derecho en comento, es dable afirmar que, para que una responsabilidad con motivo del derecho a la libertad de expresión pueda imponerse, es necesario:

- 1) La existencia de causales de responsabilidad previamente establecidas;
- 2) la definición expresa y taxativa de esas causales por ley;
- 3) la legitimidad de los fines perseguidos al establecerlas;
- 4) que esas causales de responsabilidad sean “necesarias” para asegurar los fines establecidos en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.

La reserva de ley, como condición adicional para que las restricciones sean legítimas, precisa que los actos normativos a través de los cuales se pretende restringir un derecho fundamental estén plasmados en una ley formal y sólo en ella. Así lo ha reconocido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando sostuvo, al momento de interpretar el alcance de la expresión “leyes” del artículo 30 de la Convención:

las leyes a que se refiere el artículo 30 son actos normativos enderezadas al bien común, emanados del Poder Legislativo democráticamente elegido y promulgados por el Poder Ejecutivo. Esta acepción corresponde plenamente al contexto general de la Convención dentro de la filosofía del Sistema Interamericano. Sólo la ley formal, entendida como lo ha hecho la Corte, tiene aptitud para restringir el goce o ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención.¹⁴³

Dicha reserva legal, además de emanar del Poder Legislativo democráticamente elegido y promulgada por el Poder Ejecutivo, debe respetar el contenido esencial del derecho fundamental.

Un ejemplo, es lo que ocurre con relación a la libertad de expresión de los ministros de culto religioso, quienes no pueden expresar sus ideas cuando éstas:

143 Corte Interamericana de Derechos Humanos, la expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, CIDH.

- a) Se opongan a las instituciones del país;
- b) se opongan a las leyes vigentes, y
- c) agravien a los símbolos patrios.

El dictamen de reforma constitucional al artículo 130 que redefinió las relaciones del Estado y las iglesias, justificaba esta limitación como parte de la memoria histórica de los mexicanos y por el principio de separación de los fines eclesiásticos.¹⁴⁴

Por ende, cualquier restricción al ejercicio de la libertad de expresión albergada en una norma de rango sublegal resulta atentatoria de los derechos humanos. Dicha reserva de ley para todos los actos de intervención en la esfera de la libertad, interpretada dentro del constitucionalismo democrático, es un elemento esencial para que los derechos de la persona humana puedan estar jurídicamente protegidos y existir plenamente en la realidad.

2. *Excusa*

Según el procesalista Eduardo Pallares, la excusa es “la razón o motivo que hace valer un juez, un secretario, o un magistrado, para inhibirse del conocimiento de un juicio, y también el acto mismo de inhibirse. Las excusas son circunstancias de hecho que constituyen un obstáculo para que el funcionario tenga la imparcialidad y la independencia sin las cuales no puede desempeñar rectamente sus funciones”.¹⁴⁵

Para José Luis Soberanes,

el ejercicio de la función jurisdiccional se ve limitada, por un lado, por la competencia, propia del órgano, por otro lado, por lo que a la persona del juzgador se refiere, ésta se encuentra limitada objetivamente por los requisitos legales que debe satisfacer para ser designado juez, y subjetivamente, por todas esas relaciones personales que permiten presumir parcialidad si tuviera que juzgar a ciertas personas o situaciones a las cuales les unen vínculos de afecto o de animadversión, e incluso un interés directo en el negocio. Pues bien, a todas esas relaciones e intereses personales que permiten presumir parcialidad en el juzgador, se les denomina genéricamente impedimentos.¹⁴⁶

144 Villanueva, Ernesto, *op. cit.*, nota 123, p. 55.

145 Pallares, Ernesto, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, 20a. ed., México, Porrúa, 1991, p. 359.

146 *Diccionario Jurídico Mexicano*, 8a. ed., t. D-H, México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995, p. 1384.

Si bien la figura de la excusa no existe en materia electoral, es importante analizarla, dada la cercanía que guarda con el principio rector de la imparcialidad. En ambos casos, lo que se pretende es un conocimiento y desempeño probo, carente de prejuicios o preferencias que puedan desvirtuar la función pública, inclinando su desempeño a alguna de las partes que tienen interés en los asuntos sobre los cuales debe pronunciarse el servidor público.

La excusa se encuentra regulada de manera diversa, los ordenamientos que la contemplan la albergan de distinta forma por lo que únicamente haremos referencia a la materia civil.

El artículo 39 del Código Federal de Procedimientos Civiles señala en su numeral 39:

Fijada la competencia de un juez, magistrado o ministro, conforme a lo dispuesto por el capítulo precedente, conocerá del negocio en que se haya fijado, si no se encuentra comprendido en los siguientes casos de impedimento:

- I. Tener interés directo o indirecto en el negocio;
- II. Tener dicho interés su cónyuge, sus parientes consanguíneos en línea recta, sin limitación de grado, los colaterales dentro del cuarto y los afines dentro del segundo;
- III. Tener, el funcionario de que se trate, su cónyuge o sus hijos, relación de intimidad con alguno de los interesados, nacida de algún acto religioso o civil, sancionado o respetado por la costumbre;
- IV. Ser pariente, por consanguinidad o afinidad, del abogado o procurador de alguna de las partes, en los mismos grados a que se refiere la fracción II;
- V. Ser, él, su cónyuge o alguno de sus hijos, heredero, legatario, donante, donatario, socio, acreedor, deudor, fiado, fiador, arrendatario, arrendador, principal, dependiente o comensal habitual de alguna de las partes, o administrador actual de sus bienes;
- VI. Haber hecho promesas o amenazas, o manifestado de otro modo su odio o afecto por alguno de los litigantes;
- VII. Haber asistido a convites que diere o costearse especialmente para él alguno de los litigantes, después de comenzado el negocio, o tener mucha familiaridad con alguno de ellos, o vivir con él, en su compañía, en una misma casa;
- VIII. Admitir, él, su cónyuge o alguno de sus hijos, dádivas o servicios de alguna de las partes, después de empezado el negocio;
- IX. Haber sido abogado o procurador, perito o testigo en el negocio de que se trate;

X. Haber, por cualquier motivo externado, siendo funcionario judicial, su opinión, antes del fallo;

XI. Haber conocido como juez, magistrado o ministro, árbitro o asesor; resolviendo algún punto que afecte el fondo de la cuestión, en la misma instancia o en alguna otra;

XII. Seguir, él o alguna de las personas, de que trata la fracción II, contra alguna de las partes, un proceso civil, como actor o demandado, o una causa criminal, como acusador, querellante o denunciante;

XIII. Haber sido, alguna de las partes o sus abogados o patronos, denunciante, querellante o acusador del funcionario de que se trate o de alguna de las personas mencionadas en la fracción II;

XIV. Ser, él o alguna de las personas de que trata la fracción II, contrario de cualquiera de las partes, en negocio administrativo que afecte sus derechos;

XV. Seguir, él o alguna de las personas de que trata la fracción II, algún proceso civil o criminal en que sea juez, agente del Ministerio Público, árbitro o arbitrador, alguno de los litigantes;

XVI. Ser tutor o curador de alguno de los interesados; y

XVII. Estar en una situación que pueda afectar su imparcialidad en forma análoga o más grave que las mencionadas.

Las causales de impedimento que podríamos calificar de objetivas son más fáciles de probar no así la causal subjetiva que se encuentra en la fracción VI, a saber, “haber hecho promesas o amenazas, o manifestado de otro modo su odio o afecto por alguno de los litigantes”.

El Poder Judicial de la Federación ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre las causales de impedimento. Razón por la cual transcribiremos algunos criterios vinculados a este tema.

A. *Primer criterio*

IMPEDIMENTO, ENEMISTAD COMO CAUSA DE

No basta para comprobar el odio y la enemistad manifiesta que un litigante atribuye a un juez, el dicho de un solo testigo, ni es de deducirse la existencia de tal sentimiento del hecho de que el litigante sienta enemistad para el juez; ni es tampoco una manifestación de enemistad, que el juez hubiere externado algún concepto respecto de la personalidad del litigante. (Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, t. XLI, p. 2389).

Esta tesis es importante, toda vez que excluye como causal de impedimento la enemistad del litigante hacia el juez, dado que es éste el que va a resolver, resulta irrelevante para cualquier fin excusatorio el sentimiento de la parte hacia el juez. Es decir, lo importante es el sentimiento del juez hacia el litigante, no el sentimiento del litigante hacia el juez. La razón del presente criterio no es de difícil inferencia: si el bien jurídico a tutelar con la excusa es que la decisión sea adoptada de manera imparcial, y dado que quien la adopta es el juzgador de nada vale el sentimiento del litigante hacia su persona.

Trasladado este criterio al ámbito electoral, podríamos afirmar que el sentimiento de un partido o sus representantes hacia un funcionario electoral en nada inhibe su capacidad para seguir conociendo y desempeñando la función para la que constitucionalmente fue designado.

Por otra parte, la tesis alberga un criterio de extrema importancia para precisar los alcances de la necesaria imparcialidad electoral y el ejercicio del derecho a la libre manifestación del pensamiento. En la parte final del criterio aludido, se asienta: “ni es tampoco una manifestación de enemistad, que el Juez hubiere externado algún concepto respecto de la personalidad del litigante”.

En este caso, lo que se tutela es el derecho a la libre expresión de las ideas por parte del juzgador, lo cual le permite pronunciar o manifestar algún concepto o exteriorizar un pensamiento respecto de las partes. El juzgador no está condenado al más aberrante de los silencios, su derecho a la expresión sí alcanza a las partes; nada impide que formule algún comentario respecto de ellas; pues su función no implica renuncia a la exteriorización de sus percepciones respecto de las mismas.

Si esto es posible respecto de asuntos en los que no está en juego el interés general, con mayor razón cuando las opiniones versan en torno a la vida pública y política del país. Es decir, si el juzgador puede exteriorizar algún concepto respecto de las partes cuando lo que está en juego puede ser algo tan ajeno y distante a la vida nacional, qué decir cuando el pronunciamiento versa en torno a la función pública que se está desarrollando y el asunto tiene una incidencia en las obligaciones que como ciudadano y funcionario el orden jurídico le encomienda a la persona.

B. Segundo criterio

MAGISTRADOS, IMPEDIMENTOS DE LOS. ENEMISTAD MANIFIESTA.

Si se alega como impedimento de un magistrado para conocer un asunto la “enemistad manifiesta” del funcionario con alguna de las partes o sus abogados o sus representantes, debe decirse que esa “enemistad manifiesta” debe manifestarse mediante hechos o actitudes precisamente del funcionario que demuestre objetivamente que existe el impedimento a que se refiere la fracción VI del artículo 66 de la Ley de Amparo, lo que obliga a quien hace valer el impedimento referido a justificar esos hechos o actitudes con que el funcionario expresa su odio. (Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, *Semanario Judicial de la Federación*, séptima época, 46 cuarta parte, p. 73).

La citada tesis reitera, en su primera parte, lo dicho con anterioridad: los comportamientos o actitudes deben ser del juzgador. En su segunda parte, alude a la carga de la prueba, atribuyéndole ésta a quien hace valer el impedimento. Postura que se afilia al principio general de que quien afirma algo está obligado a probarlo.

C. Tercer criterio

IMPEDIMENTO. LA ENEMISTAD MANIFIESTA DEBE ACREDITARSE FEHACIENTEMENTE COMO CAUSAL DE.

Conforme al artículo 66, fracción VI, de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales, es causa de impedimento de un funcionario del Poder Judicial de la Federación para conocer de los juicios en que intervenga, “la enemistad manifiesta con alguna de las partes o sus abogados o representantes”; pero tal causa de impedimento debe acreditarse fehacientemente dado que al exigir el legislador en el precepto en cita que la enemistad sea manifiesta significa que quiso limitar dicha causal de impedimento al caso de que la enemistad sea clara, patente e indudable, es necesario acreditar los hechos o actitudes evidentes de animadversión u odio del funcionario judicial para con una de las partes. (Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia, *Semanario Judicial de la Federación*, octava época, t. XIV, tesis 4a. XXV/94, p. 169).

Este criterio resulta muy importante toda vez que precisa la forma en que debe probarse el impedimento. El Poder Judicial Federal no deja espacio para la duda: el impedimento debe acreditarse “*fehacientemente*”,

la enemistad debe ser “*clara, patente e indudable*” y los hechos o actitudes con que se acredite “*evidentes*”. Esta serie de adjetivaciones con las que se debe acreditar la enemistad manifiesta tienen por objeto brindar certidumbre al proceso y al juzgador que va a conocer del mismo. De este modo, es dable afirmar que no basta la simple enunciación de la existencia de un odio o aversión del juzgador por parte del promovente de la excusa; es necesario que este sentimiento se acredite de manera indubitable y plena; pues de no ser así, la excusa podría desvirtuarse, poniendo en entre dicho la capacidad del juzgador para conocer de un asunto a partir de una presunta falta de imparcialidad.

Este criterio es susceptible de analizarse dentro del marco de la legislación electoral. En efecto, se puede sostener que para acreditar la pérdida de imparcialidad de algún funcionario electoral, es menester su acreditación *fehaciente, clara, patente e indudable* y necesariamente fundada en hechos o actitudes “*evidentes*”, y que por lo tanto, resulta insuficiente la simple mención de un partido político de que un consejero ha perdido la imparcialidad para que ésta se dé por acreditada.

D. Cuarto criterio

IMPEDIMENTOS DE FUNCIONARIOS DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. LA PRESENTACIÓN DE QUEJA DE CUALQUIER ÍNDOLE EN SU CONTRA POR UNA DE LAS PARTES EN EL JUICIO NO ACREDITA LA CAUSAL RELATIVA A LA ENEMISTAD MANIFIESTA.

El hecho de que se demuestre que en contra de un funcionario judicial respecto del cual se formula el impedimento, se han presentado quejas de cualquier índole sólo conlleva a que de su texto íntegro se advierta que las razones que en ella se expresan sólo constituyen simples inferencias que hace el inconforme en contra de un funcionario del Poder Judicial de la Federación, ya que la pretendida enemistad no puede juzgarse como consecuencia de actos que no fueron realizados por la persona a la que se le atribuye ese sentimiento, sino que en todo momento es menester acreditar los hechos evidentes o actitudes de aversión u odio del funcionario para con quien promueve el impedimento en su contra. (Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*, novena época, t. IV, octubre de 1996, tesis 1.5o.C.7 K, p. 551).

A efecto de no volver a resaltar criterios a lo que ya hemos hecho alusión, nos limitaremos simplemente a analizar los elementos adicionales. La presente tesis es trascendente para el caso que nos ocupa, dado

que un partido político ha externado su deseo de presentar una demanda de juicio político en contra de algunos consejeros electorales. Pues bien, de conformidad con el contenido de la tesis, la presentación de una “queja de cualquier índole” (podríamos aquí ubicar al juicio político) no acredita la pérdida de capacidad para seguir desempeñando la función pública encomendada y continuar conociendo de un asunto. De no ser así, los litigantes, frente a una previsible postura del juzgador en contra de su causa, deducida de la forma en que se ha venido manifestando en sus precedentes, presentaría una queja o demanda en su contra a efecto de solicitar la excusa y exigir la remisión del asunto a otro juzgador.

De esta forma, en el supuesto de que la presentación de la demanda de juicio político por parte del Partido Revolucionario Institucional en contra de algunos consejeros electorales se haga realidad; no acredita *per se*, la falta de los atributos que la ley exige para el ejercicio del encargo público.

E. *Quinto criterio*

IMPEDIMENTOS DE FUNCIONARIOS DEL PODER JUDICIAL FEDERAL. LA FORMULACIÓN DE DENUNCIAS DE NATURALEZA PENAL EN SU CONTRA, POR UNA DE LAS PARTES EN EL JUICIO NO ACREDITA LA CAUSAL RELATIVA DE ENEMISTAD MANIFIESTA.

Al exigir el legislador en la fracción VI del artículo 66 de la Ley de Amparo que la enemistad sea manifiesta, quiso limitar esta causal de impedimento al caso de que sea patente y clara, sin dejar la menor duda; en tal virtud dicha causal no puede acreditarse con base en simples inferencias como lo sería la circunstancia de que una de las partes en el juicio hubiera formulado en contra de un funcionario del Poder Judicial Federal una denuncia de hechos que podrían ser constitutivos de delito, ya que la enemistad no puede juzgarse como consecuencia de actos que no fueron realizados por la persona a quien se atribuye ese sentimiento, sino que en todo momento es menester acreditar los hechos evidentes o actitudes de aversión u odio del funcionario para con una de las partes. (Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, octava época, t. 79, julio de 1994, tesis 3a./J. 21/94, p. 22).

Este criterio robustece los anteriores en dos sentidos:

- 1) El impedimento debe ser claro, patente y sin lugar a duda.

- 2) La presentación de una denuncia, en este caso penal, de un litigante en contra del juzgador, no acredita imposibilidad alguna para que éste siga conociendo de la causa.

XIII. CONCLUSIONES

Primera: Las imputaciones del Partido Revolucionario Institucional hacia el consejero electoral Jaime Cárdenas se refieren exclusivamente a declaraciones vertidas en el marco de eventos académicos. La primera de ellas se refiere a una intervención del consejero Cárdenas en Quintana Roo, dentro de un debate iniciado por el gobernador de aquella entidad: Mario Villanueva, en torno a la autonomía e independencia del IFE. El segundo caso, relacionado con una conferencia dictada en la Universidad “José Vasconcelos” del estado de Oaxaca. Ambas declaraciones al parecer del mencionado instituto político, infringen el principio de imparcialidad que debe regir todos los actos electorales.

Segunda: Lo sostenido por el Partido Revolucionario Institucional sobre el contenido de la declaración del consejero Cárdenas, difiere diametralmente con lo publicado en los rotativos: *El Universal* y *La Jornada*, de las fechas inmediatas posteriores a la declaración de Cancún, en el primer caso; así como de los medios de comunicación locales de Oaxaca que se publicaron con posterioridad a la conferencia. Por tanto, las declaraciones del PRI no tienen fundamento en hechos verídicos, sino que son opiniones tergiversadas sobre eventos académicos en los que participó el consejero electoral Jaime Cárdenas Gracia.

Tercera: Los principios rectores que rigen la actividad electoral son la certeza, legalidad, imparcialidad, independencia y objetividad. De lo sostenido por la doctrina se puede extraer que la imparcialidad tiene las siguientes características:

- a) Es una condición o calidad personal para ejercer un cargo.
- b) Obligación de actuar sin favorecer o perjudicar a nadie, con sujeción a la ley.
- c) Implica un actuar.
- d) Existe posibilidad legal de exigir que el funcionario deje de actuar en caso de parcialidad, lo cual constituye una garantía para la autoidad y los ciudadanos.

Cuarta: La imparcialidad no debe ser confundida con neutralidad. La neutralidad es una posición avalorativa incompatible con un sistema democrático. Es necesario que los funcionarios electorales —así lo ha sostenido la doctrina— sean imparciales pero no neutrales.

Quinta: Para el cumplimiento de los principios rectores, la Constitución y las leyes infraconstitucionales establecieron como garantías:

- 1) Reconocimiento explícito de su independencia y autonomía en la Constitución.
- 2) Régimen específico de responsabilidad.
- 3) Requisitos y procedimiento estrictos para su nominación.
- 4) Sistema de medios de impugnación en materia electoral que tutelan el apegado ejercicio de la actividad a los principios rectores.
- 5) Deber de excusa de los funcionarios. Este último contemplado en la legislación infraconstitucional.

Sexta: El artículo 41 constitucional establece que los principios rectores regirán la actividad estatal de organizar las elecciones. Ese mismo precepto establece que los consejeros electorales no podrán ocupar cargos, empleos o comisiones, salvo dentro de instituciones de beneficencia y académicas, y en representación del Consejo General, no remunerados. Del análisis de los preceptos constitucionales, se infiere que existen tres tipos de actividades para los consejeros electorales:

- Las relacionadas con la función estatal de organizar las elecciones. Las cuales se dividen en: 1) las propias del encargo y 2) los cargos, empleos o comisiones en representación del Consejo General.
- Las constitucionalmente permitidas, que implican el ejercicio de un empleo, cargo o comisión en asociaciones de beneficencia o académicas, con la única condicionante, no remuneradas.
- Las relativas a su vida privada, que no tengan vinculación con cargo, empleo o comisión alguno.

Séptima: El alcance de los principios rectores de la materia electoral se desprende de la clasificación antes mencionada sobre los tipos de actividades de los electorales. Por tanto, el alcance es el siguiente:

- a) Las actividades del Instituto Federal Electoral se rigen por los principios electorales y son las relativas a la función electoral de organizar las elecciones.
- b) Los cargos, empleos y comisiones de instituciones académicas y de beneficencia no son actividades del Instituto, por dos características: 1) corresponden a personas morales distintas y 2) son de naturaleza distinta a la electoral.
- c) Por tanto, los cargos, empleos y comisiones de instituciones académicas no se rigen por los principios electorales de imparcialidad, objetividad, certeza, independencia y legalidad.

Octava: El Código Penal tipifica como conductas delictivas relacionadas concretamente las siguientes: a) delitos cometidos por servidores públicos, b) delitos cometidos por funcionarios públicos y c) delito de difamación. Para proceder penalmente es necesario obtener previamente la declaración de procedencia. Las declaraciones del consejero Jaime Cárdenas no constituyen un delito en términos de la legislación penal, toda vez que en ningún caso se establece ni el cuerpo de un delito, ni la probable responsabilidad. Por el contrario, se trató de comentarios de índole académica. Por tanto, y toda vez que el artículo 14 constitucional establece la prohibición de interpretación analógica en materia penal, no existe responsabilidad alguna del consejero Cárdenas.

Novena: El Estatuto del Servicio Profesional Electoral regula el servicio profesional, al personal del Instituto y las sanciones aplicables en la materia. Los consejeros electorales no se encuentran dentro del ámbito de validez del Estatuto, toda vez que la mencionada legislación se refiere a otro tipo de funcionarios, y que los consejeros sólo son responsables en términos del título IV constitucional. No obstante, con relación al caso concreto, pueden hacerse las siguientes aclaraciones:

- a) La declaración que realizó el consejero Cárdenas en Quintana Roo, se encuentra dentro del supuesto de la fracción II del artículo 161 del Estatuto que se refiere a la excepción sobre la emisión de opiniones cuando éstas versen “con motivo de debates sobre el Instituto, la ejecución de sus programas o el desempeño de sus funciones”.
- b) La declaración del caso Oaxaca, es una actividad académica, por tanto, no está interviniendo en actos que no sean competencia del instituto, además no fue una declaración en contra ni a favor de par-

tido político alguno, pues se trató de la explicación de escenarios políticos para la transición democrática.

Décima: El juicio político es definido por la doctrina como “el procedimiento para fincar responsabilidad política u oficial a un servidor público”. De acuerdo con el artículo 111 constitucional, entre los sujetos responsables políticamente se encuentran los consejeros electorales. No obstante lo anterior, el artículo 109 constitucional lo señala como causal de improcedencia de la responsabilidad política, la emisión de ideas.

Décima primera: La manifestación de ideas se excluyó del juicio político, por ser contraria a la garantía consagrada en el artículo 6o. constitucional. Pues para limitar un derecho fundamental, es preciso que tal limitación esté plasmada en leyes aprobadas por el Legislativo y promulgadas por el Ejecutivo. El Estado no puede imponer frenos a la libertad de expresión.

Décima segunda: Ha sido una preocupación básica del sistema jurídico mexicano reconocer el derecho de todo ser humano a expresar libremente sus ideas, pensamientos y creencias. La libertad de expresión posee dos dimensiones; una individual y otra social, las cuales deben ser resguardadas simultáneamente. La dimensión individual demanda que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido a manifestar su propio pensamiento, y por ello, representa, un derecho de cada individuo. La dimensión social, por su parte, y como complemento de la anterior, “es un medio de intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos”.

Décima tercera: La interpretación de los principios rectores debe hacerse en forma armónica y no en forma aislada. En caso de existir colisión entre principios y reglas electorales, prevalecerán los principios. En caso de existir colisión entre principios, deberán éstos ponderarse en su conjunto y prevalecerá aquel que para el caso concreto proteja mejor los derechos fundamentales, particularmente el de la libertad de expresión, por ser ésta condicionante para la existencia de un Estado democrático.

Décima cuarta: Las excusas son circunstancias de hecho que constituyen un obstáculo para que el funcionario tenga la imparcialidad y la independencia sin las cuales no puede desempeñar rectamente sus funciones.

Décima quinta: No procede la excusa del consejero electoral, ya que para excusarse de seguir conociendo de un asunto, es necesario que se actualice alguno de los impedimentos contenidos en el artículo 39 del Có-

digo Federal de Procedimientos Civiles. Situación que no ocurre en el caso concreto.

Décima sexta. El Poder Judicial de la Federación señala que no existe impedimento que dé origen a la excusa por las siguientes razones:

- a) Se excluye como causal de impedimento, la enemistad del litigante hacia el juez, dado que es éste el que va a resolver, resulta irrelevante para cualquier fin excusatorio, el sentimiento de la parte hacia el juez. Es decir, lo importante es el sentimiento del juez hacia el litigante, no el sentimiento del litigante hacia el juez.
- b) El Poder Judicial Federal no deja espacio para la duda: el impedimento debe acreditarse “*fehacientemente*”, la enemistad debe ser “*clara, patente e indudable*” y los hechos o actitudes con que se acredite “*evidentes*”. Esta serie de adjetivizaciones con las que se debe acreditar la enemistad manifiesta tienen por objeto brindar certidumbre al proceso y al juzgador que va a conocer del mismo. Este criterio es susceptible de analizarse dentro del marco de la legislación electoral. En efecto, se puede sostener que para acreditar la pérdida de imparcialidad de algún funcionario electoral, es menester su acreditación *fehaciente, clara, patente e indudable* y necesariamente fundada en hechos o actitudes “*evidentes*”, y que por lo tanto, resulta insuficiente la simple mención de un partido político de que un consejero ha perdido la imparcialidad para que ésta se dé por acreditada.
- c) Toda vez que un partido político ha externado su deseo de presentar una demanda de juicio político en contra de algunos consejeros electorales, conviene recordar lo señalado por el Poder Judicial de la Federación en el sentido de que la presentación de una “queja de cualquier índole” (podríamos aquí ubicar al juicio político) no acredita la pérdida de capacidad para seguir desempeñando la función pública encomendada y continuar conociendo de un asunto.

CAPÍTULO TERCERO

EL PROCESO ELECTORAL DE 2000*

I. INTRODUCCIÓN

Repensar el diseño institucional que buscamos para la República, parte de una premisa básica: el Estado mexicano se encuentra inmerso en un proceso de transformación democrática que la doctrina reconoce como la tercera ola democratizadora y que dicho proceso puede concluir satisfactoriamente o, por el contrario, puede ser vulnerado por las inercias autoritarias. Bajo esa perspectiva, entender la evolución y perspectivas de la materia electoral y su impacto en los resultados que se obtengan en el proceso electoral de 2000 serán claves para vislumbrar el éxito o retroceso del proceso aludido y, en última instancia del nuevo diseño institucional.

El presente ensayo tiene como finalidad mostrar cuál es el estado actual de las instituciones y herramientas electorales mexicanas en víspera del proceso electoral de 2000. El análisis comprende una revisión bajo el prisma retrospectivo de la materia electoral, un segundo de carácter introspectivo sobre las herramientas con las que cuenta el IFE para el proceso electoral de 2000 y un planteamiento sobre los posibles focos rojos a que se enfrentan, autoridades y ciudadanos, en el proceso electoral venidero.

El estudio retrospectivo intenta responder la pregunta: ¿de dónde venimos en materia electoral?, pregunta difícil si tomamos en cuenta que México fue caracterizado en el pasado como un régimen autoritario de sistema presidencialista, con un partido hegemónico, mientras que el sistema político fue considerado como incluyente, corporativo, estatista y populista.

* Por Jaime Cárdenas Gracia. Este ensayo se escribió en el mes de mayo de 2000.

El análisis introspectivo atiende, en una primera instancia, el momento de transición democrática en que México se encuentra inmerso; y aún más: muestra el proceso evolutivo del sistema político con base en cuatro etapas que se han sucedido: conformación del régimen, consolidación, apertura dirigida y apertura negociada. También se pasa revista a cada una de las herramientas con las que cuenta el Instituto Federal Electoral para el proceso electoral de 2000.

Finalmente, el planteamiento sobre los puntos críticos analiza cuatro situaciones que a mi juicio, pueden poner en riesgo la legitimidad y legalidad del proceso electoral de 2000. Se trata de viejos vicios del sistema como la compra y coacción del voto, la inequidad de los medios de comunicación, el uso ilegal de recursos públicos para la promoción de campañas políticas y la presión sobre los órganos electorales.

II. ¿DE DÓNDE VENIMOS EN MATERIA ELECTORAL?

La evolución electoral mexicana parte de un pasado no muy halagador. Dos factores caracterizan la materia: el monopolio de la organización electoral del Ejecutivo y la inexistente justicia electoral. Si se analiza a fondo la legislación electoral mexicana antes de 1996, se encuentra como característica constante que la organización electoral era parte de las facultades de la Secretaría de Gobernación y, por tal motivo, su parcialidad hacia el partido hegemónico laceraba el espíritu democrático. Por otra parte, el Poder Judicial que se suponía debía ser un contrapeso real del Ejecutivo, prácticamente no tenía oportunidad alguna de conocer de la legalidad y constitucionalidad de los procesos políticos. Por tal motivo, la materia electoral como tal se encontraba francamente desprestigiada en los ámbitos académicos. A continuación se exponen las características mencionadas:

1. De una organización electoral controlada por la Secretaría de Gobernación y por los poderes ejecutivos estatales

La organización electoral como facultad del Ejecutivo por conducto de la Secretaría de Gobernación es una característica institucional del régimen. Era un mecanismo de control del sistema de las entidades federativas y los partidos políticos. A la postre, el más beneficiado era el propio

secretario que, en muchas ocasiones, se convirtió en presidente de la República.

La organización electoral era una característica institucional, diferente de las características políticas que han sido esgrimidas en los estudios sobre el régimen político mexicano. El control de los procesos electorales por parte de un órgano federal cumple más de cincuenta años. Su origen se encuentra en la Ley Federal Electoral de 1946 por medio de la cual Ávila Camacho federalizó los procesos electorales al instituir un órgano federal (la Comisión Federal de Vigilancia Electoral) y concentrar al padrón electoral. Ambas acciones estaban encaminadas a fortalecer la figura y posición del Ejecutivo Federal sobre los demás poderes y entidades federativas.

2. De una inexistente justicia electoral que sólo comenzó a desarrollarse a mediados de la presente década

Baste recordar en este aspecto que la dinámica de la justicia electoral fue nulificada desde el siglo XIX, particularmente con la polémica entre Ignacio L. Vallarta y José María Iglesias por la cual el Poder Judicial se autolimitó en el conocimiento de asuntos electorales. Iglesias postuló la tesis de la incompetencia de origen que sostenía la facultad del Poder Judicial para conocer de amparos en materia electoral y, particularmente, de revisar los procesos electorales que habían llevado al cargo a las autoridades responsables. Iglesias argumentaba que si la autoridad había sido llevada al poder por un proceso fraudulento, sus actos eran nulos en virtud de una incompetencia originaria.¹ Vallarta, por su parte, consideró que el Poder Judicial no debía interferir en cuestiones políticas y, apoyado por Díaz, eliminó, como presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la intervención judicial en la política mexicana.

El desarrollo de la justicia electoral mexicana durante el siglo XX tampoco fue muy alentador. Los colegios electorales de las cámaras federales se instauraban como árbitros supremos que decidían los conflictos electorales a favor del propio sistema. Son famosos los dictámenes que excluían a candidatos triunfadores de la oposición con el argumento de “reaccionarios” a la revolución mexicana, así como también el dictamen de 1964 por el que se le otorgan diputaciones de partido al PPS sin contar con los

¹ Moctezuma Barragán, Javier, *José María Iglesias y la justicia electoral*, México, UNAM, 1994.

requisitos constitucionales y legales bajo el argumento de cumplir con el “espíritu de la ley”.

Si en el ámbito de los colegios electorales la situación era completamente irregular, en el ámbito procesal jurisdiccional la ausencia de mecanismos efectivos de tutela de los derechos políticos era lamentable. A guisa de ejemplo es menester recordar la inoperancia fáctica de la facultad indagatoria de la Suprema Corte por violaciones al voto público consignada en el artículo 97 constitucional; la taxativa contemplada en la fracción VII del artículo 73 de la Ley de Amparo que señala la improcedencia del citado juicio de garantías “contra las resoluciones o declaraciones de los organismos y autoridades en materia electoral”; o la ineficacia del recurso de reclamación ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, incorporado con la reforma constitucional y legal de 1977, mismo que amén de no tener efectos vinculatorios para los colegios electorales, no tuvo efectos prácticos.

III. EVOLUCIÓN POLÍTICO ELECTORAL DEL RÉGIMEN

La evolución del régimen (surgido en 1929) presenta por lo menos cuatro etapas:²

1. *Formación (1929-1935)*

La primera etapa del sistema político mexicano corre del año de 1929 al año de 1935 y corresponde a la formación del mismo. Esta etapa se caracterizó por la existencia de un poder diárquico. Por un lado el presidente de la República, y, por el otro, el denominado jefe máximo de la Revolución: Plutarco Elías Calles. En esta etapa se creó el Partido Nacional Revolucionario, se buscó la estabilización política y social del país y se evitó la lucha armada, para que las diferencias entre los caudillos de la Revolución se resolvieron por la vía pacífica dentro de la unidad interna de un partido hegemónico. Este periodo concluye con la expulsión de Calles del país por parte del presidente Lázaro Cárdenas, y el inicio del presidencialismo que sustituyó a la citada división diárquica del poder que correspondió al maximato.

2 Cárdenas Gracia, Jaime, “Después del seis de julio”, *Revista de la Facultad de Derecho*, México, UNAM, 1997.

2. Consolidación (1935-1963)

La segunda etapa en la historia reciente de nuestro país corre de 1935 a 1963 y corresponde a la consolidación del sistema político tradicional mexicano. En esta etapa es donde aparecen las características clásicas del sistema, tanto institucionales como políticas. Las primeras son las que clasifican a nuestro país como un presidencialismo, con un sistema de partido hegemónico que *subsumía* a los demás partidos y donde todo lo electoral se encontraba subordinado a la administración y control, tanto de la Secretaría de Gobernación en el ámbito federal, como de los gobiernos estatales en el ámbito local. Las características políticas del régimen eran el populismo, el corporativismo, el sistema cooptativo-incluyente y, finalmente, la cohesión.

3. Apertura dirigida

La tercera etapa es la de apertura dirigida que corre de 1963 a 1988. En ese periodo el gobierno, desde arriba, inicia reformas político-electorales. En esta etapa se establece la figura de los diputados de partido en 1963, que abrió la Cámara de Diputados a los partidos de oposición sin que éstos tuvieran oportunidad real de introducir cambios legales y mucho menos constitucionales. El fracaso de la reforma de 1963 orilló a un nuevo proceso de enmienda constitucional en 1977 que incorporó la representación proporcional en la Cámara baja. Posteriormente, en 1986, Miguel de la Madrid induce una nueva reforma constitucional cuyo resultado sería la ampliación del número de diputados (500), con la ampliación a 200 del número de diputados de representación proporcional, se permitió además que el partido hegemónico participara en la asignación de estos diputados; de igual manera incorpora la figura de un órgano jurisdiccional en materia electoral a través del Tribunal de lo Contencioso Electoral.

4. Apertura negociada

La etapa de apertura negociada inicia en 1988, cuando ya es necesario el concurso de los partidos de oposición para realizar los grandes cambios jurídicos en materia electoral, y vemos como todo el sexenio de Salinas de Gortari así como en el actual, hay una especie de liberalización o apertura negociada entre el partido en el poder y los partidos opositores.

Cuatro reformas se encuentran en este lapso. La de 1989-1990 que crea el primer modelo del Instituto Federal Electoral. La de 1993 que establece la modalidad del financiamiento privado, los observadores electorales, la apertura del Senado a la representación plural por medio de senadores de primera minoría y la Sala Superior del Tribunal Federal Electoral.

El movimiento zapatista de 1994 reabrió el expediente de las reformas político-electorales. Producto de la influencia y presión sociales, se orilló al régimen a dotar de una mayor autonomía al IFE, a instalar la figura de los consejeros ciudadanos en sustitución de los anteriores consejeros magistrados, a eliminar el derecho de voto de los partidos políticos al interior de los órganos electorales y, finalmente, a exigir la presencia de visitantes extranjeros que fungieran como observadores de los procesos electorales.

Finalmente, la inequidad de la contienda electoral de 1994, llevó al país a un nuevo debate de reforma constitucional. Por dos años los partidos políticos negociaron una reforma electoral que finalmente fue aprobada en 1996. La citada enmienda incluye:

- La asociación individual y libre a los partidos políticos (artículo 35 fracción III de la Constitución), lo que se entiende como un golpe al corporativismo del sistema;
- La posibilidad de emitir el sufragio fuera de los distritos electorales (artículo 36, fracción III), lo que permite a nivel constitucional el voto de los mexicanos en el extranjero;
- La autonomía política del Instituto Federal Electoral (artículo 41) que incorporó la figura de los consejeros electorales con mayores facultades e independencia que los anteriores, dotándonos, además, de inamovilidad en el ejercicio de nuestro encargo;
- La distribución del financiamiento público mediante reglas un poco más equitativas a través de un 70% en forma proporcional a la fuerza electoral y un 30% en forma igualitaria entre todos los partidos políticos;
- Nuevas reglas sobre topes, límites, control y vigilancia del financiamiento de los partidos políticos;
- La apertura del Senado a la representación proporcional al establecer 32 senadores electos por dicho principio;

- Nuevas reglas de integración de la Cámara de Diputados que aun cuando señalan la imposibilidad de que un partido político tenga más de 300 diputados, mantienen una sobrerrepresentación de hasta un 8% del partido mayoritario;
- Se reforma el Tribunal Electoral para señalarlo como la máxima autoridad jurisdiccional en la materia a excepción de las acciones de inconstitucionalidad de las cuales conoce la Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- Se faculta a dicho órgano para conocer de las irregularidades de las elecciones locales a través del juicio de revisión constitucional electoral;
- Uno de los errores de esta reforma es que faculta al Tribunal a calificar la elección presidencial cuando se trata de una facultad de carácter administrativo;
- Se modifica el artículo 116 para establecer un catálogo de disposiciones electorales para las entidades federativas;
- Se reformó el artículo 122 que modifica el entramado del Distrito Federal con el robustecimiento de la Asamblea Legislativa a través de facultades legislativas mayores, y la elección directa del jefe de Gobierno, así como los jefes delegacionales;
- No obstante el jefe de Gobierno puede ser removido y el Senado decide quién debe sustituirlo, y le son cercenadas atribuciones importantes como el monto del endeudamiento que depende de la aprobación del Congreso de la Unión.

IV. MOMENTO DE LA TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA

México se encuentra inmerso en una transición inacabada, misma que es parte de los procesos de cambio democrático que el mundo ha conocido como la tercera ola democratizadora. Esta ola da inició a mediados de los años setenta con las transiciones de Europa del Sur, continuó con las modificaciones de América del Sur en la década de los ochenta, y ha proseguido con las transiciones de Europa del Este a finales de los ochenta y principios de los noventa del siglo pasado.³ México, que forma parte de ese cambio geopolítico, no ha concluido su proceso y mucho menos lo ha

³ Huntington, Samuel, *The Third Wave, Democratization in the Late Twentieth Century*, University of Oklahoma Press, 1991.

consolidado porque no ha construido el entramado institucional que exige una democracia.

Para entender porque no ha concluido la transición de México, es preciso señalar que se hace en ésta: se definen las nuevas reglas del juego político que deben dar lugar a una democracia. Bajo ese prisma es evidente que no hemos concluido.

Nuestra transición ha sido guiada por reformas electorales, pero no hemos debatido ni logrado las reformas que consigan un mejor equilibrio de poderes, la reforma judicial no ha concluido toda vez que el proceso de 1994 no ha evolucionado y por el contrario, la reforma de 1999 fue un retroceso en el tema del Consejo de la Judicatura Federal; el federalismo permanece intocado, la autonomía de algunos órganos constitucionales es insuficiente, los cambios a un sistema semi presidencial o parlamentarios no han tenido eco en el entramado constitucional.

V. LA REFORMA ELECTORAL INCONCLUSA

Existen muchos temas pendientes por debatir para consolidar la transición. La reforma del Estado no ha iniciado. La reforma electoral no ha concluido, entre otras cosas porque se han quedado en el tintero reformas importantes que han postulado los partidos de oposición y que se han visto frenadas en la Cámara de Senadores.⁴

En lo personal, he considerado que es necesario avanzar en la reforma electoral. En un estudio sobre el estado que guarda la autonomía institucional, presentado al Consejo General, sostuve que la autonomía del IFE se encontraba vulnerada por una serie de disposiciones legales que no acataban el mandato constitucional sino que homologaban al órgano constitucional autónomo con una entidad del Ejecutivo. Además, la problemática diaria y una revisión de la normatividad electoral me llevan a concluir la necesidad de una reforma constitucional y legal que abarque los siguientes puntos:

4 El 27 de abril de 1999 se publicó en la Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados el dictamen de la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales con Proyecto de Decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. Dicho dictamen incluía modificaciones para: flexibilizar la construcción de coaliciones, permitir el voto de los mexicanos en el extranjero y modificar ciertas reglas de financiamiento. La reforma no prosperó por la negativa de la Cámara de Senadores.

- a) Existe una clara sobrerrepresentación en ambas cámaras de los partidos mayoritarios fruto de las fórmulas electorales;
- b) existe una debilidad de los mecanismos de control constitucional en materia electoral. El análisis de los requisitos de las acciones de inconstitucionalidad arrojan como resultado una clara intención de impedir el acceso a la justicia en esta materia: el plazo procesal de 30 días (muy corto si se compara con los 60 días de España), la mayoría supercalificada de 8 votos de los 11 ministros que conforman la Suprema Corte de Justicia; los pocos sujetos legitimados procesalmente para interponer las acciones de inconstitucionalidad;
- c) la falta de autonomía de los órganos electorales locales;
- d) la obstaculización y regulación de las coaliciones;
- e) el voto de los mexicanos en el extranjero;
- f) la nula regulación de las pre campañas electorales;
- g) la imposibilidad de presentar candidaturas comunes;
- h) la imposibilidad de presentar candidaturas independientes;
- i) la ausencia de mecanismos de democracia semi-directa;
- j) el problema en la fiscalización y control en el financiamiento público y privado. Asuntos graves que el Consejo General ha tenido que resolver, encuentran importantes valladares que se convierten en escudos de la impunidad ante la imposibilidad de solicitar información a la Banca en virtud del secreto bancario, así como a particulares y a la misma Secretaría de Hacienda y Crédito Público. La inexistencia de topes al financiamiento privado en especie y los problemas de reparto competencia del IFE con los órganos electorales estatales;
- k) no existen mecanismos suficientes, efectivos para la prevención de la compra y coacción del voto (particularmente grave en algunas zonas). Esta es una de las asignaturas pendientes de mayor complejidad tal como lo reconoció la Comisión Interamericana de Derechos Humanos;
- l) existe una sobrerregulación de encuestas que impiden la difusión de los resultados en los días previos, lo cual es una taxativa al derecho fundamental de información;
- m) existe asimismo una sobrerregulación en la observación electoral;
- n) un deficiente sistema de financiamiento para las agrupaciones políticas nacionales que al multiplicarse, como es el caso en que encon-

tramos 41 agrupaciones distintas, el financiamiento no es el adecuado para que cumplan su labor de coadyuvancia en el desarrollo de la vida democrática;

- o) disfuncional diseño del IFE con una organización diárquica entre el Consejo General que no termina de asumir su papel de órgano superior de dirección del Instituto en virtud del exceso de facultades del órgano operativo, esto es, de la junta general ejecutiva;
- p) los medios de comunicación que no están bajo nuestra competencia en materia electoral, sino se encuentran sujetos a autoridades del Ejecutivo como la Secretaría de Gobernación y la de Comunicaciones y Transportes.

VI. ¿CON QUÉ CONTAMOS PARA EL PROCESO DE 2000?

Es menester señalar que a pesar de los inconvenientes prácticos, de las insuficiencias legales y de los errores de diseño institucional, contamos con mecanismos importantes que no existían en el pasado que nos ayudaran a brindar credibilidad al proceso electoral.

Entre estas herramientas encontramos:

- 1) El Instituto Federal Electoral es un órgano constitucional que cuenta con autonomía política del gobierno y de los partidos políticos;
- 2) existe una mayor equidad e igualdad de oportunidades entre los partidos gracias a las reglas de financiamiento público y privado;
- 3) existencia de una Comisión de Fiscalización que como nunca revisa ingresos y gastos de los partidos, supervisa los límites de las aportaciones y los topes de gasto de los partidos y candidatos;
- 4) un Tribunal Electoral adscrito, parte del Poder Judicial de la Federación con mayores competencias;
- 5) un personal del servicio electoral, probado, que cuenta con un nuevo Estatuto del Servicio Profesional Electoral que permite la evaluación permanente de los funcionarios, establece responsabilidades, obligaciones, y también derechos de titularidad a aquellos que aprueban los exámenes y evaluaciones;
- 6) se cuenta además con consejos locales y distritales ciudadanizados y más independientes que en el pasado, que supervisan el trabajo de las juntas locales y distritales;

- 7) con metodologías y procedimientos de trabajo que han vuelto rutinaria gran parte de la organización y capacitación electoral;
- 8) con medidas de seguridad crecientes en la documentación electoral;
- 9) un padrón electoral de aproximadamente 60 millones de ciudadanos;
- 10) con una experiencia electoral acumulada que con toda seguridad impedirá las irregularidades y deficiencias tradicionales en los comicios.

VII. ¿QUÉ NOS PREOCUPA?

No se puede transitar a la democracia sin contar con elecciones periódicas, limpias y transparentes. Sin embargo, la democracia y el cumplimiento irrestricto del derecho no se agotan en elecciones limpias y transparentes. El gran lastre para México sigue siendo la inequidad, que se refleja en problemas como la compra y coacción del voto, el uso inequitativo de medios de comunicación o la insuficiencia de los mecanismos de fiscalización.

Me referiré a cuatro problemas o aspectos que considero claves en el proceso electoral de 2000: el papel de los medios, la compra y coacción del voto, el uso de recursos públicos para apoyar campañas, y las posibles presiones en contra de los órganos electorales en caso de que la contienda y los resultados sean muy cerrados.

1. *El papel de los medios*

Como se sabe casi el 60% de los recursos de los partidos políticos (públicos y privados) se destinarán a su propaganda en medios de comunicación. Bajo esa premisa, los medios tienen una gran responsabilidad a cuestas. No deben favorecer indebidamente a los partidos políticos o candidatos.

El Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales sostiene en sus artículos 48.1 y 48.13, lo siguiente:

Artículo 48

1. Es derecho exclusivo de los partidos políticos contratar tiempos en radio y televisión para difundir mensajes orientados a la obtención del voto durante las campañas electorales, conforme a las normas y procedimientos

que se establecen en el presente artículo. Los candidatos sólo podrán hacer uso de los tiempos que les asignen su partido político, o coalición, en su caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 59, párrafo 1 inciso c.

13. En ningún caso, se permitirá la contratación de propaganda en radio y televisión en favor o en contra de algún partido político o candidato por parte de terceros.

El precepto de marras restringe el derecho de contratar tiempos en radio y televisión, en forma exclusiva y excluyente a los partidos políticos.

Para hacer eficaz la norma, el Instituto Federal Electoral realiza, a través de la empresa “Berumen y asociados”, misma que resultó triunfadora de un proceso de licitación del propio instituto, un monitoreo de los promocionales que los partidos políticos contratan con las empresas de radio y televisión.

El Consejo General aprobó el

Acuerdo del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por el que se instruye a la Comisión de Fiscalización de los Recursos de los Partidos y Agrupaciones Políticas para que ordene a la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, la contratación de los servicios de una empresa especializada para la realización de un monitoreo de los promocionales que los partidos políticos difundan a través de la radio y la televisión durante las campañas electorales correspondientes al proceso electoral federal 1999-2000.

En dicho acuerdo, se instruyó a la Comisión de Fiscalización que ordenará a la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos la contratación de una empresa especializada para la realización de un monitoreo de los promocionales de los partidos políticos en radio y televisión. Los resultados del monitoreo se darían a conocer públicamente junto con el dictamen correspondiente y, finalmente, la Comisión de Fiscalización utilizaría los datos obtenidos en el monitoreo para contrastarlos con los apartados por los partidos políticos en sus respectivos informes con la finalidad de detectar diferencias.

En otro espacio de la normatividad interna, la Comisión de Radiodifusión, en el informe que presentó al Consejo General en la sesión del 17 de diciembre de 1999, acordó sobre los lineamientos generales aplicables a los noticieros de radio y televisión respecto de la información o difusión

de las actividades de campaña de los partidos políticos. Estos lineamientos fueron entregados a la Cámara Nacional de la Industria de Radio y Televisión.

Los lineamientos, que no son sino recomendaciones, son básicamente las siguientes

- a) Estimular programas de análisis.
- b) En lo referente a las notas informativas sobre campañas electorales, distinguir entre la nota informativa y comentarios o alusiones particulares.
- c) Mencionar cuando se trate de inserciones pagadas.
- d) Fomentar el derecho de aclaración contenido en el artículo 186.3 del Cofipe.
- e) Para el recuento final, se espera que los tiempos dedicados a cada partido o coalición se distribuyan con criterios equitativos, para lo cual se confía que cada medio ofrecerá los mismos recursos técnicos para cubrir las actividades de campaña de los diferentes candidatos.
- f) No lesionar la vida privada de los candidatos, lo cual no impide las declaraciones que otros actores realicen sobre sus contrincantes.

La Comisión de Fiscalización mediante oficios ha notificado a los medios de comunicación sus obligaciones. Estas actividades en mucho dependerán de la madurez de los medios de comunicación. De ellos esperamos respeto a la norma electoral, aun cuando somos conscientes de que el IFE no tiene grandes atribuciones directas sobre medios. La legislación electoral, en esta ocasión el numeral 272 del Cofipe faculta al Instituto para imponer sanciones en los siguientes términos:

Artículo 272

1. A quien viole las disposiciones de este Código sobre restricciones para las aportaciones de financiamiento que no provengan del erario público, se le podrá sancionar con multa de hasta el doble del monto aportado indebidamente. Si se reincide en la falta, el monto de la multa podrá ser aumentado hasta en dos tantos más. En la determinación de la multa, se seguirá en lo conducente el procedimiento señalado en los artículos anteriores.

2. Las multas que no hubiesen sido recurridas, o bien, que fuesen confirmadas por la autoridad competente, deberán ser pagadas en la Dirección Ejecutiva de Administración del Instituto en un plazo improrrogable de

quince días contados a partir de la notificación. Transcurrido el plazo sin que el pago se hubiere efectuado, el Instituto podrá deducir el monto de la multa de la siguiente ministración del financiamiento público que corresponda. De no resultar posible lo anterior, el Instituto Federal Electoral notificará a la Tesorería de la Federación para que se proceda a su cobro en términos de la normatividad aplicable.

2. *Compra y coacción del voto*

Los tratados internacionales que México ha suscrito y ratificado, obligan, al IFE y al Estado mexicano en general, a que las elecciones periódicas sean auténticas y que garanticen a todos los ciudadanos, en condiciones generales de igualdad, el acceso a las funciones públicas del país. El Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA de 1998 señala que una de las asignaturas pendientes en esta materia es, precisamente, la ausencia de mecanismos para combatir la inducción y coacción al sufragio. El IFE no puede ni debe permanecer ajeno a la normatividad internacional y a estos hechos, por lo mismo, debe adoptar una posición activa, que le permita impedir la compra y coacción del voto en el proceso electoral federal.

La compra y coacción del voto es una práctica no erradicada en el sistema político mexicano, por el contrario, se trata de una práctica común en zonas rurales y áreas urbanas marginadas. Los trabajos de Mori Internacional —por ejemplo— mencionan que existen elecciones, como la local del Estado de México de 1999, que calculan que la compra y coacción del voto se refleja en el 30% del electorado.

La forma de aminorar los efectos perniciosos de tal actividad, fue la de impulsar disposiciones que sancionaran la realización de tales actos. Por un lado, a partir de la reforma de 1996, se establecieron como delitos electorales la compra y coacción del voto. No obstante, al encontrarnos en el área penal, surge el problema de cómo probar que una determinada actitud realmente condiciona el voto ciudadano. El problema se transforma en un problema de prueba. Por otro lado, el Consejo General del IFE ha impulsado acuerdos para detener la compra y coacción del voto fundando su actuar en el artículo 4.3 del Cofipe.

A. *La polémica de 1997*

En el proceso electoral de 1997, el Consejo General del Instituto Federal Electoral aprobó por unanimidad el acuerdo por el que “se integra la Comisión del Consejo General para conocer de los actos que generen presión o coacción a los electores, así como de otras faltas administrativas a petición expresa de los representantes de partidos políticos ante el Consejo General”.

En esa ocasión, el Partido Revolucionario Institucional lo impugnó vía recurso de apelación ante el Tribunal Electoral, medio de impugnación al que recayó el número de expediente SUP-RAP-010/97, mismo que fue resuelto por mayoría de votos de la Sala Superior en la sesión del 18 de abril de 1997 en el sentido de revocar el acuerdo del Consejo General.

El Consejo General del Instituto Federal Electoral, en su informe circunstanciado, señaló que la Comisión del Consejo General para conocer de los actos que generen presión o coacción a los electores así como otras faltas administrativas, actuaría a nombre del órgano facultado para conocer de las infracciones administrativas. Por tanto —consideró el Consejo General— no se apropió de atribuciones que no le correspondían, ni tampoco usurpó atribuciones de la Junta General Ejecutiva, quien en los términos de la ley está facultada para integrar los expedientes relativos a las faltas administrativas.

La defensa del acto del Consejo General se basó en la distinción existente entre las expresiones de “integrar el expediente”, “integración” e “instrucción”. Por “integrar el expediente” se entendió “reunir el conjunto de papeles correspondientes a un negocio”, por “integración”: cubrir las lagunas de una ley, y por “instrucción”: la búsqueda de los medios necesarios para proveer, estos medios son las razones y las pruebas, cuando el procedimiento consiste en una decisión como “el periodo del juicio civil en el cual se producen las pruebas y se oyen los alegatos de las partes, a fin de poner el proceso en estado de citación para sentencia”. Para el Consejo General, la facultad de la junta general ejecutiva de integrar el expediente se refería exclusivamente a la acumulación de los elementos correspondientes para el negocio, mientras la del Consejo General es más amplia y podía investigar los actos que generarán presión o coacción entre los electores.

El Tribunal Electoral al resolver el expediente SUP-RAP-010/97 consideró que la creación de una comisión encargada de vigilar la compra y

coacción del voto había transgredido los principios constitucionales de legalidad electoral y seguridad jurídica por haber revestido de autoridad a la Comisión creada y vulnerar el régimen de autoridad competente y el sistema de distribución competencial electoral y procedimental.

En la sentencia en comento, el órgano jurisdiccional federal de la materia afirmó:

es claro entonces, que el multirreferido vocablo integrar, procesalmente puede asimilarse a substancias, esto es, que indistintamente son indicativos de atribuir a la persona o institución a quien se le otorga la obligación correspondiente, para recibir, recabar y desahogar todos aquellos elementos probatorios que conforme a sus atribuciones le permitan poner en estado de resolución la causa o el expediente correspondiente...⁵

A juicio del Tribunal Electoral, el sistema disciplinario en materia electoral impide al Consejo General tramitar procedimientos en razón de que dicha atribución se otorga a la junta general ejecutiva en términos del artículo 86, párrafo 1, inciso 1.

El Tribunal revocó el acuerdo y el Consejo General acató dicha sentencia. En la sesión del Consejo General del 25 de abril de 1997, mi compañero Alonso Lujambio manifestó:

no es esta una discusión, señoras y señores, entre buenos y malos, ni entre iletrados y doctos, no es esta una confrontación aguerrida entre órganos constitucionales. Estamos frente a distintas interpretaciones de la ley que han sido debatidas, legitimadas y votadas de modo diferenciado por consejeros y magistrados en el seno de sus cuerpos colegiados. Estamos ante una interacción institucional, frente a un proceso de construcción compartida de nuestra práctica institucionalidad política mexicana.

Fue la respuesta institucional ante una decisión del Tribunal Electoral que cercenó de tajo una importante oportunidad de brindar credibilidad a las elecciones.

B. La opinión internacional

A pesar de existir disposición legal expresa que prohíbe los actos de presión o coacción del voto, esta es una de las prácticas comunes que más

5 Sentencia SUP-RAP-010/97. 18 de abril de 1997, magistrado: Eloy Fuentes Cerda, secretario: licenciado Anastasio Cortés Galindo, pp. 67-70.

resistencia han tenido en el sistema político mexicano. Así lo reconoce la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el documento “Informe sobre la situación de los derechos humanos en México” de 1998 que en su párrafo 463 relativo a los temas pendientes señaló:

...es pertinente señalar que, a pesar de los avances logrados, aún existen algunos temas pendientes en la reforma electoral, los cuales son de gran importancia. Entre ellos, cabe mencionar que deben establecerse mecanismos de sanción a toda forma de coerción o inducción del voto derivada de la relación laboral, de la agremiación social o del disfrute de un bien o servicio público...⁶

En torno a esta polémica, considero que un modelo normativo de derecho que pueda considerarse como garantista, obtiene su reconocimiento y legitimidad en la medida que posee mecanismos de invalidación y de reparación idóneos para asegurar la efectividad de los derechos proclamados en la norma.⁷ La norma jurídica electoral proclama la libertad del sufragio, y le confiere al Instituto Federal Electoral el carácter de vigilante del cumplimiento de las normas de la materia, sin embargo, estas expresiones legales serían letra muerta si el modelo normativo no reconoce o no establece los mecanismos efectivos de invalidación de actos que vulneren tales principios; en ese sentido, el acuerdo del Consejo General establecía mecanismos idóneos y legales para conseguir los fines del Instituto y para garantizar el cumplimiento de los principios electorales.

C. La compra y coacción en el proceso de 2000

Para el proceso electoral de 1999-2000, el Consejo General del Instituto Federal Electoral volvió a emitir un acuerdo relacionado con el tema. En esta ocasión se trató del “Acuerdo del Consejo General del Instituto Federal Electoral por el que se promueve la participación libre de los ciudadanos en el proceso electoral del año 2000”, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 6 de enero de 2000.

El acuerdo de marras, entre otras cosas, instruye las siguientes actividades:

6 COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Organización de Estados Americanos, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México, párrafo 463. Consultable en la página de internet: www.oas.org

7 Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías*, Madrid, Trotta, 1999, cap. 1; así como *Derecho y razón*, Madrid, Trotta, 1997, caps. XIII y XIV.

- a) Se instruyó a la junta general ejecutiva para que informara al Consejo General de la modificación de los lineamientos generales para el conocimiento de las faltas administrativas y de las sanciones previstas en el título quinto del Cofipe.
- b) Se instruyó a la comisión de fiscalización para que presente al Consejo General los lineamientos para el trámite de las quejas sobre el origen y aplicación de los recursos derivados del financiamiento.
- c) Se ordenó al consejero presidente de los consejos locales y distritales la presentación de un informe sobre la tramitación de quejas o denuncias sobre presuntas irregularidades.
- d) Las juntas ejecutivas y consejos remitirán la información al secretario ejecutivo.
- e) El secretario general dará cuenta al Consejo General de las quejas recibidas y el trámite correspondiente.
- f) Se instruyó a la Dirección Ejecutiva de Capacitación Electoral y Educación Cívica para que diseñe e instrumente una campaña intensa de difusión en los medios de comunicación impresos y electrónicos que contribuya a promover y generar las condiciones para que el sufragio se ejerza de manera universal, libre, secreta, directa, personal e intransferible y se evite la compra y coacción del voto.
- g) Los mensajes y materiales para la campaña deberán ser traducidos a diversos prototipos y materiales impresos y audiovisuales que serán reproducidos y distribuidos por los órganos del Instituto y difundidos en los tiempos oficiales del mismo.
- h) El director ejecutivo de Capacitación Electoral y Educación Cívica presentará un informe mensual ante la Comisión de Capacitación.
- i) Se instruyó al secretario técnico para coordinar las actividades de la Dirección Ejecutiva de Capacitación para que en los programas que se utilicen para la capacitación se incluyan apartados específicos en los que se les oriente en la prevención de delitos electorales a través de la promoción del voto libre y secreto.
- j) El último punto del acuerdo hacía referencia a que el secretario ejecutivo y el presidente formalizarán un convenio de colaboración con la Procuraduría General de la República y la Fiscalía Especializada para la atención de delitos electorales para la difusión e impartición de cursos de capacitación en materia de delitos electorales.

3. *Uso de recursos públicos*

El uso ilegal de recursos públicos es un delito electoral, además el artículo 49 del Cofipe lo prohíbe en los siguientes términos:

Artículo 49

2. No podrán realizar aportaciones o donativos a los partidos políticos, en dinero o en especie, por sí o por interpósita persona y bajo ninguna circunstancia:

a) Los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial de la Federación y de los Estados, y los Ayuntamientos, salvo los establecidos en la ley;

b) Las dependencias, entidades u organismos de la administración pública federal, estatal o municipal, centralizados o paraestatales, y los órganos de gobierno del Distrito Federal;

c) (...).

El problema es que no existe un conocimiento adecuado de la norma, lo cual, aunado a los problemas de prueba y de cultura para denunciar ilícitos, a los pocos recursos con que cuenta la Fiscalía Especializada y a que los delitos electorales no son parte de las preocupaciones de los ministerios público en el país acostumbrados a otro tipo de figuras delictivas.

Finalmente, existe un factor no estudiado que también explica el poco éxito de los delitos electorales y que es la desmovilización social. Las ONGs han perdido activismo y, al no existir motores que posibiliten el cambio, pierde fuerza la presión hacia el sistema que se fortalece y continúa implementando las deleznable prácticas aquí expuestas.

En ese sentido es muy importante la labor que desempeñen los observadores electorales y los visitantes extranjeros. No sólo el día de la jornada electoral sino en cada una de las etapas del proceso, para brindar mayores elementos de credibilidad y confianza en el proceso electoral.

4. *Presiones de los órganos electorales en caso de resultados cerrados*

Es evidente que en competencia cerrada y resultados competidos, el Tribunal Electoral recibirá un gran número de impugnaciones, y esto es un hecho.

El Tribunal, lo mismo que el Instituto, se encontrará bajo una fuerte presión política. El problema se torna más delicado para el Tribunal Electoral en virtud de que tiene en sus manos la calificación de la elección presidencial. Una decisión que pudiera ser cuestionada en su legalidad, en

su proceso de interpretación y aplicación del derecho, o en su legitimidad pondría en juego la legalidad de la elección y hasta la paz social del país.

VIII. CONCLUSIONES

Como puede advertirse, los órganos electorales tienen grandes responsabilidades.

Sin embargo, la tarea es colectiva. La limpieza y el éxito de la elección depende también de otros actores: partidos, coaliciones, candidatos, medios de comunicación, funcionarios públicos, profundidad en la observación electoral por parte de las ONGs.

El éxito del proceso electoral de 2000 dependerá de la madurez y urbanidad política de todos los actores. Considero que debemos apostar al éxito electoral y a que los conflictos se diriman en el marco de la ley. Ese es, y no otro, el camino de la democracia.

ANEXO

EL ESTADO LAICO Y EL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL*

(VOTO PARTICULAR DEL CONSEJERO ELECTORAL JAIME CÁRDENAS
EN RELACIÓN CON LOS PROYECTOS DE RESOLUCIÓN DE LAS QUEJAS
JGE/QPRI/015/99 Y JGE/QPAN/016/99 EN MATERIA
DE LIBERTAD RELIGIOSA)**

Con todo respeto a la mayoría de los Consejeros Electorales y en ejercicio de mi derecho de voz constitucional y del derecho a la disidencia que acompaña a cualquier régimen que se jacta de democrático, presento el siguiente voto particular sobre los proyectos de resolución de las quejas JGE/QPRI/015/99 y JGE/QPAN/016/99 en materia religiosa.

Fundo mi voto particular en el derecho que corresponde a todos los integrantes de un órgano colegiado que ejerce funciones materialmente jurisdiccionales de presentar opiniones contrarias al sentido de la resolución pero que forman parte de la resolución misma y, disiento de los proyectos que vamos a resolver por las siguientes razones:

1. Porque la fundamentación jurídica que acompaña a los proyectos de resolución se basa en una norma inconstitucional.
2. Porque la motivación, como consecuencia de lo anterior, y en virtud de que los proyectos de resolución y los dictámenes que los acompañan, no asumen al ordenamiento jurídico como un todo.

* Por Jaime Cárdenas Gracia.

** La resolución de la queja JGG/QPRI/015/99 fue impugnada ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación por el Partido Revolucionario Institucional, mediante recurso de apelación al que recayó el número de expediente SUP RAP-035/99 (este voto particular fue escrito en noviembre de 1999). En esa ocasión el Tribunal Electoral decidió revocar la sanción impuesta por tratarse de expresiones en ejercicio de la libertad religiosa.

Posteriormente el Tribunal Electoral conoció del expediente SUP RAP-001/2000, en el que confirmó la sanción impuesta por el Consejo General a la Organización Política UNO y APN por el uso de expresiones religiosas.

3. Porque los proyectos de resolución en su conjunto son contrarios a las creencias religiosas de los individuos y, por tanto, limitan el ejercicio de las libertades básicas. Los proyectos de resolución que se ponen a nuestra consideración no pueden verse, exclusivamente, bajo el prisma de actos regulados por la norma electoral desvinculados del resto del ordenamiento y, particularmente, del texto constitucional. Por el contrario, en asuntos como los que nos ocupan está en juego algo más que una aplicación mecánica de la ley por parte de una autoridad, está en juego la obligación de acatar la Constitución y de controlar la constitucionalidad de las normas infraconstitucionales.

Los miembros del Consejo General del Instituto Federal Electoral estamos en la disyuntiva de aplicar una norma vigente pero substancialmente inválida o acatar el sentido de nuestra protesta de cumplir y hacer cumplir la Constitución.

Los proyectos de resolución parten de un análisis de mera legalidad. En ellos existen razonamientos que no valoran la constitucionalidad de la norma y que no realizan una interpretación sistemática de todo el ordenamiento jurídico en la materia. Se limitan a las normas electorales. Además, pretenden sancionar por actos que no son de propaganda. Es curioso, por cierto, apreciar la heterogeneidad de criterios del órgano redactor de los dictámenes, toda vez que, en un pasado reciente, convino en que este Instituto Federal Electoral no podía conocer de actos de los partidos políticos nacionales cuando actuaban en procesos electorales locales. En mi mente aún resuena el eco de aquel caso de Yucatán. Sin embargo, en esta ocasión se pretende sancionar a un partido político por la conducta de uno de sus militantes en un acto interno de ese partido político en una contienda estrictamente local. No obstante, sigo sosteniendo mi posición al respecto, en el sentido de que este Instituto es competente para vigilar el cumplimiento de las obligaciones y el ejercicio de los derechos de los partidos políticos nacionales tanto en contiendas federales como locales.

Mi posición sobre las quejas presentadas ante este Instituto Federal Electoral por conducto de dos partidos políticos nacionales, parte de una reflexión primaria: ¿Puede un Estado considerarse laico en un sentido moderno y al mismo tiempo limitar las manifestaciones religiosas? La respuesta es negativa, aun asumiendo que el núcleo del Estado laico es la neutralidad de los órganos del Estado frente al fenómeno religioso, y sin considerar posiciones más contemporáneas del Estado laico como

promotor de la libertad religiosa. No se puede concebir un Estado laico y represor al mismo tiempo. Tampoco se puede otorgar el calificativo de democrático a un Estado que perjudica legislativamente a una de las partes en el debate público.¹

Considero además que el artículo 38, párrafo 1, inciso q del Cofipe que se invoca en los proyectos de dictamen y resolución de las quejas que nos ocupan, es contrario a la Constitución así como a la ley reglamentaria de la materia religiosa y a los tratados internacionales signados y ratificados por México. Es decir, existe una contradicción de dicho precepto con el resto de la normatividad suprema de la Unión. En ese sentido, el precepto del Código Electoral vulnera, a mi juicio, los artículos 1o., 6o., 7o., 24, 40, 130 y 133 constitucionales, el artículo 2o. de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, el artículo 18 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el artículo 18.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo III de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el artículo 12 de la Convención Americana de los Derechos Humanos y el articulado de la Declaración sobre la Eliminación de todas las formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o en las Convicciones.

La argumentación de la inconstitucionalidad del precepto me lleva a plantear la siguiente interrogante: ¿puede una autoridad administrativa desaplicar una norma contraria a la Constitución? Sí, tal como lo demostraré en este voto, y no sólo por tratarse de una facultad de la autoridad sino por existir una obligación a cargo de los funcionarios para cumplir con el mandato del artículo 128 constitucional.

I. EL ESTADO LAICO

¿Ha sido nuestro país un Estado laico? Pregunta incómoda pero que es susceptible de ser contestada. El Estado nacional históricamente no ha sido ajeno a lo religioso. La Constitución de 1824 le dio carácter de religión oficial a la católica, la Constitución de 1857 derogó la confesionalidad del Estado después de conflictos políticos y sociales con la Iglesia católica. La Constitución de 1917 en un alarde de anticlericalismo estableció no un régimen de separación Iglesia y Estado, sino un sistema promotor de la ajuridicidad de las iglesias al no reconocerles personalidad jurídica.²

1 Fiss, Owen, *La ironía de la libertad de expresión*, Barcelona, Gedisa, 1999, pp. 34-38.

2 El Diario de Debates del Constituyente menciona: “La Comisión congresional encargada de

Se ha dicho, con razón, que los dos países que mantuvieron, durante el siglo XX, las condiciones más severas en contra de las iglesias fueron México y la Unión Soviética. Esas condiciones difícilmente son compatibles con la idea de Estado laico y más aún con la fórmula de la separación iglesias-Estado.

La doctrina política y jurídica ha distinguido tradicionalmente cuatro tipos de relación entre iglesias y Estado: *reductio ad unum*, subordinación, coordinación y separación.³ En México, ninguno de estos tipos parece se ha actualizado plenamente. La relación con las iglesias ha seguido una vía diferente y desconocida en cualquier otra tradición europea o americana. Las características de esa actitud eran, con anterioridad a la reforma constitucional de 1992, las siguientes: prohibición a las corporaciones religiosas y ministros de culto para establecer o dirigir escuelas primarias; prohibición para realizar votos religiosos y para establecer órdenes monásticas; prohibición para realizar culto público fuera de los templos; prohibición a las iglesias para adquirir, poseer o administrar bienes raíces; prohibición a los ministros de culto para patrocinar, dirigir, administrar instituciones que tuviesen por objeto el auxilio social, la investigación y la enseñanza; desconocimiento del juramento como forma vinculatoria con efectos legales; desconocimiento de personalidad jurídica a las iglesias; limitación en cuanto al número de ministros de culto en cada entidad federativa; imposibilidad a los extranjeros para ejercer como ministros de culto; no reconocimiento de los estudios realizados en escuelas religiosas; prohibición a las publicaciones periódicas de carácter confesional para comentar asuntos políticos; limitación a los ministros de culto para convertirse en herederos; desconocimiento de los derechos humanos de la libertad para ejercer votos religiosos y monásticos; prohibición para que las asociaciones públicas tengan alguna denominación que las relacione con alguna confesión religiosa; exclusión a los ministros de culto del voto activo y pasivo; entre otras restricciones y limitaciones a los derechos fundamentales.⁴

dictaminar sobre el artículo 129 propuesto, estimó que las normas en él involucradas eran tibias y poco eficaces... (La comisión) sostuvo que entre la Iglesia y el Estado no debe haber independencia, sino franca supeditación de aquélla al poder público estatal." Burgoa, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, 7a. ed., México, Porrúa, 1989, pp. 998 y 999.

3 Bobbio, Norberto, *Teoría del derecho*, 3a. reimp., Madrid, Debate, 1995, p. 267.

4 Soberanes Fernández, José Luis, Comentario al artículo 130 de la Constitución, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, Miguel Ángel Porrúa, pp. 1074 y 1075, y Vergara Aceves, Jesús, *Relaciones Iglesia-Estado. Una visión cristiana*, Chihuahua, Chih., Camino, 1990.

La relación existente entre el Estado y las iglesias, antes de 1992, no era de separación, sino de interdicción sobre las iglesias y sus miembros, no era propia de un Estado laico, en tanto que prohibía y limitaba los derechos humanos no sólo de los clérigos sino de los ciudadanos con pertenencia a una iglesia o a una religión.

¿Qué es un Estado laico? Evidentemente no es aquél que persigue a una religión o está en contra de las ideas divinas o teológicas. En su acepción más tradicional, el Estado laico brega por la neutralidad religiosa de todas las instituciones estatales, por la libertad de conciencia y de cultos, por la tolerancia religiosa y la invisibilidad política del clero.⁵

Esta postura, repito, es la tradicional sobre el núcleo del Estado laico, pero es una posición en constante revisión y análisis. Molina Meliá⁶ ha insistido que el moderno Estado laico es aquel que más libertades reconoce y promueve entre sus ciudadanos. En una reciente sentencia del Tribunal Constitucional alemán⁷ del 16 de mayo de 1995, este tribunal recordó la neutralidad del Estado en materia religiosa, determinando que el Estado debe ser indiferente ante estas cuestiones y no debe identificar a sus instituciones con una traducción religiosa en lo particular, así como tampoco asumir carices o connotaciones anticlericales o irreligiosas, pues éstas serían vías contrarias a los objetivos del Estado laico.

En Italia, en otra resolución también reciente de la Corte Constitucional, se reconoció que la laicidad es un principio supremo del ordenamiento jurídico italiano y que ese principio se desprende de la propia norma fundamental italiana, gozando por ello de una función integradora y hermenéutica que inspira todo el sistema jurídico de ese país. Según ese tribunal la laicidad no es la indiferencia del Estado a lo religioso, sino la garantía para salvaguardar la libertad religiosa, no sólo de una sino de todas las religiones en un régimen de pluralismo confesional y cultural, y alude más que a la neutralidad a la imparcialidad de los órganos del Estado respecto a los contenidos religiosos o ideológicos, sin pretender ser un Estado ético. El Estado, según esa resolución, debe ser un instrumento no

5 Borja, Rodrigo, voz: "Laicismo", *Enciclopedia de la política*, FCE, p. 570.

6 Molina Meliá, Antonio, "Nuevos horizontes de la libertad religiosa", *Revista Mexicana de Derecho Canónico*, México, Instituto de Derecho Canónico, Universidad Pontificia de México, año 5, vol. 5, 1999, p. 100.

7 Velasco Arroyo, Juan Carlos, "El crucifijo en las escuelas. Sobre una sentencia del Tribunal Constitucional de Alemania", *Claves de razón práctica*, núm. 72, mayo de 1997, p. 36.

sólo de neutralidad sino de salvaguarda a la libertad religiosa o no religiosa de los ciudadanos.⁸

Los tribunales estadounidenses en un amplio debate y cambio de posiciones de tiempo en tiempo, han establecido una rica jurisprudencia interpretando la primera enmienda de su Constitución.⁹ Para los estadounidenses el Estado laico es neutral ante el fenómeno religioso. La interpretación de la neutralidad religiosa del Estado se ha manifestado en: la no discriminación de religiones, en la limitación de prácticas religiosas que amenacen la paz y el orden público, en la libertad más amplia para exponer puntos de vista religiosos en público y en privado, en la objeción de conciencia por motivos religiosos, en las subvenciones a escuelas o programas de carácter religioso, en la no intervención del Estado en las disputas internas de las iglesias, en la exención de impuestos a las iglesias, en el asunto de plegarias en las escuelas públicas y en la ayuda estatal a escuelas parroquiales.¹⁰ En general, la laicidad del Estado estadounidense se entiende desde una doble perspectiva: separación del Estado y las iglesias, y garantías jurídicas para la libertad religiosa sin interferencia del Estado.

Otras actitudes sobre el Estado laico son de mayor compromiso con la libertad religiosa y su carácter expansivo. Antonio Molina Meliá,¹¹ en el interesante estudio antes citado, critica la laicidad como neutralidad y pasividad del Estado en lo religioso. Para ello propone tres formas en las que históricamente se ha entendido el concepto de Estado laico:

- a) Un separatismo radical, hostil y perseguidor del hecho religioso al que se denomina como laicismo.
- b) Un separatismo mitigado que se califica como neutral frente al factor religioso, pero que sigue siendo excluyente y sigue negándole a lo religioso su legitimidad en la vida sociopolítica. Se reconoce la libertad de culto pero se continúa con la discriminación de dicho

8 Molina Meliá, Antonio, "El nuevo Estado laico (Estado nuevo-laicidad nueva)", *Revista Mexicana de Derecho Canónico*, México, Instituto de Derecho Canónico, Universidad Pontificia de México, año 4, vol. 4, 1998, p. 112.

9 La primera enmienda a la Constitución estadounidense, ratificada el 15 de diciembre de 1791, señala: "El Congreso no promulgará ninguna ley para instituir una religión oficial o que prohíba el libre ejercicio de la misma; o que restrinja la libertad de palabra o prensa, o el derecho del pueblo a reunirse pacíficamente y a solicitar al gobierno una reparación de los agravios".

10 Witt, Elder, *La Suprema Corte de Justicia y los derechos individuales*, México, Gernika, 1995, pp. 115-143.

11 Molina Meliá, Antonio, *op. cit.*, nota 8, pp. 87 y 88.

derecho frente a otros derechos fundamentales. Este separatismo se califica de Estado laico indiferente y excluyente frente al hecho religioso.

- c) Un separatismo respetuoso con el derecho fundamental de libertad religiosa que lo reconoce, tutela y promueve. Este separatismo se denomina como Estado laico positivo o abierto, auténticamente democrático y social.

Según Molina Meliá, la laicidad del Estado implica un trato imparcial no sólo respecto a las distintas creencias religiosas sino entre éstas y las creencias ateas o agnósticas. El Estado, al adoptar su posición, en muchas ocasiones favorece actitudes de increencia sobre las de creencia, aunque admite que el Estado tampoco puede convertirse en el medio o instrumento del orden espiritual, pues sus fines no son religiosos pero tampoco ateos o agnósticos. Define el Estado laico como “aquél que, sin tener una religión o irreligión propias, reconoce, garantiza, y promueve adecuadamente la libertad religiosa y las convicciones no religiosas de sus ciudadanos, sin discriminaciones e infundadas restricciones”.¹² A esta doctrina parece adscribirse un ex dirigente partidista mexicano quien ha caracterizado al Estado laico como aquel en que: “el Estado no apoya ni prohíbe religión cualquiera y en donde el Estado no es subsidiario de religión cualquiera ni de religiosidad. Simplemente reconoce que las libertades religiosas constituyen, en tanto garantías fundamentales, límites a su poder”.¹³

Como se puede apreciar en términos jurídicos y filosóficos el tema del Estado laico no está agotado salvo por la apreciación compartida por casi todos, de que el Estado laico no es nunca o no debe ser antirreligioso o anticlerical, sino un Estado garante de las libertades, entre ellas de la religiosa. Se puede todavía discutir si el núcleo de la laicidad está constituido por una neutralidad pasiva del Estado o una imparcialidad del Estado entre creencias religiosas y no religiosas, pero lo que es inadmisibles para el Estado laico es la promoción política o jurídica por parte de los órganos estatales de inquisiciones administrativas o judiciales contrarias a la religiosidad o no religiosidad de las personas, salvo casos justificados en las Constituciones o en las leyes que efectivamente emanen de aqué-

¹² *Ibidem*, p. 121.

¹³ Palacios Alcocer, Mariano, “La reforma religiosa dos años después”, *Estudios jurídicos en torno a la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público*, México, UNAM, 1994, p. 39.

llas, pues como lo expresa muy bien Régis Debray,¹⁴ el Estado laico es el Estado de la libertad.

Después de la reforma constitucional y legal de 1992 en esta materia, el Estado mexicano tiene la pretensión de ser un Estado laico, aunque aún existen críticas fundadas sobre si lo es, no sólo en el plano de una definición amplia como la de Molina Meliá, sino aun desde definiciones del Estado laico como neutralidad de sus órganos ante las libertades de religión y de creencias. González Schmal¹⁵ señala que la nota característica del Estado moderno laico es la existencia de garantías que tutelan y promuevan el derecho a la libertad religiosa. En ese orden de ideas, una prueba fundada de que el Estado mexicano no es un Estado laico puede ser la norma en análisis: el artículo 38, párrafo 1, inciso q del Cofipe.

II. EL ARTÍCULO 38, PÁRRAFO 1, INCISO Q, DEL COFIPE VISTO POR LA CONSTITUCIÓN Y A LA LUZ DEL ESTADO LAICO

1. *El origen*

El artículo 38, párrafo 1 inciso q, del Cofipe surgió en el periodo extraordinario de sesiones del Congreso de la Unión de septiembre de 1993. La delimitación del tiempo en que ocurrió esta adición a la legislación secundaria electoral no es baladí. Se trató de una reforma retardataria en tanto que, un año después de las importantes modificaciones constitucionales y de la expedición de una Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público que significaron una transformación radical del marco jurídico de las relaciones entre el Estado y las iglesias para inaugurar una nueva eta-

14 Debray, Régis, *La República explicada a mi hija*, México, FCE, 1999, pp. 57 y ss.

15 González Schmal, Raúl, "Reformas y libertad religiosa en México", *Libertad religiosa. Derecho humano fundamental*, México, Instituto de Doctrina Social Cristiana, 1999, pp. 117-121. El autor señala que México no se adscribe, aun después de la reforma de 1992, a un Estado laico moderno, toda vez que subsisten aspectos en la normatividad constitucional y legal que no se concilian con las exigencias de un Estado moderno laico. Cita las siguientes: subsiste la prohibición de la enseñanza religiosa en escuelas públicas; se sujeta a los ministros de culto a un estatuto de excepción en su calidad de ciudadanos; establece prohibiciones injuriosas a los ministros de culto como la de agraviar los símbolos patrios, partiendo de la errónea premisa que el ministro de culto, por el hecho de serlo, son propensos a realizar tales actos; prohíbe a los ministros de culto oponerse a las leyes del país en contravención con el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; prohíbe a las asociaciones religiosas intervenir como propietarios o administradores de los medios de comunicación masiva (salvo impresos); limita el culto público al exterior de los templos; se permite la intervención del Estado en las agrupaciones religiosas o iglesias que no se hayan constituido como asociaciones religiosas, y se le conceden excesivas facultades a la Secretaría de Gobernación.

pa hacia la configuración de un Estado laico, la adición al Cofipe retrocedió al esquema original de 1917 y al espíritu de la Ley Reglamentaria del Artículo 130 Constitucional de 1926:¹⁶ al Estado enemigo de las iglesias.

A propuesta del Partido Popular Socialista se incluyó un inciso p (posteriormente q) al artículo 38, párrafo 1 del Cofipe que ha permanecido inalterado a la fecha y que textualmente señala: “Artículo 38, párrafo 1, inciso p: Abstenerse de utilizar símbolos religiosos, así como expresiones, alusiones o fundamentaciones de carácter religioso en su propaganda”.¹⁷

Un año después, algunos diputados como Gustavo Kunz Bolaños, en el marco de la discusión sobre la reforma electoral de 1994, rechazaron la propuesta del Partido Popular Socialista y pidieron la derogación del inciso de marras, pues a su juicio dicha disposición de la ley electoral contrariaba la libertad de expresión y la de publicar escritos, además de situarse más allá de las prohibiciones del artículo 130 constitucional. Agregó el diputado Kunz¹⁸ que las limitantes a las garantías individuales sólo pueden establecerse en la Constitución sin que puedan valer ampliaciones, excepciones por analogía o mayoría de razón. A juicio de ese legislador, prohibir las alusiones a la religión era tan absurdo como prohibir las alusiones históricas, filosóficas, psicológicas o económicas.

No obstante, para desgracia de la Constitución y de las libertades, esa norma ha permanecido inmodificada desde 1993 con la salvedad de su cambio de inciso en el artículo 38, párrafo 1 del Código de la materia.

2. *La inconstitucionalidad del precepto*

A. En relación con el artículo 130 constitucional

El inciso q del artículo 38, párrafo 1 del Cofipe es contrario al numeral 130 de la carta magna por añadir limitantes al ejercicio de un derecho constitucional, cuando el texto supremo sólo reconoce dos:

— A los ministros de culto para que se abstengan de realizar proselitismo político;

16 Ley Reglamentaria del Artículo 130 Constitucional aprobada en 1926 en virtud de la iniciativa presentada por Plutarco Elías Calles el 27 de octubre de ese mismo año.

17 Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, editado por el Instituto Federal Electoral.

18 Diario de Debates de la LX Legislatura, Cámara de Diputados, Año Legislativo III, periodo ordinario, núm. 18, del 4 de mayo de 1994.

— A los partidos y agrupaciones políticas para que en su título o denominación no se contengan expresiones religiosas. Esta disposición constitucional se desarrolla en el artículo 24 del Código Electoral.

El Estado no puede imponer su coacción fuera de los parámetros de las normas constitucionales. Para Francisco Rubio Llorente dos son los principios básicos del sistema político español que definen la actitud del Estado hacia los fenómenos religiosos: la libertad religiosa y la igualdad.¹⁹ En ese orden de ideas acude a la sentencia del Tribunal Constitucional español STC 24/1982 FJ 1o. que sostenía:

...el principio de libertad religiosa reconoce el derecho de los ciudadanos de actuar en este campo con plena inmunidad de coacción del Estado y de cualquiera grupos sociales, de manera que el Estado se prohíbe a sí mismo cualquier concurrencia, junto a los ciudadanos, en calidad de sujeto de actos o actitudes de signo religioso y el principio de libertad en esta materia, significa que las actitudes religiosas de los sujetos de derecho no pueden justificar diferencias de trato jurídico.

B. *En relación con el artículo 24 constitucional*

La disposición de marras contraviene el artículo 24 constitucional que establece la libertad de creencias religiosas sin más límite que las conductas que constituyan delito o faltas penadas por la ley. En la especie, la obligación del artículo 38, párrafo 1, inciso q, del Cofipe no constituye un tipo delictivo y tampoco una falta penada por ley, pues a diferencia de la anterior Ley Reglamentaria del Artículo 130 expedida en 1926 que sí utilizaba esa categoría —falta penada por ley—, ninguna norma jurídica legal vigente, ni el Cofipe, ni la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público establecen la categoría jurídica de faltas penadas por ley, y como es de explorado derecho, en materia punitiva no puede haber inter-

19 El constitucionalista toma dichos conceptos de la sentencia SCT 24/1982, FJ1o. del Tribunal Constitucional español que interpretó la libertad religiosa “como un derecho subjetivo de carácter fundamental que se concreta en el reconocimiento de un ámbito de libertad y de esfera de *agere licere* del individuo” y la igualdad como la imposibilidad de “establecer ningún tipo de discriminación o de trato jurídico diverso de los ciudadanos en función de sus ideologías o sus creencias que debe existir un igual disfrute de la libertad religiosa por todos los ciudadanos”. Rubio Llorente, Francisco *et. al.*, *Derechos fundamentales y principios constitucionales (doctrina jurisprudencial)*, Barcelona, Ariel, 1995, p. 158.

pretación analógica, y la imposición de penas es privativa de la autoridad judicial, según lo dispone el artículo 21 constitucional.

Los delitos y las faltas penadas por ley son aquellos que encontramos, como he mencionado, en la anterior Ley Reglamentaria del Artículo 130 Constitucional de 1926. La exposición de motivos de esa ley señalaba textualmente que: “Para que la disposición sea eficaz, se sanciona su cumplimiento con la pena que para el delito de desobediencia a un mandato legítimo de la autoridad impone el Código de la materia”.

Además, refería que: “Las últimas disposiciones del proyecto de ley se refieren a las autoridades judiciales o administrativas que deben castigar las infracciones del artículo 130, y reproduciendo el texto constitucional, ordenan que los procesos a que den origen nunca serán vistos en jurado”.

Es claro que los delitos son aquellos que se sancionan con una pena determinada por los Códigos penales y cuya aplicación es exclusiva del Poder Judicial. Las faltas penadas por ley, por otra parte, eran aquellas que contenía la ley reglamentaria de 1926 en los artículos que a continuación se transcriben:

Artículo 15. Por ningún motivo se revalidará, otorgará dispensa, o se determinará cualquiera otro trámite que tenga por fin dar validez en los cursos oficiales o estudios hechos en los establecimientos destinados a la enseñanza profesional de los ministros de los cultos. La autoridad que infrinja esta disposición será penalmente responsable.

Las penas para los infractores serán las que a este respecto determine el Código Penal

Artículo 16. Las publicaciones periódicas de carácter confesional, ya sea por su programa, por su título o simplemente por sus tendencias ordinarias, no podrán comentar asuntos políticos o nacionales, ni informar sobre actos de las autoridades del país o de particulares, que se relacionen directamente con el funcionamiento de las instituciones públicas.

Las infracciones serán castigadas con las penas que señale el Código Penal (...).

Artículo 17. Queda estrictamente prohibida la formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga palabra o indicación cualquiera que las relacione con algún credo religioso.

(...)

Los infractores serán castigados como lo prevenga el Código Penal, sin perjuicio de las órdenes que se giren para que se disuelva la agrupación o la reunión.

Artículo 18.

(...)

Cuando se infrinja la primera parte de este artículo, el Ministerio Público y en su caso los representantes de la beneficencia, están obligados, bajo pena de extrañamiento, multa hasta de cien pesos, suspensión hasta por un mes, o destitución, a solicitar del juez la nulidad de la institución de herejero o del título correspondiente.

Por su parte, el artículo 20, señalaba:

La autoridad judicial federal conocerá de los delitos que se cometan en esta materia.

Las penas administrativas en materia de culto serán impuestas en el Distrito Federal, por la Secretaría de Gobernación; en las capitales de los Estados o Territorios, por los gobernadores respectivos, y en los demás municipios, por los presidentes municipales.

En resumen, los delitos son aquellas conductas que sanciona el Código Penal, en tanto que las faltas penadas por la ley eran aquellas infracciones que, sin ser consideradas como delitos, la propia norma remitía al Código Penal para su sanción. La razón de esta remisión era y es que la imposición de las penas es una actividad propia del Poder Judicial. La facultad exclusiva del Poder Judicial de imponer sanciones se entiende a la luz del abuso que en el ejercicio de dicha función realizaron las autoridades previas a la Constitución de 1917.²⁰ Las faltas penadas por ley en materia religiosa se encontraban contempladas en la Ley de 1926, situación completamente distinta a la actual, donde la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público no contiene la categoría jurídica de faltas penadas por la ley, que ha desaparecido de nuestro ordenamiento jurídico secundario.

Todo lo anterior concuerda con el pensamiento de Antonio Martínez Báez, quien, en su estudio sobre la libertad religiosa, sostuvo sobre la situación anterior a 1992, que:

20 En ese sentido es conveniente recordar cómo Venustiano Carranza contempló en el mensaje dirigido a los constituyentes de 1916-1917 que “El artículo 21 de la Constitución de 1857 dio a la autoridad administrativa la facultad de imponer como corrección hasta quinientos pesos de multa, o hasta un mes de reclusión en los casos y modo que expresamente determine la ley, reservando a la autoridad judicial la aplicación exclusiva de las penas propiamente dichas. Este precepto abrió una anchísima puerta al abuso, pues la autoridad administrativa se consideró siempre en posibilidad de imponer sucesivamente y a su voluntad, por cualquier falta imaginaria, un mes de reclusión...”. Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México*, 11a. ed., México, Porrúa, 1982, p. 752.

La Constitución consigna en la forma más amplia y clara la libertad de creencia religiosa y la relativa a la exteriorización de esa creencia a través del culto a la divinidad. Pero si al referirse a la libertad de exteriorizar la creencia religiosa a través de los actos de culto, el mismo precepto condiciona éstos a dos circunstancias, la primera, de que ellos se celebren en los templos o en el domicilio particular, con lo cual se inicia la norma después expresamente establecida en el sentido de no autorizar los actos del culto en lugares públicos, y la segunda, de que esos actos no constituyen un delito o falta sancionados conforme a las leyes penales.²¹

Es evidente que la primera limitación a la que se refiere Martínez Báez ha quedado matizada por la reforma constitucional de 1992, sin embargo, la reforma deja inalterada la segunda limitación, por consiguiente debemos tener la disposición de que los delitos o faltas penadas por ley son aquellas que se pueden sancionar conforme a las leyes penales.

Ignacio Burgoa²² al revisar, antes de la reforma de 1992, el contenido del artículo 24 constitucional, destacó el establecimiento de dos limitaciones a la libertad religiosa. Una de las cuales tiene que ver con lo siguiente:

Como primera limitación constitucional a la libertad cultural existe la consistente en que toda ceremonia es permitida, en tanto que su *realización no constituya un delito*.²³ Por ende, todas aquellas prácticas religiosas en las que tuvieren lugar actos privativos de la vida a ciertas personas (sacrificios humanos), verbigracia, están prohibidas por el artículo 24 constitucional y, en general, las que se desarrollen mediante actos que importen una infracción penal.

Para Burgoa, la primer limitante a la libertad religiosa es que la conducta no constituya un delito, lo cual, repito, no se actualiza en la especie.

En otro orden de ideas, un argumento adicional para sostener que el artículo 38, párrafo 1, inciso q, del Cofipe vulnera el artículo 24 constitucional, es el relativo a la prohibición del Congreso de expedir leyes persecutorias de la libertad religiosa. El artículo 24, a partir de la reforma constitucional en materia religiosa de 1992, estableció en su párrafo segundo la limitante al Congreso para dictar leyes que establezcan o prohí-

21 Martínez Báez, Antonio, *Obras político constitucionales*, México, UNAM, 1994, p. 142.

22 Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, 27a. ed., México, Porrúa, p. 406. La segunda limitante consistía en que el culto público debía efectuarse dentro de los templos y bajo la vigilancia de la autoridad.

23 La cursiva es del autor.

ban religión alguna.²⁴ Una interpretación bajo el prisma de los derechos fundamentales, esto es, que privilegie el ejercicio de las libertades básicas entendería dicha prohibición en términos absolutos: no se puede limitar el ejercicio de la libertad religiosa en el ordenamiento mexicano, salvo los casos que contempla la propia Constitución, esto es, no injerencia de ministros de culto en actividades políticas, alusiones religiosas en los nombres de los partidos, y delitos o faltas penadas por ley. No obstante, el Congreso de la Unión, al aprobar la reforma de 1993 a la legislación electoral, hizo caso omiso de esta situación contradiciendo la letra y el espíritu de la Constitución.

C. *En relación con el artículo 40 constitucional*

El precepto aludido atenta contra la democracia entendida como principio jurídico constitucional del Estado mexicano prevista en el artículo 40 de la norma suprema. La norma secundaria en cuestión, al perseguir comportamientos, alusiones y expresiones religiosas, está contradiciendo la democracia al atentar contra la laicidad del Estado, vulnerando la libertad religiosa y adoptando una actitud irreligiosa no indiferente a las creencias; y uno de los elementos de la democracia, no hay que olvidarlo, es la tutela y garantía plena de los derechos.

La libertad religiosa, hay que decirlo, es un derecho expansivo, los nuevos horizontes del ejercicio de esta libertad son cada vez más complejos en virtud de que son muchas las expresiones de esta libertad básica y de que cada día brotan nuevas interpretaciones y matices.

Molina Meliá²⁵ ha señalado que este ejercicio fundamental tiene dos vertientes: una individual que se manifiesta, entre otros, por la profesión de una religión o por la decisión de no profesarla, por cambiar de religión, por manifestarla en público o privado, manifestarse y asociarse con fines religiosos o por ejercer su derecho de objeción de conciencia. La otra vertiente, la comunitaria, se exterioriza a través de el pleno respeto de la personalidad jurídica de las iglesias; de la adquisición y administración de bienes por parte de las iglesias; de exponer, las agrupaciones religiosas, su doctrina moral y social; así como emitir juicio moral sobre he-

24 González Fernández, José Antonio, "Génesis de la Ley de Asociaciones Religiosas", *Estudios Jurídicos en torno a la Ley de Asociaciones y Culto Público*, México, UNAM, 1994.

25 Molina Meliá, Antonio, "La nueva laicidad", *cit.*, nota 8, pp. 96 y ss.

chos, situaciones y opiniones desde sus criterios religiosos; y de crear asociaciones y fundaciones económicas y civiles.

D. En relación con el artículo 6o. constitucional

El artículo en comento del Código Electoral establece una limitante a la libertad de expresión consagrada en el artículo 6o. de la carta magna. Este último precepto señala que la libre manifestación de las ideas, incluyendo las relativas a las creencias personales, únicamente pueden ser limitadas cuando se ataque a la moral, los derechos de tercero, se provoque algún delito, o se perturbe el orden público, y todas esas hipótesis no se actualizan ni en la norma del Cofipe ni en los casos concretos materia de las quejas. Además, la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público no sanciona expresiones o conductas como las referidas en las quejas, y por el contrario, prohíbe la inquisición judicial o administrativa por hechos como los que se refieren en las resoluciones objeto de este voto particular.

E. En relación con el artículo 7o. constitucional

El artículo 7o. de nuestra carta magna consagra la libertad de imprenta. Las únicas limitaciones a dicho derecho humano fundamental son la vida privada, la moral o la paz pública. En ese sentido, es innegable que pretender establecer una limitante adicional al ejercicio del derecho de imprenta, como podría ser el uso de símbolos religiosos, conculca este derecho fundamental.

3. En relación con los pactos internacionales signados y ratificados por México

El artículo 38, párrafo 1, inciso q, del Cofipe es contrario a los pactos internacionales en materia de derechos humanos ratificados por México y que vía artículo 133 constitucional son norma suprema de la Unión.

En efecto, el precepto de marras contraviene lo dispuesto por el artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que establece:

“Toda persona tendrá derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye el de cambiar de religión o de creencia, así como de manifestar su religión o su creencia, individual o

colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia”.²⁶

Así como lo estipulado por el artículo 18, párrafo 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

“La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás”.

De igual manera contraviene el artículo III de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre mismo que contempla lo siguiente:

“Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público y en privado”.

Así como el artículo 12, párrafo 3 de la Convención Americana de los Derechos Humanos que a la letra dice:

“3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás”.

Finalmente, es contrario a la Declaración sobre la Eliminación de todas las formas de Intolerancia fundadas en la Religión o en las Convicciones, misma que en su preámbulo sostiene:

“Considerando que la religión o las convicciones, para quien las profesa, constituyen uno de los elementos fundamentales de su concepción de la vida y que, por tanto, la libertad de religión o de convicciones debe ser íntegramente respetada y garantizada”.

En la parte normativa de la declaración se pueden apreciar los siguientes preceptos que fácilmente muestran como en el Estado mexicano, particularmente en la multicitada norma del Cofipe, estamos en presencia de un Estado persecutor de la libertad religiosa. El artículo 1o., párrafos 2 y 3, manifiesta:

26 Ramón Paniagua Redondo, en su comentario al artículo 18 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos señala que la libertad de religión comprende, además de los credos teístas, otras creencias como el agnosticismo, el ateísmo y el racionalismo. La intolerancia se refleja en dos aspectos: en una actitud mental desfavorable hacia las personas o grupos de personas que profesan una religión distinta y en manifestaciones de tal actitud que en la práctica revisten la forma de discriminación. Paniagua Redondo, Ramón, *La Declaración Universal de los Derechos Humanos*, Barcelona, Asociación para las Naciones Unidas, Icaria Antrazyt, 1998, pp. 310-318.

2. Nadie puede ser objeto de coacción que puede menoscabar su libertad de tener una religión o convicciones de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias convicciones estará sujeta únicamente a las limitaciones que prescriba la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

Este mismo instrumento internacional, en su artículo 6.3, establece, como una parte del contenido de dicho derecho fundamental, lo siguiente:

“3) Confeccionar, adquirir y utilizar los artículos y materiales necesarios y su cantidad suficiente para los ritos y costumbres de una religión o convicción”.

Dichos pactos consagran la libertad religiosa de los individuos, sin más límite que la seguridad, la salud, la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás. En la especie, los actos realizados por los militantes de los partidos denunciados, en ningún momento y bajo ninguna interpretación, pueden considerarse como violaciones a la moral, la salud y seguridad públicas y menos aún, a los derechos y libertades fundamentales de los demás. Además que los propios pactos consagran la libertad de expresión como un derecho de contenido radical.

En ese sentido, el Informe Núm. 49/99 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es claro cuando señala que “La Convención Americana consagra en su artículo 12 el derecho a la libertad de conciencia y religión, que implica la libertad que tiene toda persona de conservar su religión o sus creencias y la libertad de profesarla y divulgarla, tanto en público como en privado. A tal efecto, nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que menoscaben tal libertad”.²⁷

4. *Su contradicción con la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público*

También el artículo 38, párrafo 1, inciso q, del Cofipe es contrario a lo previsto en el artículo 2o., inciso e, de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público que señala: “El Estado mexicano garantiza a favor del individuo, los siguientes derechos y libertades en materia religiosa:

27 Informe Núm. 49/99, Caso 11.610: “LOREN LAROYE RIEBE STAR, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz del 13 de abril de 1999”. Caso que involucra al Estado mexicano y en el que la Comisión establece que los sacerdotes peticionarios fueron castigados a causa de su actividad religiosa en el estado de Chiapas.

(...)

e) No ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa por la manifestación de ideas religiosas”.

Más aún cuando la exposición de motivos de la iniciativa de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público expresa: “*El Constituyente Permanente decidió mantener como garantía la libertad de creencias religiosas en el artículo 24, asimismo juzgó que no es congruente reconocer la misma y limitar su exteriorización*”.

De la anterior transcripción se desprende que es incongruente sostener la existencia de un Estado laico y de la libertad religiosa cuando se dictan preceptos normativos que, como en el caso del artículo 38, párrafo 1, inciso q, del Cofipe, limitan su exteriorización.

La doctrina jurídica ha sostenido que la tesis de que el ordenamiento jurídico es un todo unitario y coherente no pasa de ser una ilusión decimonónica. Por consiguiente, se hace necesario establecer reglas para resolver las antinomias del ordenamiento, esto es, la contradicción de normas. Bobbio ha señalado que tres son las reglas fundamentales que ha desarrollado la jurisprudencia para resolver tales contradicciones: el criterio de la especialidad, el cronológico y el jerárquico.

El primer criterio, el de la especialidad, sostiene que la norma especial se encuentra por encima de la norma general. En la hipótesis, el Instituto Federal Electoral cuenta con una norma general: el Cofipe, mientras que la norma especial es la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, por ser la reglamentaria de la libertad religiosa por mandato constitucional, y por consiguiente, debe prevalecer esta última.

El segundo criterio, el cronológico, establece que entre dos normas incompatibles prevalece la posterior. A simple vista la norma que prevalece es el Cofipe, por consiguiente encontramos una contradicción entre el resultado obtenido por el criterio de especialidad y por el criterio cronológico, lo cual nos obliga a pasar a un segundo plano de reglas para dirimir las antinomias jurídicas.²⁸

El último de estos criterios y también el de mayor rango es el de jerarquía que señala que entre dos normas incompatibles prevalece la nor-

28 No obstante, debe revisarse si la norma que consideramos posterior reúne los requisitos de vigencia y validez. En el caso concreto, aun cuando podría argumentarse que la norma posterior es el Cofipe, en virtud de que fue expedida en 1993 y la Ley de Asociaciones Religiosas en 1992, es necesario aclarar que la expedición del inciso q del artículo 38 del Cofipe contraviene lo preceptuado por el artículo 24 constitucional y, por consiguiente, es substancialmente inválido.

ma superior. En la especie, se trata de dos normas del mismo rango, sin embargo, una de ellas, la Ley de Asociaciones y Culto Público concuerda con el texto constitucional, mientras que la otra, como hemos visto contraviene varias disposiciones supralegales. En ese orden de ideas y aplicando este criterio de resolución de antinomias, debe forzosamente prevalecer la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público.

Ahora bien, el propio Bobbio ha señalado que en caso de que dos normas se encuentren en contradicción, y que por el enfrentamiento de criterios de solución se obtengan resultados opuestos, nos encontramos en presencia de una desigualdad de segundo grado, ya no sólo de normas sino también de criterios. Dadas estas condiciones, debemos entender que existen también fórmulas para resolver las diferencias entre criterios. Los criterios de especialidad y de jerarquía son criterios fuertes mientras que el criterio cronológico es un criterio débil. En caso de colisión entre un criterio fuerte y uno débil, prevalecerá siempre el primero.²⁹ En la especie, los criterios fuertes se encuentran en contraposición con el débil, por tanto, utilizando las formas de resolución de antinomias del maestro de Turín, el resultado será en todos los casos la invalidez del inciso q, del artículo 38, párrafo 1 del Código Electoral.

Esta no es, sin embargo, la única forma de resolver las antinomias. Existe, en el ordenamiento jurídico mexicano e internacional, disposición expresa que señala un mecanismo irrenunciable de interpretación de las leyes: la protección y tutela de los derechos fundamentales, esto es, el criterio *pro homine*.

Tal disposición la encontramos en los artículos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos transcritos a continuación: “Artículo 5.3. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente pacto no lo reconoce o los reconoce en menor grado”.

Por su parte, la Convención Americana de Derechos Humanos señala:

Artículo 2o. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno.

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1o. no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las

29 Bobbio, Norberto, *op. cit.*, nota 3, p. 214.

medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Artículo 29. Normas de interpretación.

Ninguna disposición de la presente convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) Permitir a alguno de los estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) Limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los estados parte o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos estados;

c) Excluir otros derechos y garantías que son inherente al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno...

Por tanto, la interpretación de las leyes debe ser bajo el prisma de privilegiar y fortalecer el ejercicio de todos los derechos fundamentales, entre los que se encuentra por supuesto, la libertad religiosa. Recordemos como la doctrina ha manifestado que en el ejercicio de la libertad religiosa “no se halla involucrado un mero interés privado —el de cada ciudadano— sino que está en juego cierto interés público del más alto rango: el interés del Estado en proteger los derechos fundamentales”.³⁰

Por estas consideraciones, manifiesto mi oposición para que se sancione a partido político alguno y que quede un intolerante precedente sobre el papel del Instituto Federal Electoral en relación con la libertad religiosa. Hacerlo implicaría violar derechos fundamentales, pues se estaría discriminando por motivos de fe, ideológicos o de conciencia, y porque el poder público se estaría colocando muy lejos, aun desde una visión de neutralidad, del Estado constitucional de derecho.

III. ¿UNA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA PUEDE NO APLICAR UNA NORMA CONTRARIA A LA CONSTITUCIÓN?

El monopolio de la interpretación y control constitucionales por parte del Poder Judicial Federal es una posición incorrecta, debido a que no reconoce como parte de la Constitución preceptos tan importantes como los artículos 133, 128 y el párrafo primero del artículo 41 constitucional. No

³⁰ Martínez-Morrón, Javier, “Introducción”, *Estudios jurídicos en torno a la Ley de Asociaciones y Culto Público*, México, UNAM, 1994, p. 21.

hay norma constitucional alguna, y esto hay que recalcarlo, que establezca que sólo el Poder Judicial Federal puede interpretar la constitucionalidad de una norma secundaria.

1. *La falacia del monopolio de la interpretación*

La Constitución contiene cinco preceptos que establecen criterios de interpretación de las disposiciones constitucionales:

- a) El artículo 14 constitucional, párrafo cuarto, señala: “En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de éste se fundará en los principios generales de derecho”.
- b) El artículo 72 e) constitucional que establece: “En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación”.
- c) Por su parte, el artículo 94 constitucional que señala: “La Ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre la interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales, y tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación”.
- d) El artículo 99 constitucional:

Cuando una sala del Tribunal Electoral sostenga una tesis sobre la inconstitucionalidad de algún acto o resolución o sobre la interpretación de un precepto de esta Constitución, y dicha tesis pueda ser contradictoria por una sostenida por las Salas o el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, cualquiera de los ministros, las Salas o las partes, podrán denunciar la contradicción en los términos que señale la ley, para que el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación decida en definitiva sobre que tesis debe prevalecer. Las resoluciones que se dicten en ese supuesto no afectarán los casos ya resueltos.

- e) El artículo 107, fracción IX de la carta suprema:

Las resoluciones que en materia de amparo dicten los tribunales colegiados de circuito no admiten recurso alguno al menos que decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un

precepto de la Constitución, casos que serán recurribles ante el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, limitándose la materia del recurso exclusivamente a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales.

La concepción sobre la aplicación mecánica de la ley por parte de las autoridades administrativas o jurisdiccionales, corresponde a un concepto decimonónico del derecho, el cual se basó en la premisa de que las leyes eran omnicomprendivas y que no existían contradicciones entre las normas jurídicas. Esto ya no es así, las transformaciones del concepto de soberanía, la conformación de Estado constitucional, la globalización, los avances tecnológicos, entre otras cosas, han modificado la idea de que las autoridades no pueden opinar sobre la ley.

El propio Poder Judicial Federal ha sostenido que la interpretación no es privativa del órgano Judicial. Desde la quinta época del Poder Judicial Federal encontramos tesis como la siguiente: “LEYES, INTERPRETACIÓN DE LAS. Es cierto que la interpretación de las leyes, de acuerdo con el artículo 94 constitucional es para aquellos casos en que se plantea una controversia ante la autoridad judicial, pero esto no significa que las autoridades administrativas no puedan emitir su opinión respecto de la ley, en un caso concreto”.

¿Puede una autoridad administrativa interpretar la Constitución? Es evidente que sí.³¹ Un Estado democrático reclama que los aplicadores de las normas jurídicas realicen una revisión crítica de las leyes vigentes, para comprobar su validez o invalidez, tanto formal con relación a su creación, como substancial en relación con el contenido de las normas con respecto a las normas superiores. Por tanto, las autoridades administrativas tienen la obligación jurídica y política de opinar sobre las normas jurídicas infraconstitucionales.³² Hecha esta afirmación, ahora la pregunta es si la autoridad administrativa puede desaplicar normas contrarias a la Constitución.

31 En ese sentido Elisur Arteaga muestra un catálogo de autoridades que realizan interpretación pública de la Constitución tanto en el ámbito federal como en el local. Arteaga Nava, Elisur, *Derecho constitucional*, México, Harla-Oxford University Press, colección Juristas latinoamericanos, 1998, pp. 72 y ss. En ese mismo sentido, Carmona, Tinoco Ulises, *La interpretación judicial constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-CNDH, 1996.

32 En ese sentido encontramos los siguientes artículos: 3.2 del Cofipe, 5o. y 14 del Código Fiscal de la Federación, 100 de la Ley General de Bienes Nacionales, 3o. de la Ley de Vías Generales de Comunicación, 13 del Estatuto de la Defensoría de los Derechos Universitarios o 1o. de la Ley Federal de Turismo.

2. La falacia del monopolio de la desaplicación

Sobre el particular la simple lectura del ordenamiento jurídico mexicano, como ya se mencionó con anterioridad, arroja la consagración en diversos preceptos de la facultad de las autoridades del poder público para interpretar y desaplicar las normas legales a partir de las normas constitucionales. A guisa de ejemplo, el artículo 133³³ de la carta magna establece, como obligación para los jueces de las entidades federativas, la de resolver de conformidad con la Constitución federal y desaplicar normas infraconstitucionales que consideren contrarias a la carta magna.

El artículo 128 establece, por otro lado, la protesta constitucional en los siguientes términos: “Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen”.

El artículo 41, párrafo primero, finalmente refiere una obligación para los constituyentes originarios y revisores de las entidades federativas, cuando establece: “El pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión, en los casos de competencia de éstos, y por los de los estados, por lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución federal y las particulares de los estados que un ningún momento podrán contravenir las estipulaciones del pacto federal.”

De tal suerte que el artículo 41 es un freno a la actividad de los poderes de los estados, iniciando por el Constituyente local (que evidentemente no es un órgano del Poder Judicial Federal) para que las Constituciones locales y las normas emanadas de las mismas no contravengan la Constitución federal. Es un mecanismo de control de la constitucionalidad de las normas inferiores incluyendo a las Constituciones locales.

Por su parte, la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación a lo largo de la presente centuria divagó entre las tesis que privilegian el control constitucional por parte del Poder Judicial y tesis que no comparten dicho monopolio. El debate jurisprudencial no fue definido sino hasta la sesión del 13 de julio de 1999 en la que finalmente, y a pesar del mandamiento textual del artículo 133 constitucional, la Suprema Corte de Justi-

33 Como sostiene Antonio Martínez Báez, el artículo 133 constitucional establece la supremacía absoluta de la Constitución, sin embargo tal principio resulta enunciado directamente en los artículos 41 y 128 constitucionales. Martínez Báez, Antonio, “El indebido monopolio del Poder Judicial...”, *cit.*, nota 21, pp. 523-530.

cia de la Nación aprobó las tesis 74 y 75 de 1999 que inclinaron la balanza del lado del control constitucional exclusivo del Poder Judicial Federal.

Haciendo una remembranza del debate jurisprudencial, se encuentra lo siguiente: entre las tesis que privilegian la interpretación y desaplicación de las normas anticonstitucionales por parte de las autoridades contamos con la visible en las páginas 645 y 646, tomo XLI, quinta época del *Semanario Judicial de la Federación*.

CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY. De conformidad con el artículo 133 de la Constitución federal, todos los jueces de la República tienen la obligación de sujetar sus fallos a los dictados de la misma, a pesar de las disposiciones que en contrario pudieran existir en las otras leyes secundarias, y siendo así, resultaría ilógico y antijurídico pretender que cumplieran con esa obligación, si no tuvieran a la vez la facultad correlativa de discernir si las leyes que rigen los actos, materia de la contienda, se ajusta o no al Código Supremo de la República, cuando esa cuestión forma parte del debate, en caso de aceptarse la tesis contraria, sería imponer a los jueces una obligación, sin darles los medios necesarios para que pudieran cumplirla.

Otra tesis es la visible en la página 363, tomo VII-enero, de los tribunales colegiados de circuito, del *Semanario Judicial de la Federación*, que a la letra dice:

PROCEDIMIENTO PENAL. SU REPOSICIÓN. CASO DE APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL. Al ser el procedimiento penal una cuestión de orden público conforme al artículo 14 de la Ley Fundamental de la República, aun existiendo en la ley secundaria adjetiva disposición que exija la previa petición de parte para la reposición de aquél, la autoridad judicial de instancia, sobre tal norma, de acuerdo al artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ajustará sus actos a lo previsto en esta última, ejerciendo así, no obstante que no sea autoridad de amparo, lo que doctrinariamente se conoce como control constitucional difuso, a virtud del cual la autoridad que juzga, *motu proprio*, debe ceñir su actuar al mandamiento de la carta magna, con objeto de no conculcar los derechos públicos subjetivos del procesado contemplados en el predicho dispositivo 14 constitucional.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 420/90. Lilia Esther Priego Ruiz y coagraviado. 11 de diciembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: A. Enrique Escobar Ángeles.

En ambos casos se refieren a autoridades judiciales, sin embargo, el panorama se ve acrecentado con la tesis siguiente:

CONSTITUCIÓN, IMPERIO DE LA. Sobre todas las leyes y sobre todas las circulares, debe prevalecer siempre el imperio de la carta magna, y cuantas leyes secundarias se opongan a lo dispuesto en ella, no deben ser obedecidas por autoridad alguna.

Amparo administrativo en revisión. Anchondo Francisco, 18 de abril de 1919. Unanimidad de nueve votos. La publicación no menciona el ponente. *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, t. IV, p. 878.

En sentido inverso encontramos las tesis monopolistas como la visible en la página 37, vol. CXXXV, cuarta parte, del *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época que a la letra dice:

CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES, EXAMEN DE LA, IMPROCEDENTE, POR LA AUTORIDAD JUDICIAL COMÚN. No existe jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que imponga a la autoridad judicial común, por aplicación literal del artículo 133 constitucional, la obligación de calificar la constitucionalidad de las leyes que norman el contenido de sus resoluciones; si bien es cierto que ocasionalmente ha llegado a sustentarse tal tesis, la mayoría de los precedentes se originan en el sentido de considerar que sólo el Poder Judicial de la Federación puede calificar la constitucionalidad de las leyes a través del juicio constitucional de amparo. Vol. CXXXV, cuarta parte, p. 37, Amparo directo 1355/67, Jesús Galindo Garza, 30 de septiembre de 1968, unanimidad de cuatro votos.

Si bien es cierto que el amparo es un medio de control de la constitucionalidad por vía de acción, conviene apuntar, como señala atinadamente Antonio Martínez Báez, que no es un medio apto para estudiar todos los motivos de invalidez de las leyes contrarias a la Constitución, y dado que ningún precepto de la ley fundamental erige al amparo como monopolizador de la virtud de la defensa constitucional, aparece la teoría de que corresponde a cualquier juez la tarea de aplicar, en las resoluciones de los conflictos que le sometan a su consideración, las normas jurídicas conducentes, y en caso de que la norma inmediata que reclama su aplicación al caso sea antinormativa, esto es, contraria a una ley fundamental que le es superior, debe de aplicarse preferentemente la de grado más valioso y dejar de cumplirse la subordinada.³⁴ Por consiguiente, reconocer

34 *Ibidem*, pp. 523-530.

que los tribunales de los estados —sostiene el jurista— al igual que los federales pueden y deben examinar la regularidad intrínseca de las leyes, no significa menosprecio del Poder Judicial Federal.

Otra tesis relacionada con el monopolio es la siguiente:

CONSTITUCIÓN Y LEYES SECUNDARIAS. OPOSICIÓN EN LAS. No son el juicio ante el Tribunal Contencioso Administrativo ni su segunda instancia ante la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las vías adecuadas para proponer el problema referente a la oposición que existe entre la carta federal y una ley secundaria, sino que tales problemas sólo pueden examinarse y decidirse en el juicio de amparo. Revisión fiscal 443/57, Siderúrgica de Monterrey, S. A. y otras, 23 de septiembre de 1959. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Felipe Tena Ramírez.

Esta fue la naturaleza del debate que la interpretación judicial constitucional ha tenido a lo largo del presente siglo. Ahora bien, como he mencionado, el 13 de julio de 1999 la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió dos jurisprudencias sobre el tema en los siguientes términos:

CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. La supremacía constitucional se configura como un principio consustancial del sistema jurídico-político mexicano, que descansa en la expresión primaria de la soberanía en la expedición de la Constitución, y que por ello coloca a ésta por encima de todas las leyes y de todas las autoridades, de ahí que las actuaciones de éstas deban ajustar a los preceptos fundamentales, los actos desplegados en ejercicio de sus atribuciones. Por tanto, si bien es cierto que los poderes de la Unión deben observar la ley suprema, no puede afirmarse que por esta razón, las autoridades puedan, por sí y ante sí, en el ejercicio de funciones materialmente jurisdiccionales, examinar la constitucionalidad de sus propios actos o de los ajenos, toda vez que, al respecto, la propia Constitución consagra, en sus artículos 103 y 107, un medio de defensa ex profeso, por vía de acción, como es el juicio de amparo y lo encomienda, en exclusiva, al Poder Judicial de la Federación, sentando las bases de su procedencia y tramitación.

Amparo en revisión 1878/93. Sucesión intestamentaria a bienes de María Alcocer vda. de Gil, 9 de mayo de 1995. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Alfredo López Cruz.

Amparo en revisión 1954/95. José Manuel Rodríguez Velarde y coags. 30 de junio de 1997. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Mario Flores García.

Amparo directo en revisión 912/98. Gerardo Kalifa Matta. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan Silva Meza. Secretario: Alejandro Villagómez Gordillo.

Amparo directo en revisión 913/98. Ramona Matta Rascala. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo; en su ausencia hizo suyo el proyecto Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Miguel Ángel Ramírez González.

Amparo directo en revisión 914/98. Magda Perla Cueva de Kalifa. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretaria: Guillermina Coutiño Mata.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el trece de julio del año en curso, aprobó, con número 73/1999, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a catorce de julio de mil novecientos noventa y nueve.³⁵

CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIÓN DE NORMAS GENERALES, NO LA AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN. El texto del artículo 133 de la Constitución Federal previene que “Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”. En dicho sentido literal legó a pronunciarse la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, la postura sustentada con posterioridad por este alto Tribunal, de manera predominante, ha sido en otro sentido, tomando en cuenta una interpretación sistemática del precepto y los principios que conforman nuestra Constitución. En efecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 133 constitucional no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos, como son las leyes emanadas del propio Congreso, ni de sus propias actuaciones, que les permitan desconocer unos y otros, pues dicho precepto debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia carta magna para ese efecto.

Amparo en revisión 1878/93. Sucesión intestamentaria a bienes de María Alcocer vda. de Gil, 9 de mayo de 1995. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Alfredo López Cruz.

Amparo en revisión 1954/95. José Manuel Rodríguez Velarde y coags. 30 de junio de 1997. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Mario Flores García.

35 La tesis anterior se publicó en la p. 18, Tesis P/J. 73/99, t. X, agosto de 1999, novena época, Pleno del Seminario Judicial de la Federación, número de registro: 193,558.

Amparo directo en revisión 912/98. Gerardo Kalifa Matta. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan Silva Meza. Secretario: Alejandro Villagómez Gordillo.

Amparo directo en revisión 913/98. Ramona Matta Rascala. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo; en su ausencia hizo suyo el proyecto Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Miguel Ángel Ramírez González.

Amparo directo en revisión 914/98. Magda Perla Cueva de Kalifa. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretaria: Guillermina Coutiño Mata.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el trece de julio del año en curso, aprobó, con número 74/1999, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a catorce de julio de mil novecientos noventa y nueve.³⁶

¿En dónde radica el error de estas jurisprudencias? Del texto de las mismas podemos extraer las siguientes conclusiones, a mi juicio, susceptibles de ser debatidas:

- a) Las autoridades de los poderes de la Unión no pueden por sí y ante sí, en el ejercicio de funciones jurisdiccionales, examinar la constitucionalidad de sus propios actos y ajenos.
- b) La Constitución para tales efectos consagra un medio de defensa *ex profeso* por vía de acción como es el juicio de amparo. Tal es la interpretación sistemática.
- c) El Poder Judicial de la Federación en exclusiva ejerce el control de la Constitución.
- d) La interpretación de la Suprema Corte que privilegió el control difuso de la constitucionalidad fue una interpretación literal.
- e) De la interpretación sistemática del precepto y de los principios de la Constitución se desprende que el artículo 133 no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos como leyes del Congreso o de actos propios.

³⁶ Visible en la Tesis P./J. 74/99, *Semanario Judicial de la Federación*, novena época, p. 5. Número de registro: 193,435.

Sobre la primera conclusión es preciso decir lo siguiente: es falso que las autoridades de los poderes de la Unión no puedan revisar la constitucionalidad de sus actos propios y extraños. El ordenamiento jurídico mexicano, particularmente la Constitución, establece supuestos en que órganos como la Cámara de Diputados y la de Senadores ejercen actos de control constitucional en el juicio político.

Sobre la segunda conclusión relativa a que el único mecanismo de control constitucional por vía de acción es el juicio de amparo, tal afirmación es inexacta en virtud del contenido del artículo 105 constitucional que señala: “La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es el presente artículo”. Repetimos, se trata de un segundo control por vía de acción.

Sobre la tercera conclusión me permito manifestar que ningún artículo constitucional le confiere en forma exclusiva al Poder Judicial el ejercicio del control constitucional.

En relación con la cuarta conclusión una interpretación literal es aquella que versa sobre el texto gramatical de la norma. No obstante, la interpretación que privilegió el control difuso de la constitucionalidad, como hemos visto, se basó en el principio de supremacía constitucional así como en la necesidad de que ningún precepto jurídico quede sin aplicación en la práctica. Por el contrario, la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación está convirtiendo en “letra muerta” la parte final del artículo 133 constitucional.

Finalmente, el manifestar que el artículo 133 no es fuente de facultad alguna para que las autoridades examinen la constitucionalidad, no es una interpretación sistemática, sino se trata de una interpretación sesgada del ordenamiento supremo, toda vez que omite dolosamente los artículos 41 y 128 constitucionales.

Por otra parte, es pertinente analizar cual es el significado del vocablo jurisprudencia. La jurisprudencia no es otra cosa que la interpretación de la ley; por consiguiente, aquella misma no puede estar por encima de la propia ley, y mucho menos de la Constitución.

Finalmente, la propia Ley de Amparo establece en sus artículos 192 y 193 a que autoridades resulta obligatoria una jurisprudencia del Poder Judicial. En la especie, por tratarse de jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, éstas son obligatorias para las salas, tribunales colegiados y unitarios de circuito, los juzgados de distrito, tribunales militares y judiciales del fuero común de los estados y del Distrito Federal,

y tribunales administrativos y del trabajo locales y federales, no así para el Instituto Federal Electoral o incluso, para un órgano del propio Poder Judicial de la Federación como lo es el Tribunal Electoral.

¿Por qué la interpretación judicial constitucional fue en el sentido de privilegiar al amparo como monopolizador del control constitucional? En parte porque —como señala José Ramón Cossío—³⁷ la representación de la Constitución de los juristas mexicanos siguió el enfoque político. Este autor señala que una de las tesis sostenidas por los constitucionalistas mexicanos es que la Revolución mexicana se hizo Constitución, por lo que la creación, la interpretación y el sentido de ella, significaban la ejecución de la revolución misma.

¿Por qué se privilegió al amparo? Porque se siguieron las directrices que Carranza³⁸ había establecido en su mensaje al Congreso Constituyente de 1916-1917, en cuanto a que detrás del juicio de amparo, estaba la necesidad de reducir la autoridad judicial de los estados a sus justos límites, así como que el pueblo mexicano estaba ya acostumbrado al amparo en los juicios civiles para librarse de las arbitrariedades de los jueces locales, por lo que el gobierno carrancista consideraba que sería injusto e impolítico, privar a los ciudadanos de tal recurso federal.

Por otra parte, es conveniente revisar un factor de carácter histórico personal que explica la tendencia monopolista en el Poder Judicial de la Federación: el maestro Felipe Tena Ramírez, como ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y como doctrinario, impulsó la posición monopolista. En lo que concierne a las tesis recientemente aprobadas por la Suprema Corte, éstas recogen el mismo patrón histórico personal con una variante: el impulsor fue Genaro Góngora Pimentel quien con anterioridad en su cargo de magistrado de los tribunales colegiados de circuito y actualmente como ministro y presidente de la Suprema Corte recoge estas posturas.

¿Qué sostuvo Felipe Tena Ramírez en relación con el artículo 133 constitucional? El maestro Tena Ramírez calificó al artículo 133 de la Constitución como “*un precepto oscuro, incongruente y dislocador de nuestro sistema*”.³⁹ Colmó de epítetos al artículo 133 de la norma suprema, sin esgrimir argumentos que respondieran al porqué debía conside-

37 Cossío, José Ramón, *Dogmática constitucional y régimen autoritario*, Fontamara, núm. 71, México, colec. Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, 1998, pp. 43-47.

38 Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, nota 20, p. 751.

39 Tena Ramírez, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 31a. ed., México, Porrúa, 1997, pp. 543-548.

rarse a dicha norma como incongruente o dislocadora.⁴⁰ Señaló, además, que la intervención de los jueces locales provocaría una verdadera anarquía en el sistema jurídico y que dicho sistema se explicaba en Estados Unidos en virtud de que existía la posibilidad de impugnar sus decisiones ante los tribunales federales por medio del recurso de alzada que vincula en un solo proceso las instancias locales y federales (lo que *de facto* sucede en México con el denominado amparo de casación).⁴¹

Los postulados de Tena Ramírez, en este punto particular, no soportan un examen ni riguroso ni flexible bajo el prisma de las teorías de la argumentación jurídica. Los teóricos de la materia⁴² califican como falacia a los argumentos incorrectos. En ese orden de ideas, los postulados del michoacano son una falacia, por razones irrelevantes, pues nunca proporcionó argumento fuerte para defender su posición. No puede considerarse al artículo 133 constitucional como incongruente o dislocador toda vez que pertenece al ordenamiento constitucional mexicano y que existen normas que soportan su coherencia, como son las contenidas en los artículos 41 y 128 constitucionales.

Ahora bien, en otro ámbito de estudio, es preciso señalar que la doctrina no tiene una posición definida sobre la posibilidad de que autoridades distintas al Poder Judicial de la Federación realicen una función de defensores de la Constitución y, por consiguiente, en ocasiones han negado la existencia de dicho monopolio en manos del Poder Judicial Federal y en otras ocasiones se han adscrito a esa postura. Fix-Zamudio,⁴³ por ejemplo, ha sostenido que a pesar de la disposición expresa de la carta magna “los jueces de las entidades federativas se han abstenido de asumir sus atribuciones y sólo los tribunales federales han decidido por medio del juicio de amparo las cuestiones de inconstitucionalidad”. Este

40 La explicación otorgada por Tena Ramírez versó en que desde el siglo pasado, tanto la doctrina como la jurisprudencia establecieron que sólo el Poder Judicial Federal podían decidir las cuestiones de inconstitucionalidad de normas legislativas y, en caso de permitir la desaplicación de algún precepto contrario en la Constitución por parte de actividades locales, se rompería la hegemonía del amparo como instrumento de control de la constitucionalidad.

41 Fix-Zamudio, Héctor, “La defensa de la Constitución en México y en el pensamiento de Felipe Tena Ramírez”, *Ensayos sobre derecho de amparo*, 2a. ed., México, Porrúa, 1999, 802 pp.

42 Atienza, Manuel, *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992. El término “falacia por razones irrelevantes” proviene de Stephen Toulmin.

43 Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción al estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, México, UNAM, col. Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica, 1994, p. 48. En ese mismo orden de ideas se encuentra Gozaini, Osvaldo Alfredo, *El derecho procesal constitucional y los derechos humanos (vínculos y autonomías)*, México, UNAM, 1995, pp. 80 y ss.

mismo autor, sin embargo, ha manifestado la existencia de ocho instrumentos de tutela de las normas constitucionales, dos de los cuales son ejercidos por órganos del Estado distintos del Poder Judicial Federal.⁴⁴ Manuel Aragón también se ha manifestado por la pluralidad de órganos que realizan funciones de control constitucional.⁴⁵

Ignacio Vallarta⁴⁶ sostuvo la inexistencia del monopolio del control de la constitucionalidad en el Poder Judicial Federal. Por su parte, Gabino Fraga⁴⁷ presentó, como presidente de la Segunda Sala de la Suprema Corte, un proyecto de resolución del Amparo en Revisión 4072/41 en el que manifestó: “el principio de la supremacía jerárquica de la Constitución es bastante para considerar que todos los poderes de la Federación, pueden, en lo que se refiere a su propia actuación, interpretar los textos constitucionales relativos sin que al hacerlo extralimiten su competencia o invadan la privativa de otro poder”. En ese proyecto Gabino Fraga sostuvo que todas las autoridades estatales deciden sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley que les corresponda aplicar a propósito del ejercicio de sus funciones. Tal era el caso, incluso, del Poder Ejecutivo.

Uno de los más grandes juristas mexicanos de esta centuria, Antonio Martínez Báez⁴⁸ ha señalado que existe la obligación de apartar el cumplimiento de las leyes contrarias o repugnantes a la Constitución, mediante el examen de la constitucionalidad de las normas secundarias, a toda clase de autoridades incluyendo al Poder Ejecutivo, particularmente, a través de sus tribunales administrativos.

Actualmente, el ministro Juventino V. Castro y el constitucionalista Elisur Arteaga también han realizado aportaciones importantes sobre el tema. Juventino Castro sostiene que el control de la constitucionalidad en México se ejerce por vía de acción a través del amparo, así como por vía

44 Tal es el caso de la Comisión Nacional y locales de derechos humanos y el Congreso de la Unión, este último en el supuesto del juicio político. Jorge Carpizo adiciona como instrumento de control constitucional la declaración de desaparición de poderes de una entidad federativa. Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, Porrúa, 1997.

45 Aragón, Manuel, “Los controles constitucionales”, *Anuario de Derecho Público*, México, ITAM-McGraw-Hill, núm. 1, 1997, pp. 5 y ss. Cita a Galeotti para quien el control constitucional puede entenderse como toda manifestación de control jurídico que se presenta en el ámbito de las relaciones de derecho constitucional.

46 Vallarta, Ignacio L., *Cuestiones constitucionales. Votos*, México, Porrúa, 1980, t. III, p. 382.

47 Citado por Castro y Castro, Juventino V., *La posible facultad del Poder Judicial para iniciar leyes*, México, SCJN, 1999, p. 137.

48 Martínez Báez, Antonio, “El indebido monopolio del Poder Judicial de la Federación para conocer de la inconstitucionalidad de las leyes”, *Obras político-constitucionales*, México, UNAM, 1994, pp. 523-530.

de excepción a través de la desaplicación de una norma inconstitucional por conducto de los jueces locales.⁴⁹ Finalmente, Elisur Arteaga⁵⁰ sostiene que la discusión sobre el tema no se encuentra todavía saldada y que, todo aquel que esté obligado a aplicar la Constitución está implícitamente facultado para interpretarla.

Incluso los más reacios defensores del amparo como única vía de control constitucional en nuestro país y del Poder Judicial Federal como único órgano posibilitado para interpretar y desaplicar las normas inconstitucionales, han señalado la existencia de casos de excepción a estos principios. Tal es la posición de Ignacio Burgoa quien ha sostenido que existe una diferencia entre la obligación de los servidores públicos de preferir, en cuanto a su obligación, las normas constitucionales sobre las legales en cuyo caso se trata de un proceso selectivo de aplicación de la norma suprema, y, la facultad de declarar a éstas anti o inconstitucionales que corresponde, a juicio del autor, al Poder Judicial de la Federación. Aun desde esta coyuntura, Burgoa establece que “en los casos en que alguna ley o Constitución contenga preceptos manifiesta y notoriamente opuestos a la ley suprema del país, los jueces de cada estado tienen el deber de no aplicarla, atendiendo sus fallos a los mandamientos de ésta”.⁵¹

Una revisión somera de la historia parlamentaria de nuestro país nos muestra, a la luz de los debates del Congreso de la Unión, como se ha respaldado a autoridades administrativas en la desaplicación de normas inconstitucionales.⁵² A guisa de ejemplo, encontramos que el juicio político seguido en contra del general Nicolás Flores, gobernador del estado de Hidalgo, el 27 de septiembre de 1919 ante la Cámara de Diputados, arrojó como resultado la inexistencia de responsabilidad política del citado gobernador por haberse negado a publicar la Constitución local aprobada por el Congreso de la entidad federativa, de marras, por considerarla contraria a la Constitución federal.

49 Castro y Castro, Juventino, *op. cit.*, nota 47, pp. 143 y 144.

50 Arteaga Nava, Elisur, *op. cit.*, nota 31, pp. 53 y 54, 73 y ss.

51 Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*, 18a. ed., México, Porrúa, 1982, p. 167.

52 Diario de Debates del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, año II, periodo ordinario, XXVIII Legislatura, t. III, núm. 20. Otro ejemplo lo encontramos en el juicio político en contra del gobernador de Querétaro del 10 de octubre de 1919 que fue resuelto en el sentido de considerar al citado funcionario y a la legislatura local como responsables de haber atacado las instituciones democráticas, por la expedición de una ley de imprenta contraria a la Constitución federal.

Joseph Story, uno de los clásicos del constitucionalismo estadounidense, analizando la cláusula segunda del artículo VI⁵³ de la Constitución estadounidense, de alguna manera antecedente de nuestro artículo 133 constitucional, menciona la facultad de las autoridades judiciales de desaprobar las normas contrarias a la Constitución y va más allá:

Siempre que surge una dificultad con motivo del ejercicio de un poder por algunos de los funcionarios de los estados o del gobierno federal, hace necesario que esos funcionarios decidan primero si tal ejercicio es conforme a la Constitución. Del mismo modo, pueden suscitarse algunas dificultades con motivo del ejercicio en las funciones de las grandes divisiones del gobierno, como por ejemplo, los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Los funcionarios de estos diferentes órdenes están igualmente obligados por su juramento a mantener la Constitución de Estados Unidos de América y a abstenerse de todos los actos que estuviesen en desacuerdo con ella. Si sucede, pues, que estos funcionarios se vean en el caso de obrar en circunstancias que hasta entonces no hayan sido determinadas por la autoridad competente, deben primero, cada uno en lo que lo concierne, decidir si puede consumarse el acto, de conformidad con la Constitución.⁵⁴

¿Por qué las autoridades administrativas pueden dejar de aplicar leyes inconstitucionales? La respuesta no proviene exclusivamente por la descomposición de la falacia del monopolio del control de la constitucionalidad por parte del Poder Judicial Federal que ya he comentado, sino también en virtud de que la propia carta magna, según lo dispuesto por el artículo 128, obliga a todos los servidores públicos a protestar el cumplimiento de los preceptos constitucionales por encima de cualquier disposición infraconstitucional.

Gabino Fraga en el proyecto multicitado, según relata Burgoa, señaló que todas las autoridades del país, independientemente de su categoría,

53 La segunda cláusula del artículo VI de la Constitución estadounidense señala: “Esta Constitución y las leyes de Estados Unidos de América que en virtud de ella se hicieren, y todos los tratados hechos o que se hagan bajo la autoridad de Estados Unidos de América, serán la suprema ley de la Tierra, los jueces en cada estado estarán sujetos a ella, a pesar de lo que en contrario dispongan la Constitución o leyes de cada estado. Story señala, asimismo, que de la supremacía constitucional, resulta para los tribunales federales la obligación de pronunciar la nulidad de los actos del Congreso o de los estados que fuesen contrarios a la Constitución nacional pero estos tribunales no tienen el derecho de pronunciar la nulidad de los actos contrarios a las Constituciones de estados, si estos actos no están en oposición con la Constitución federal; este poder pertenece a los tribunales estatales. Story, Joseph, *Comentario abreviado a la Constitución de Estados Unidos de América*, México, Oxford University Press, colección Grandes clásicos del derecho, vol. 6, 1999, pp. 294-296.

54 *Ibidem*, pp. 12 y 13.

tienen el deber o la obligación de aplicar la Constitución con preferencia a cualquier ley que se oponga al ordenamiento fundamental. Este deber u obligación, repetimos, que no sólo deriva de los artículos 41 y 133 constitucionales, sino que contrae todo funcionario o miembro de cualquier organismo público al rendir su protesta, en el sentido de cumplir y hacer cumplir la ley suprema (artículo 128).⁵⁵

Por lo que respecta a si el Instituto Federal Electoral puede desaplicar normas inconstitucionales, la respuesta es afirmativa por las siguientes razones:

a) Los servidores públicos del Instituto protestaron cumplir la Constitución. Esta obligación se encuentra contenida en el artículo 128 constitucional y 125 del Código Electoral. Resolver en sentido contrario, esto es, aplicar una norma inconstitucional es violentar el principio de jerarquía de normas protestadas.

b) El control de la constitucionalidad en materia electoral se ejerce por vía de acción, por los medios de impugnación en la materia y por vía de excepción, por la desaplicación de una norma contraria al texto constitucional.

c) El Consejo General está facultado para no aplicar normas inconstitucionales en virtud de los siguientes preceptos de la legislación electoral:

Artículo 73.1 El Consejo General es el órgano superior de dirección, responsable de vigilar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales en materia electoral, así como de velar porque los principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad guíen todas las actividades del Instituto.

En ese orden de ideas, el artículo 125 de la ley sustantiva electoral señala:

Artículo 125.1 Los integrantes del Consejo General, de los Consejos Locales y Distritales y los ciudadanos que integran las mesas directivas de casilla, deberán rendir la protesta de guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las leyes que de ella emanen, cumplir con las disposiciones contenidas en este Código y desempeñar leal y patrióticamente la función que se les ha encomendado.

55 Burgoa, Ignacio, *op. cit.*, nota 51, p. 162.

Por otra parte, el artículo 171.1 del mismo Código Electoral señala: “Artículo 171.1 Por la naturaleza de la función estatal que tiene encomendada el Instituto Federal Electoral, todo su personal hará prevalecer la lealtad a la Constitución, las leyes y a la Institución por encima de cualquier interés particular.”

En tal virtud, el Consejo General es un garante de la constitucionalidad, y los miembros del Consejo en lo particular, para salvaguardar la supremacía constitucional, la coherencia del ordenamiento y hacer efectiva nuestra protesta constitucional cuando asumimos el cargo.

d) El Instituto Federal Electoral por conducto del Consejo General, y de los Consejos Locales, resuelve el recurso de revisión, medio de impugnación en la materia electoral, lo que constituye un mecanismo de defensa de la constitucionalidad y legalidad de los actos electorales en los términos del artículo 41 constitucional, fracción IV.

Esto es así en virtud de que, aun cuando el artículo 3.2 de la Ley General de Medios de Impugnación señala que el recurso de revisión es un medio de control de la legalidad, el artículo 34.1 de la propia ley se establece que dicho recurso procederá para garantizar la constitucionalidad y legalidad de los actos electorales.

e) El Consejo General también se convierte en garante de la constitucionalidad cuando da cumplimiento del mandato contenido en el artículo 38.1 l) del Cofipe que establece como obligación de los partidos políticos:

Comunicar al Instituto Federal Electoral cualquier modificación a su declaración de principios, programa de acción o estatutos, dentro de los diez días siguientes a la fecha en que se tome el acuerdo correspondiente por el partido. Las modificaciones no surtirán sus efectos hasta que el Consejo General del Instituto declare la procedencia constitucional y legal de las mismas...

Es evidente que la desaplicación por parte del Instituto Federal Electoral no implica, por motivo alguno, una derogación de la norma, toda vez que el precepto sigue vigente y que la única forma de declarar no vigente con efecto *erga omnes* una norma electoral es vía acción de inconstitucionalidad, pero, y eso es lo importante, esto no implica que no pueda dejar de aplicarse una norma inconstitucional como lo es el inciso q del artículo 38, párrafo 1 del Cofipe en virtud de su invalidez substancial por contravenir normas constitucionales.⁵⁶

56 La teoría jurídica contemporánea, particularmente Luigi Ferrajoli, ha distinguido entre los

Ahora bien, toda vez que la tradición histórica, la interpretación doctrinal, el texto constitucional y la interpretación electoral judicial⁵⁷ concuerdan en que existe una obligación de apartar del cumplimiento de las leyes contrarias a la Constitución, surge la interrogante de cómo hacer que dicho acto produzca efectos jurídicos. La respuesta se encuentra en que el único compromiso de la autoridad, para que sus actos sean válidos, es fundarlos y motivarlos. En tal virtud, la autoridad administrativa para desaplicar una norma que considere contraria al texto constitucional debe fundar y motivar adecuadamente dicha desaplicación, y creo que en este voto particular se está dando cabal cumplimiento a tales extremos constitucionales.

En el derecho comparado y no obstante las diferencias que existen entre los dos principales sistemas normativos: el *civil law* y el *common law*, es menester recordar que en ambos sistemas las autoridades administrativas interpretan las normas y resuelven los asuntos de su competencia a la luz de la norma suprema y sólo en caso de existir diferencias se acude ante los órganos de control constitucional.

Dentro de nuestra propia familia jurídica, la doctrina contemporánea ha señalado como las autoridades administrativas se encuentran obligadas en primer término por la Constitución. Bobbio es claro al apuntar que existe una obediencia condicionada a las leyes, que depende, en último término del juicio de la conciencia moral y política, que cada uno hace de las leyes injustas —y agregaría— del juicio jurídico. Por su parte, Ferrajoli señala que tanto jueces y funcionarios se vinculan con el juramento de fidelidad a la Constitución, en nuestro caso de protesta constitucional,

conceptos de vigencia y validez. El autor señala que para que una norma sea vigente es necesario que cumpla con ciertos requisitos de forma en cuanto a su aprobación. Esto es, la norma es vigente cuando es aprobada por el órgano competente para hacerlo y mediante el procedimiento previsto. Sin embargo, el que una norma se encuentre en vigor no implica que esa norma sea válida, para adquirir dicha categoría, la norma requiere ser concordante con las disposiciones constitucionales. Este tipo de validez se denomina substancial y es el imperativo del Estado constitucional de derecho en el cual la norma suprema se convierte en órgano unificador del heterogéneo ordenamiento jurídico. Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón*, Madrid, Trotta, 1997, cap. 13, así como *Derechos y garantías*, España, Trotta, 1999.

57 Por lo que ve al Tribunal Electoral, este órgano judicial ha interpretado el texto constitucional en el sentido de que al poseer el carácter de máxima autoridad jurisdiccional en la materia esta facultado para desaplicar las normas contrarias a la Constitución, tal como sostuvo en la tesis: TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TIENE FACULTADES PARA DETERMINAR LA INAPLICABILIDAD DE LEYES SECUNDARIAS CUANDO ÉSTAS SE OPOGAN A DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES, Tesis Núm. J.05/99 dictada por la Sala Superior, época tercera del 24 de septiembre de 1998.

acto que constituye una auto-obligación de cumplimiento y aplicación del ordenamiento supremo, siendo una cuestión de conciencia de los jueces y de los funcionarios la personificación de tales funciones y aceptar hacerlo en un ordenamiento democrático y liberal o en uno autoritario. De tal suerte que —afirma Ferrajoli— una tarea del aplicador es la de realizar una crítica interna al derecho vigente para desenmascarar aquellas normas que son contrarias al texto constitucional y, por consiguiente, inválidas substancialmente.⁵⁸

La desaplicación de una norma contraria a la Constitución es una característica básica de un Estado constitucional de derecho. A partir de la resolución del caso *Marbury versus Madison*,⁵⁹ se ha ido perfeccionando la declaración de inconstitucionalidad de leyes, en un principio, limitada al Poder Judicial, pero que su uso se ha ido ampliando a todos los ámbitos del poder público. El argumento del juez Marshall en la famosa sentencia fue que una ley contraria a la Constitución es nula y que tanto los tribunales como los órganos de gobierno estaban obligados con la norma suprema, por consiguiente la norma inconstitucional no debía aplicarse, pues de lo contrario significaría un rompimiento de la jerarquía normativa.

Por las anteriores consideraciones sostengo que no sólo existe la facultad de no aplicar leyes inconstitucionales por parte de las autoridades administrativas, sino que existe una obligación jurídica, cívica y política, de ajustar su actuar siempre, sobre cualquier norma secundaria o interés particular, a la Constitución Política mexicana.

IV. CONCLUSIONES

Por los razonamientos antes expuestos, concluyo:

Primero: Mi voto será en contra de los dictámenes y proyectos de resolución de las quejas JGE/QPRI/015/99 y JGE/QPAN/016/99.

Segundo: Considero que el inciso q del artículo 38, párrafo 1 del Co-pipe es una norma que atenta contra la libertad religiosa y su positivación en la carta magna, así como con la legislación federal y los tratados internacionales signados y ratificados por México.

58 Ferrajoli, Luigi, *op. cit.*, nota 56, cap. 14.

59 González Oropeza, Manuel, "Marbury versus Madison. La política en la justicia", *Estudios en homenaje al doctor Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador de las ciencias jurídicas*, México, UNAM, 1989, t. I, p. 315.

Tercero: Considero que cualquier autoridad administrativa está facultada para no aplicar una norma que considere contraria al texto constitucional.

Cuarto: Solicito a los miembros del Consejo General, particularmente a mis compañeros consejeros electorales, tomen en cuenta estos argumentos para no aplicar una norma anticonstitucional.

México, D.F., a 26 de noviembre de 1999

BIBLIOHEMEROGRAFÍA

- ACEVES BRAVO, Félix Andrés, *Diccionario Electoral Mexicano*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Universidad de Guadalajara, 1994.
- ALEXY, Robert, *Derecho y razón práctica*, México, Fontamara, 1994.
- ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo, “Comentario al artículo 60. constitucional”, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994.
- , *Cofipe comentado*, México, Harla, colección Leyes comentadas, 1991.
- ARAGÓN, Manuel, “Los controles constitucionales”, *Anuario de Derecho Público*, México, ITAM-McGraw-Hill, núm. 1, 1997.
- ARTEAGA NAVA, Elisur, *Derecho constitucional*, México, Harla-Oxford University Press, colección Juristas latinoamericanos, 1998.
- ATIENZA, Manuel, *Las razones del derecho. Teorías de la argumentación jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992.
- AYALA CORAO, Carlos, *Comentarios constitucionales*.
- BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo, *Derecho constitucional*, trad. esp. Pablo Lucas Verdú, Madrid, Tecnos, 1987.
- BOBBIO, Norberto, *Autobiografía*, México, Taurus, 1998.
- , *Contribuciones a la teoría general del derecho*, Madrid, Debate, 1990.
- , *Teoría del derecho*, 3a. reimpr., Madrid, Debate, 1995.
- BORJA, Rodrigo, voz: “Laicismo”, *Enciclopedia de la Política*, México, FCE, 1997.
- BURGOA, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, 7a. ed., México, Porrúa, 1989.
- , *El juicio de amparo*, 18a. ed., México, Porrúa, 1982.
- , *Las garantías individuales*, 27a. ed., México, Porrúa.
- CÁRCOVA, Carlos María, *La opacidad del derecho*, Madrid, Trotta, 1997.
- CÁRDENAS GRACIA, Jaime, “Hacia una Constitución normativa”, *El significado actual de la Constitución*, México, UNAM, 1998.

- , “Comentarios al artículo 41,” *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, México, Poder Judicial de la Federación, Consejo de la Judicatura Federal, UNAM, t. I, 1997.
- , “Después del seis de julio”, *Revista de la Facultad de Derecho*, México, UNAM, 1997.
- , *La actualidad constitucional de América Latina*, México, Editorial Prolíber, 1997.
- , *Una Constitución para la democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional*, México, UNAM, 1996.
- CÁRDENAS, Jaime, PÉREZ, Carlos y CARBONELL, Miguel, participantes en el III Congreso Internacional de Derecho Electoral, celebrado en Cancún, México, los días 22-25 marzo de 1998.
- CÁRDENAS, Raúl F., *Responsabilidad de los funcionarios públicos*, México, Porrúa, 1982.
- CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, *La interpretación judicial constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-CNDH, 1996.
- CARPIZO, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, Porrúa, 1997.
- CASTRO Y CASTRO, Juventino V., *La posible facultad del Poder Judicial para iniciar leyes*, México, SCJN, 1999.
- CHUAYFFET CHEMOR, Emilio, “Democracia, idea y realidad”, *Foro Electoral*, México, IFE, núm. 1, abril de 1991.
- COLOMER, Josep María, “México: una democracia a medias”, *Revista Claves*, Madrid, núm. 87, 1998.
- COSSÍO, José Ramón, *Dogmática constitucional y régimen autoritario*, México, Fontamara, núm. 71, colección Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, 1998.
- DEBRAY, Régis, *La República explicada a mi hija*, México, FCE, 1999.
- Diario de Debates de la LX Legislatura, Cámara de Diputados, año legislativo III, periodo ordinario, diario núm. 18, 4 de mayo de 1994.
- Diario de Debates del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, XXVIII Legislatura, año II, periodo ordinario, t. III, núm. 20.
- Diccionario Jurídico Mexicano*, 8a. ed., México, Porrúa-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995.
- Diccionario Jurídico Omeba*, Buenos Aires, Driskill, 1989, t. XIV.
- DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio*, trad. de Marta Guastovino, España, Planeta-Angostini, 1993.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías*, Madrid, Trotta, 1999.
- , *Derecho y razón*, Madrid, Trotta, 1997.

- FISS, Owen, *La ironía de la libertad de expresión*, Barcelona, Gedisa, 1999.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, “La defensa de la Constitución en México y en el pensamiento de Felipe Tena Ramírez”, *Ensayos sobre derecho de amparo*, 2a. ed., México, Porrúa, 1999.
- , *Introducción al estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, México, UNAM, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica, 1994.
- , *El Poder Judicial en el ordenamiento mexicano*, México, FCE, 1997.
- FRANCO GONZÁLEZ SALAS, Fernando, “La reforma electoral”, *La transformación del Estado mexicano*, México, Porrúa, 1989.
- GALVÁN RIVERA, Flavio, *Derecho procesal electoral*, México, McGraw-Hill, 1998.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *Curso de derecho administrativo*, Madrid, Civitas, t. II.
- GARCÍA FIGUEROA, Alfonso, *Principios y positivismo jurídico*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998.
- GARCÍA PELAYO, Manuel, “El *status* del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, núm. 1.
- GARCÍA R., Juan Ignacio, “La organización y administración electoral. Desafíos de la modernización”, ponencia presentada en el III Congreso Internacional de Derecho Electoral celebrado en Cancún, México los días 22-25 marzo de 1998.
- GARCÍA ROCA, F. Javier, *El conflicto entre órganos constitucionales*, Madrid, Tecnos, 1987.
- GÓMEZ MONTORO, Ángel J., *El conflicto entre órganos constitucionales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992.
- GONZÁLEZ FERNÁNDEZ, José Antonio, “Génesis de la Ley de Asociaciones Religiosas”, *Estudios jurídicos en torno a la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público*, México, UNAM, 1994.
- GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel, “Marbury versus Madison. La política en la justicia”, *Estudios en homenaje al doctor Héctor Fix-Zamudio en sus treinta años como investigador de las ciencias jurídicas*, México, UNAM, 1989, t. I.
- , “Comentario al artículo 61”, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, México, UNAM, 1997.

- , voz “Juicio Político”, *Diccionario Jurídico Mexicano*, t. III, México, Porrúa, 1995.
- GONZÁLEZ SCHMAL, Raúl, “Reformas y libertad religiosa en México”, *Libertad religiosa. Derecho humano fundamental*, México, Instituto de Doctrina Social Cristiana, 1999.
- GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo, *El derecho procesal constitucional y los derechos humanos (vínculos y autonomías)*, México, UNAM, 1995.
- HUNGTINTON, Samuel, *The Third Wave, Democratization in the Late Twentieth Century*, University of Oklahoma Press, 1991.
- INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL, *Cuaderno de la memoria del Proceso Electoral de 1994*, México, 1994.
- KAPLAN, Marcos, “La soberanía estatal-nacional: retos e interrogantes”, *Problemas actuales del derecho constitucional. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994.
- LARA SÁENZ, Leoncio, “Comentario al artículo 41”, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1993, t. IV.
- , *El nuevo derecho electoral mexicano*, México, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica, 1992.
- LOWEINSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1983.
- MARTÍNEZ ASSAD, Carlos, “El IFE y la ciudadanización de la política”, *Este País. Tendencias y opiniones*, núm. 95, febrero de 1999.
- MARTÍNEZ BÁEZ, Antonio, *Obras político constitucionales*, México, UNAM, 1994.
- MARTÍNEZ-MORRÓN, Javier, “Introducción”, *Estudios jurídicos en torno a la Ley de Asociaciones y Culto Público*, México, UNAM, 1994.
- MEDINA, Cecilia, *La libertad de expresión*, Santiago de Chile, 1998.
- MEYN, Hernann, *Los medios masivos de comunicación en la República Federal de Alemania*.
- MOCTEZUMA BARRAGÁN, Gonzalo, *Derecho y Legislación Electoral*, México, Miguel Ángel Porrúa; Coordinación de Humanidades, UNAM, 1999.
- MOCTEZUMA BARRAGÁN, Javier, *José María Iglesias y la justicia electoral*, México, UNAM, 1994.
- MOLINA MELIÁ, Antonio, “El nuevo Estado laico (Estado nuevo-laicidad nueva)”, *Revista Mexicana de Derecho Canónico*, México, Instituto

- de Derecho Canónico, Universidad Pontificia de México, año 4, vol. 4, 1998.
- , “Nuevos horizontes de la libertad religiosa”, *Revista Mexicana de Derecho Canónico*, Instituto de Derecho Canónico, Universidad Pontificia de México, año 5, vol. 5, 1999.
- MOLINA, Juan Carlos, “Objetivismo jurídico”, *Enciclopedia Jurídica OMEBA*, Buenos Aires, OMEBA, t. XX.
- OROZCO GÓMEZ, Javier, *El derecho electoral mexicano*, México, Porrúa, 1993.
- OROZCO HENRÍQUEZ, J. Jesús, “Comentario al artículo 109”, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994, t. X.
- , “Consideraciones sobre los principios y valores tutelados por el derecho electoral federal mexicano”, *Justicia Electoral*, México, núm. 9, 1997.
- OVALLE FAVELA, José, *Teoría general del proceso*, México, Harla, 1996.
- PALACIOS ALCOCER, Mariano, “La reforma religiosa dos años después”, *Estudios jurídicos en torno a la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público*, México, UNAM, 1994.
- PALLARES, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, 20a. ed., México, Porrúa, 1991.
- PANIAGUA REDONDO, Ramón, *La Declaración Universal de los Derechos Humanos*, Barcelona, Asociación para las Naciones Unidas, Icaria Antrazyt, 1998.
- PATIÑO CAMARENA, Javier, *Derecho electoral mexicano*, México, UNAM, 1994.
- PIZZORUSSO, Alessandro, *Lecciones de derecho constitucional*, trad. Javier Jiménez Campo, Madrid, Centros de Estudios Constitucionales, 1984, t. I.
- PRIETO SANCHÍZ, Luis, *Constitucionalismo y positivismo*, México, Fontamara, 1997.
- Prontuario de Legislación Federal Electoral, México, IFE-UNAM, 1992.
- RABASA, Emilio O., *Mexicano, ésta es tu Constitución*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994.
- RAWLS, John, *Liberalismo político*, México, FCE, 1996.
- , *Teoría de la justicia*, México, FCE, 1997.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*, 21a. ed., Madrid, 1992.

- RUBIO LLORENTE, Francisco *et al.*, *Derechos fundamentales y principios constitucionales (doctrina jurisprudencial)*, Barcelona, Ariel, 1995.
- SALDAÑA, Javier, “¿Derechos morales o derechos naturales? Un análisis conceptual desde la teoría jurídica de Ronald Dworkin”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXX, núm. 90, septiembre-diciembre de 1997.
- SARTORI, Giovanni, *Teoría de la democracia*, México, Alianza Editorial Mexicana, 1989, t. I.
- SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, “Comentario al artículo 130 de la Constitución”, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1993.
- STORY, Joseph, *Comentario abreviado a la Constitución de Estados Unidos de América*, México, Oxford University Press, col. Grandes clásicos del derecho, vol. 6, 1999.
- TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*, 31a. ed., México, Porrúa, 1997.
- , *Leyes fundamentales de México*, 11a. ed., México, Porrúa, 1982.
- TERRAZAS SALGADO, Rodolfo, *Problemas hermenéuticos del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales*, México, consultable en la Biblioteca del Instituto Federal Electoral, s/a.
- TORRES BOURSALT, Leopoldo, “La división de poderes en la España de hoy”, *Revista Sistema*, Madrid, núm. 117, 1993.
- VALLARTA, Ignacio L., *Cuestiones constitucionales. Votos*, México, Porrúa, 1980, t. III.
- VEGA, Juan, “Los principios de Dworkin: un análisis”, *Concordancias. Estudios jurídicos y sociales*, Centro de Investigación, Consultoría y Docencia en Guerrero, año 3, núm. 5, 1998.
- VELASCO ARROYO, Juan Carlos, “El crucifijo en las escuelas. Sobre una sentencia del Tribunal Constitucional de Alemania”, *Claves de razón práctica*, núm. 72, mayo de 1997.
- VENTURA, Manuel y ZOVATTO, Daniel, *La función consultiva de la Corte Interoamericana de Derechos Humanos. Naturaleza y principios 1982-1987*, Madrid, Civitas, 1989.
- VERGARA ACEVES, Jesús, *Relaciones Iglesia-Estado. Una visión cristiana*, Chihuahua, Chih., Camino, 1990.
- VILLANUEVA, Ernesto, *Régimen constitucional de las libertades de expresión e información en los países del mundo*, México, Fragua, 1997.

- , *Régimen jurídico de las libertades de expresión e información en México*, México, UNAM, 1998.
- WITT, Elder, *La Suprema Corte de Justicia y los derechos individuales*, México, Gernika, 1995.
- WROBLEWSKY, Jerzy, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, Madrid, Civitas, 1985.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, *El Derecho Dúctil*, Madrid, Trotta, 2a. ed., 1997.

LEGISLACIÓN

- Código Electoral de El Salvador, Decreto Núm. 417 de la Asamblea Legislativa. 14 de diciembre de 1992, reformado mediante Decreto Legislativo Núm. 886 emitido el 14 de noviembre de 1996 y Decreto Núm. 920, emitido el 12 de diciembre de 1996. Artículo 190 agregado según *Diario Oficial* del 29 de noviembre de 1996.
- Código Electoral ordenado por la Asamblea Legislativa que comprende los siguientes ordenamientos: Ley Núm. 11 del 10 de agosto de 1983, por la cual se adopta el Código Electoral; Ley 4 del 14 de febrero de 1984, Ley 9 del 21 de septiembre de 1988, Ley 3 del 15 de marzo de 1992 y Ley 178 del 30 de junio de 1993, por la cual se subrogan, adicionan y derogan algunos artículos del Código Electoral (Panamá).
- Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales del 15 de agosto de 1990.
- Constitución de la República de Venezuela promulgada por el Congreso Nacional el 23 de enero de 1961.
- Constitución de la República de Honduras del 11 de enero de 1982.
- Constitución de la República Oriental del Uruguay.
- Constitución Política de Colombia de 1991, expedida por la Asamblea Nacional Constituyente.
- Constitución Política de El Salvador del 15 de diciembre de 1983.
- Constitución Política de la República de Guatemala, reformada por acuerdo legislativo Núm. 18-93, del 17 de noviembre de 1993.
- Constitución Política de la República de Nicaragua del 1 de febrero de 1995.
- Constitución Política de la República de Panamá del 11 de octubre de 1972, reformada por los Actos Reformatorios Núm. 1 y Núm. 2 del 5

y 25 de octubre de 1978 respectivamente, y por el Acto Constitucional aprobado el 24 de abril de 1983, así como los Actos Legislativos Núm. 1 de 1993 y Núm. 2 de 1994.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917. Reformada en materia electoral por última vez el 22 de agosto de 1996.

Constitución Política del Estado República de Bolivia del 5 de agosto de 1994.

Constitución de la República de Paraguay del 20 de junio de 1992.

Constitución Política del Perú al Congreso Constituyente Democrático ratificada por referéndum del 31 de octubre de 1993.

Iniciativa del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, México, 1990, p. V, mimeo consultable en la Biblioteca del Instituto Federal Electoral.

Ley de Elecciones Núm. 7,812 de Uruguay del 16 de enero de 1925. Reformada por la Ley Núm. 9,645 del 15 de enero de 1937, Ley Núm. 8,312 del 17 de octubre de 1928, Ley Núm. 10,789 del 23 de septiembre de 1946, Ley del 16 de diciembre de 1932, Ley Núm. 16,017 del 20 de enero de 1989, Ley Núm. 14,041 del 22 de octubre de 1971, Ley Núm. 14,802 del 27 de junio de 1978.

Ley Electoral de Bolivia del 15 de febrero de 1993.

Ley Núm. 130: “Estatuto Básico de los Partidos y Movimientos Políticos”. Ley Núm. 131 “Por la cual se reglamenta el voto pragmático y se dictan otras disposiciones”. Ley Núm. 134 “Por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana” y Ley Núm. 136 “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

Ley Núm. 139 “Estatuto Básico de los partidos y movimientos políticos” dictada por el Congreso de Colombia el 23 de marzo de 1994.

Ley Núm. 26,486. Ley Orgánica del Jurado Nacional de Elecciones del 17 de junio de 1995 (Perú).

Ley Núm. 26,859. Ley Orgánica de Elecciones dictada por el Congreso de la República del 19 de septiembre de 1997 (Perú).

Ley Orgánica Constitucional sobre votaciones y escrutinios públicos, publicada en el *Diario Oficial* núm. 33,064 del 6 de mayo de 1988, modificada por Leyes 18,733, 18,799, 18,807, 18,808, 18,809, 18,825, 18,828, 18,963, 19,237, 19,351 y 19,438 (Chile).

- Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política de Venezuela.
- Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil. Costa Rica Ley Núm. 3,504 publicada el 10 de mayo de 1965. Reformada por Ley Núm. 4,859 del 7 de octubre de 1971, Ley Núm. 5,476 del 23 de diciembre de 1973, Ley Núm. 6,643 del 9 de septiembre de 1981, Ley Núm. 6,833 del 21 de diciembre de 1982 y Ley Núm. 7,653 del 28 de noviembre de 1996.
- Ley Electoral y de Partidos. Decreto num. 1-85 de la Asamblea Nacional Constituyente del 3 de diciembre de 1985. Adicionado por los decretos 51-98 y 74-87 del Congreso.
- Ley Núm. 635/95 que reglamenta la justicia electoral (Paraguay).
- Ley Reglamentaria del artículo 130 constitucional aprobada en 1926 en virtud de la iniciativa presentada por Plutarco Elías Calles el 27 de octubre de ese mismo año.

INFORMES

- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Organización de Estados Americanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en México, párrafo 463. Consultable en la página de internet: www.oas.org
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, la expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, CIDH.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, La Colegiación Obligatoria de Periodistas (artículos 13 y 29 Convención Americana de Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, CIDH, 1985, párr. 32.
- Informe Núm. 49/99, Caso 11.610: “LOREN LAROYE RIEBE STAR, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz del 13 de abril de 1999. Caso que involucra al Estado mexicano y en el que la Comisión establece que los sacerdotes peticionarios fueron castigados a causa de su actividad religiosa en el estado de Chiapas”.

Estudios jurídicos en torno al Instituto Federal Electoral, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se terminó de imprimir el 30 de noviembre de 2000 en los talleres de Formación Gráfica, S. A. de C. V. En la edición se utilizó papel cultural de 70 x 95 de 50 Kgs. para los interiores y cartulina couché de 162 Kgs. para los forros. Tiraje: 1,000 ejemplares.