



UNIVERSIDAD NACIONAL AUT. NOMA DE MÉXICO
Programa de Posgrado en Derecho
Facultad de Derecho

TESIS

“El Rol de la Justicia Electoral en el Entorno Democrático Constitucional”

QUE PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE:

DOCTOR EN DERECHO

PRESENTA:

FERNANDO OJESTO MARTÍNEZ MANZUR

TUTOR PRINCIPAL DE LA TESIS

Dr. Lorenzo Córdova Vianello

Facultad de Derecho, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM

COTUTORES DE LA TESIS

Dr. Imer B. Flores Mendoza

Facultad de Derecho, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM

Dr. José I. Woldenberg Karakowsky

Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, Centro de Estudios Políticos,
UNAM

Ciudad Universitaria, CD. MX., Junio 2023.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

© 2023- Fernando Ojesto Martínez Manzur
Todos los derechos reservados.

ÍNDICE DE CONTENIDO

	1
<i>Agradecimientos</i>	7
<i>Introducción</i>	8
Capítulo 1.	13
<i>La Justicia como agente de cambio.</i>	13
El Constitucionalismo como fundamento del estado de derecho.	13
El estado de derecho y su evolución.	18
Separación de poderes y estado de derecho	20
<i>La justicia como fundamento del estado de derecho.</i>	25
La evolución del juez: del autómata al intérprete.	32
El Modelo Positivista Dogmático.	34
Escuela de la Exégesis.	34
Escuela Histórica-Alemana.	35
Jurisprudencia Dogmática.	36
Jurisprudencia de Conceptos.	36
Interpretación jurídica contemporánea.	38
Jurisprudencia de Intereses.	39
Escuela Científica Francesa.	40
Escuela Libre de Derecho.	41
Escuela Analítica.	42
El estado democrático constitucional de derecho y los jueces.	43
Kelsen VS Schmitt. El auge del estado democrático constitucional.	45
El Garantismo Judicial.	49
Teorías iusfilosóficas anglosajonas.	51
El Realismo Jurídico y los jueces.	51
La dificultad contramayoritaria.	54
Dworkin y el juez herculeano.	62
Waldron y su teoría de las circunstancias políticas.	65
Primeras Conclusiones respecto a la labor del juez.	67
¿Quién y qué caracteriza a un juez constitucional?	69
Una visión personal del juez.	79
Capítulo 2.	88
<i>La justicia electoral: fundamento democrático</i>	88
El juez y la democracia.	88
La judicialización de la política.	95
La Justicia Electoral. Un marco conceptual.	102

Una visión comparada.	105
Sistemas en que la resolución de conflictos recae en un órgano legislativo u otra asamblea política.	106
Sistemas en que la resolución de conflictos recae en un organismo electoral con facultades judiciales.	108
Sistemas en que la resolución de conflictos recae en un órgano judicial.	110
Tribunales ordinarios del Poder Judicial;	111
Tribunales o consejos constitucionales;	112
Tribunales administrativos;	113
Tribunales electorales especializados.	114
Sistemas en que la resolución de conflictos recae en un órgano <i>ad hoc</i>	116
Primeras Conclusiones	117
Capítulo 3.	121
<i>La evolución de la Justicia Electoral en México.</i>	121
Primera época. Poder Legislativo “Electoral”. 1812 a 1856	123
Segunda Época. Poder Judicial vs Poder Legislativo. 1857-1881	130
Iglesias y la “incompetencia de origen.	132
Vallarta y las “cuestiones políticas”.	138
Tercera Etapa “Improcedencia del amparo en materia electoral” 1882-1977	142
Cuarta Etapa “De la desconfianza a la confianza” 1977-1996	150
Pluralismo Político. La inclusión de los diputados plurinominales.	150
Hacia una autoridad ciudadana. La evolución del IFE.	156
La crisis de 1988 y la creación del Instituto Federal Electoral.	157
La ciudadanización del IFE	160
De la autocalificación a la Justicia Electoral. La evolución del TEPJF.	161
Quinta etapa “La consolidación democrática institucional” 1997-actualidad.	168
La elección de 2006 y la resistencia de las autoridades electorales.	173
La Reforma electoral de 2007. La equidad en la contienda.	177
La Reforma Electoral de 2014. La nacionalización de la función electoral.	181
El Proceso Electoral 2021 y los retos de la democracia mexicana.	189
Retos para el futuro.	199
Capítulo 4.	202
<i>El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación: Un Análisis Constitucional.</i>	202
EI TEPJF. Funcionamiento y estructura.	202
El TEPJF como máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral. Un recuento histórico.	202
Atribuciones del TEPJF	208
Estructura del TEPJF	210
Sala Superior.	211
Designación de la magistratura electoral.	212
Salas Regionales	226
Otros órganos del TEPJF	230
El sistema de medios de impugnación en materia electoral.	233
Reglas comunes aplicables a los medios de impugnación	235
RECURSO DE REVISIÓN	243

RECURSO DE APELACIÓN	247
JUICIO DE INCONFORMIDAD	251
RECURSO DE RECONSIDERACIÓN	261
JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO	268
JUICIO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL ELECTORAL	273
RECURSO DE REVISIÓN DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR (REP)	277
Medios de impugnación establecidos por criterios y jurisprudencias del TEPJF.	278
Anotaciones sobre el sistema de medios de impugnación	284
La Justicia Constitucional Electoral	286
¿Qué es un Tribunal Constitucional?	287
El TEPJF como Tribunal Constitucional	290
El juego de la SCJN.	293
Instrumentos interpretativos de control de constitucionalidad.	296
Interpretación conforme.	297
Control de constitucionalidad.	299
Control de convencionalidad.	302
Principio Pro personae.	305
Test de proporcionalidad	306
Últimas consideraciones	311
Capítulo 5.	314
<i>Dilemas democráticos para la Justicia Constitucional Electoral</i>	314
Recapitulación	314
¿Qué es un dilema democrático para la Justicia Constitucional?	316
Criterios de interpretación.	318
Interpretación Gramatical	319
Interpretación Sistemática	320
Interpretación funcional	322
Ponderación de valores	323
Dilemas democráticos	326
Principios y valores democráticos	328
La justicia electoral frente a los dilemas democráticos	332
Primera integración. 1996-2006	333
Ordenamiento jurídico vigente (1996-2006)	335
Sentencias y criterios relevantes	335
Nulidad abstracta. El caso Tabasco. Conservación de los actos vs Libertad del Sufragio	336
La vida interna del PVEM. Autodeterminación vs Principios democráticos.	364
Conclusiones sobre la primera integración. La política judicial garantista.	389
Segunda Integración (2006-2016)	396
Ordenamiento jurídico vigente	397
Sentencias y criterios relevantes	398
Caso Cherán. Principio de autodeterminación vs sistema de partidos políticos.	399
Suspensión de Derechos Político Electorales.	423
Conclusiones sobre la segunda integración. Política Judicial Progresiva.	456
Tercera integración (2016-2025)	461
Ordenamiento jurídico vigente	463
Sentencias relevantes	464
Conclusiones sobre la tercera integración. Política Judicial Inconclusa.	518
Capítulo 6.	526

<i>El rol de la justicia electoral en el entorno democrático constitucional en México.</i>	526
Apuntes sobre el análisis de las integraciones.	526
<i>¿Pero qué entendemos por entorno democrático constitucional?</i>	527
Juez electoral un juez constitucional	534
Juez constitucional como acción correctiva.	535
Juez constitucional como guardián de la Constitución y la democracia.	536
Juez Constitucional como Socio del Legislador.	537
Las virtudes de un juez constitucional electoral	540
Las precondiciones de un juez constitucional electoral	547
Primeras Conclusiones.	558
Recomendaciones para el juez constitucional electoral frente a los dilemas democráticos.	561
1. Identificación de tipo de caso.	562
2. Identificación del Dilema Democrático.	565
3. Solución basada en técnica jurídica.	566
4. ¿La solución propuesta afecta otros principios, valores o derechos?	569
5. Integralidad de la solución del dilema democrático.	571
6. Definición de Líneas Jurisprudenciales y Políticas Judiciales.	573
7. Una visión de futuro sobre el criterio. “Fórmula de la ley universal”	576
8. Monitoreo permanente sobre la ejecución y cumplimiento de sus sentencias.	577
9. Reflexión posterior sobre el dilema democrático y sus efectos.	579
10. Asumir el rol de juez democrático.	580
Últimas reflexiones. La justicia electoral en riesgo.	581
<i>Bibliografía.</i>	599

Agradecimientos

A mi Comité de tutores y sinodales, gracias por su paciencia, enseñanzas y por su inquebrantable compromiso con la democracia.

A la UNAM y a mi Facultad, quienes me han permitido crecer profesional y personalmente.

A mi abuelo, el “Gordo Ojesto”, que aunque no lo conocí, su ejemplo y generosidad han marcado mi vida.

A mi Madre Santa y al Jefe de Jefes, gracias por darme todo y más, hoy estoy aquí por ustedes y para ustedes.

A mi Ojos de Mar Caribe, compañera de vida y mi más grande motor, gracias por siempre impulsarme a ser mejor.

A mi Martina, mi mayor inspiración, mi amor chiquito y mi vida entera. Gracias por darme tanta felicidad.

Para ti Tía Teresita que sé que estás echándome porras desde allá.

¡Goya!

Introducción

"La democracia es el único sistema que asegura la libertad y la igualdad de oportunidades para todos los ciudadanos".

Indira Gandhi

Un estado democrático constitucional es caracterizado por limitar al poder desde distintas aristas, por un lado es un gobierno democrático pues sus representantes son electos mediante elecciones libres, auténticas y periódicas, por otro, existe una clara división de poderes en donde se definen facultades de cada uno de ellos, así como se reconocen derechos fundamentales a las personas que deben ser garantizados por el estado. Estos límites se encuentran inmersos en una Constitución la cual representa la ley suprema dentro del ordenamiento normativo nacional, siendo la base de todas las demás leyes, así como aquella que legitima la función de los poderes que emanan de ella.

El filósofo norteamericano Richard Arneson define a la democracia constitucional como “un régimen que se rige según los principios del gobierno democrático y que están determinados por una Constitución que reconoce ciertos derechos de los ciudadanos, los cuales son reforzados por jueces no elegidos y poseen poderes finales de revisión”.¹

Bajo este concepto podemos establecer que el estado democrático constitucional tiene como ejes centrales a la Constitución y a los derechos, siendo estos límites al poder. Lo anterior implica que los actos de todas las autoridades se ajusten a lo que establecen las normas, por lo que cuando el poder sobrepase o vulnere dichos límites, alguien o algo tendrá que reestablecerlos. En la teoría constitucional se ha conferido esta facultad a los jueces quienes deben de ser los

¹ Gama, Leopoldo. 2019. Derechos, Democracia y jueces. Madrid: Marcial Pons. Pg. 272.

guardianes de la Constitución y los garantes de los derechos. Se habla de la justicia constitucional como la encargada de salvaguardar el principio de supremacía constitucional y la garantía efectiva de los derechos humanos.

En ese sentido, el rol que han ocupado los jueces constitucionales en una democracia constitucional ha sido fundamental, pues a través de ellos se ha logrado que las mayorías electas democráticamente, no puedan ir más allá de lo establecido por la Constitución ni que vulneren derechos humanos.

Incluso a partir de la confianza que se ha depositado en el Poder Judicial, en los estados democráticos constitucionales ha ocurrido un fenómeno llamado el de la judicialización de la política, lo cual implica que todos los conflictos que surjan durante un proceso electoral así como la garantía de los derechos políticos de la ciudadanía, sean resueltos por la vía jurisdiccional a través de tribunales especializados en la materia.

Sin embargo, este rol que ocupa la judicatura no ha sido de siempre, esto se ha logrado a través de una evolución constante que tiene como base las distintas teorías de la interpretación jurídica.

A partir de lo anterior, es que el presente trabajo tiene como objetivo el comprender el rol que ha jugado la justicia electoral en el entorno democrático constitucional. Para ello se desarrollan seis capítulos que buscan llevar al lector por el camino que han tomado los jueces para hoy ocupar un papel preponderante en la construcción de un estado democrático constitucional.

En el primer capítulo se desarrollan los conceptos de democracia, estado de derecho, separación de poderes y constitucionalismo. Con esta base conceptual, nos enfocamos en el papel que ha jugado la justicia en el estado de derecho y en la evolución de la democracia constitucional.

Para ello, emprendemos un recorrido respecto a la evolución que ha tenido el juez desde que se consideraba como un simple autómatas de la ley hasta llegar a ser un verdadero intérprete de la Constitución. En ese sentido, nos adentramos en las distintas escuelas de interpretación que han surgido desde la época de la ilustración pasando por el Modelo Positivista Dogmático, llegando a las escuelas de Interpretación Jurídica Contemporánea, el garantismo judicial, así como las Teorías filosóficas Anglosajonas.

A partir de lo anterior, se plantean algunas conclusiones y características con las que un juez constitucional debe de contar, desarrollando una visión personal de lo que un juez constitucional debe de representar.

Teniendo como base lo anterior, en el segundo capítulo nos enfocamos en el rol que ha jugado el juez en la democracia procedimental, adentrándonos en el fenómeno de la judicialización de la política y en cómo la judicatura fue ocupando un terreno relevante en los procesos electorales.

A partir de ello, se plantea un marco conceptual respecto a lo que representa la justicia electoral, haciendo un análisis comparativo sobre los distintos modelos de justicia electoral que existen en el mundo.

Para ello, se analizan las características esenciales de cada uno de los modelos, así como los subtipos. Por último, se dan algunas conclusiones respecto al modelo de justicia electoral adoptado en México.

En el capítulo tres se hace un recuento histórico acerca de la evolución de la justicia electoral en México desde su independencia hasta la actualidad. Para ello, se divide el estudio en cinco épocas distintas en donde la justicia electoral ha pasado por grandes cambios. En cada una de las etapas se da una explicación contextual, así como las principales características y el ordenamiento vigente en

dicha época, para llegar hasta el modelo de sistema electoral con el que se cuenta en la actualidad.

El cuarto capítulo está enfocado en analizar de lleno al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), su naturaleza, estructura y atribuciones. Asimismo, se hace un estudio acerca del sistema de medios de impugnación en materia electoral y los recursos disponibles para los actores y competencias de la Sala Superior y sus Salas Regionales.

Se hace un análisis del papel del TEPJF como un Tribunal Constitucional, estableciendo los argumentos de por qué consideramos que el TEPJF es un verdadero tribunal de constitucionalidad, incluso cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación le quitó dicha facultad vía jurisprudencial.

Por último, se desarrollan los distintos instrumentos interpretativos que ha utilizado el TEPJF para realizar un control de constitucionalidad concreto en los casos que han llegado a su jurisdicción.

El quinto capítulo es el práctico de la investigación, en donde se plantea un marco conceptual de lo que se considera como un dilema democrático, entendido como la colisión de dos o más valores, principios democráticos o derechos políticos en un caso en concreto. Se analizan lo que son los valores y principios democráticos, así como los criterios de interpretación que ha utilizado el TEPJF para resolver estos casos difíciles que representan un dilema democrático.

Posteriormente, se realizó un estudio de casos por integración del TEPJF en donde el órgano jurisdiccional se enfrentó a dilemas democráticos para su solución. En cada una de las tres integraciones se analiza el contexto, así como el ordenamiento jurídico vigente, y dos casos emblemáticos, explicando los hechos y la litis del caso, así como los argumentos utilizados por el TEPJF para resolver el asunto. Por último, en cada uno se analiza el dilema democrático al

que se enfrentó el Tribunal y los aciertos y críticas en los criterios adoptados por el órgano en cada caso, buscando las políticas judiciales adoptadas en cada una de las integraciones analizadas.

A partir del marco conceptual y teórico desarrollado en los primeros capítulos, así como del análisis práctico de los dilemas democráticos resueltos por el TEPJF, el último capítulo busca plantear algunas aportaciones a la Justicia Electoral mexicana. Para ello, se dan algunas propuestas sobre las cualidades y características con las que debe contar el juez constitucional electoral, así como, recomendaciones para resolver aquellos casos difíciles en donde se enfrenten a un dilema democrático para que sus criterios realmente abonen a la calidad de nuestro entorno democrático constitucional.

Por último, se hacen algunas reflexiones sobre el contexto actual en el que la democracia mexicana y sus autoridades se encuentran, pues nos encontramos en un proceso de reformas electorales que afectan el funcionamiento y la calidad de la misma, poniendo en riesgo a nuestra democracia y a sus instituciones.

En esencia, la tesis de doctorado es una investigación acerca de la función del juez en la democracia en un estado democrático constitucional, en específico analizando el caso mexicano. El trabajo busca hacer un recuento histórico de la evolución de la justicia electoral en México, para llegar a considerar al TEPJF como un pilar fundamental en nuestra democracia.

La investigación servirá para recordar al lector, el rol fundamental que ha jugado y que juega la justicia electoral en el entorno democrático constitucional mexicano.

Capítulo 1.

La Justicia como agente de cambio.

“La mejor manera de honrar a nuestra Carta Magna es conocerla, respetarla, preservarla y exigir su cumplimiento. Nuestra Constitución es el más eficaz instrumento que limita el uso y abuso del poder político de manera arbitraria.”

Raúl Contreras Bustamante

El Constitucionalismo como fundamento del estado de derecho.

La revolución del pensamiento a partir del siglo XV, conocido como el Renacimiento, permeó en todos los sectores de la humanidad, en el campo de las ciencias, del arte, la cultura, incluso en el jurídico, pero sobre todo trajo la necesidad de encontrar una nueva forma de justificar al poder. La evolución del iusnaturalismo teológico al iusnaturalismo racional, urgía abandonar el dogma de que la legitimación del ejercicio del poder tuviese que recaer en un ente divino o metafísico, por uno nuevo donde la potestad debía de surgir de la razón humana. La desigualdad social y los abusos de los monarcas absolutos, hicieron que la legitimidad divina del poder ya no fuera suficiente y por lo tanto, la razón humana sería la única justificación del mismo.

Este cambio de pensamiento y la necesidad de romper con los esquemas tradicionales del ejercicio del poder, tuvieron como consecuencia el surgimiento

del Estado Moderno. La división de poderes, la soberanía popular, la democracia representativa, fueron los pilares para la construcción de un nuevo “contrato social” entre los gobernantes y los gobernados. Los movimientos sociales del siglo XVII de Estados Unidos de América, Inglaterra y de Francia, trajeron consigo una corriente conocida como el constitucionalismo, la cual destruyó el régimen monárquico para pasar a un estado de derecho liberal, conformado por constituciones políticas, escritas y codificadas.

El Constitucionalismo surgió como un límite al poder, *“es el esfuerzo por racionalizar el ejercicio del poder político sometiéndolo a la ley, pretensión que equivale a transformar la fuerza, la coerción, en una facultad regulada por normas jurídicas.”*² En otras palabras, una de las principales banderas de los movimientos intelectuales y sociales del siglo XVII era la de limitar el poder absoluto que ejercía el monarca y eso se lograría mediante el Derecho, a través del Constitucionalismo.

Una fuerza que somete tanto a gobernados como a gobernantes a la sujeción a la ley. Las constituciones establecen de manera puntual las facultades y funciones de los gobernantes, es decir solo pueden actuar cuando la ley los autoriza. Se buscó terminar con el imperio absoluto del monarca y de sus potestades discrecionales, para pasar al imperio de la ley, que a la vez traería una mayor equidad social, poniendo en el centro de la cosa pública al ciudadano; se buscó transitar hacia una monarquía constitucional donde existieran límites al poder.

Los ingleses llamaron a este cambio de estructura del poder como Rule of Law, el “estado de derecho”, en donde existan controles y contenciones del poder, establecidos por la ley. Uno de los primeros antecedentes de este movimiento se encuentra en la promulgación de la Carta Magna³ en 1215, donde se

² Sábica Carlos Luis, *Constitucionalismo Mestizo*, 4a. ed., Bogotá, Temis, 1999. (Pg. 2)

³ La Carta Magna fue adoptada por Juan I de Inglaterra el 15 de junio de 1215 reconociendo ciertos derechos y protecciones a los clérigos y a los barones de la época como el acceso a la justicia, la prohibición de la detención ilegal, así como las limitaciones de los impuestos feudales hacia la

establecieron diversos deberes del rey en su calidad de propietario de la tierra hacia los señores feudales y los ciudadanos ingleses, limitando así su poder.

Posteriormente se refuerza con la “Revolución Gloriosa”⁴ de 1688 en Inglaterra; se comenzó con una tradición constitucionalista, al instalarse de manera permanente un Parlamento, con cierta preeminencia sobre el rey, y al aprobarse un “Bill of Rights”, pasando de una monarquía absoluta a una monarquía constitucional.⁵

Más adelante derivado de la Ilustración⁶ y de las ideas de la Revolución Francesa de 1789, se comenzaron a forjar los principios fundamentales del constitucionalismo moderno: la separación de poderes; la necesidad de una Constitución como el fundamento de un Estado; la soberanía popular; el gobierno representativo; la supremacía de la ley. Dichas ideas son estandartes del Estado moderno y dieron como consecuencia que se empezara a hablar de estado de derecho.

En este mismo contexto, la independencia de los Estados Unidos de América (EUA) en 1786 y la promulgación de una Constitución en 1787, introdujeron no solo en la práctica, sino además en la Teoría del Estado principios como el de pesos y contrapesos; así como el del federalismo; la necesidad de contar con un catálogo de derechos inalienables e irrenunciables de los norteamericanos a través del *Bill of Rights*⁷, dicha creación jurídica adquiere sustancia en los hechos

Corona. Para mayor información consultar:
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2698/17.pdf>

⁴ La Revolución Gloriosa de 1688 trajo como consecuencia el derrocamiento de Jacobo II y la entrada de Guillermo de Orange como monarca en el Reino Unido, además se considera como el inicio de la democracia parlamentaria.

⁵ Editores de la Enciclopedia Britannica, *Glorious Revolution*, Encyclopædia Britannica, inc., 2019. <https://www.britannica.com/event/Glorious-Revolution>

⁶De acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española, la Ilustración se define como el: “Movimiento filosófico y cultural del siglo XVIII que acentúa el predominio de la razón humana y la creencia en el progreso.”

⁷ Se les llaman así a las primeras diez enmiendas a la Constitución de EUA, las cuales contemplan los derechos civiles y las libertades individuales de los norteamericanos.

y ; con la sentencia *Marbury vs Madison*⁸ de 1803, la importancia de que un órgano judicial, en este caso su Suprema Corte de Justicia, protegiera y fuera el intérprete de la Constitución, de lo cual se hablará más adelante.

Estos movimientos dieron origen a la doctrina conocida como el Constitucionalismo moderno ligado al concepto del “estado de derecho”. En este sentido, es que se empezó a hablar de la construcción del estado de derecho como un ideal para cualquier país, una sociedad gobernada por leyes y no por hombres.

La idea de estado de derecho se encuentra estrechamente ligada al surgimiento del Constitucionalismo ya que es a partir de la construcción de un entramado de leyes emanadas de la soberanía popular vía los representantes políticos, que se busca limitar al poder. La Constitución de un país como el fundamento dogmático y orgánico de un Estado, y de la cual todas las demás leyes emanarán.

Ante ello, el estado de derecho se vio fortalecido con el surgimiento de la democracia constitucional, entendida como un modelo teórico que contempla una forma de Estado constitucional y una forma de gobierno democrática. Para entender la democracia constitucional, de acuerdo a Michelangelo Bovero, es necesario analizar dos elementos fundamentales: democracia y constitución.

En este sentido, para considerar un ente normativo como una verdadera constitución ésta debe contener en ella: “a) *una declaración de los derechos fundamentales; b) una organización de los órganos de decisión colectiva inspirada en principio de división y/o separación de poderes.*” Estos dos elementos se encuentran conectados y son necesarios para cualquier constitución, ello debido

⁸ Como ya se estableció en líneas anteriores dicho caso de la Suprema Corte de Justicia de EUA declaró inconstitucional una ley emitida por el Congreso que extendía la jurisdicción de la Corte y que iba en contra del artículo III, sección 2 de la Constitución de EUA. La sentencia puede ser consultada en: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/5/137/>

a que los derechos fundamentales individuales “son los límites principales del poder político, inviolables por el mismo: dichos derechos son aquellos ante lo que el poder carece de poder, aquello de lo que el poder no puede disponer” y para ello, es necesario dividir el poder “creando órganos de poderes diferentes, con la finalidad de que “el poder frene al poder”...La división de poderes fue concebida como un remedio (preventivo) para controlar el poder”⁹.

La Constitución como elemento esencial en una democracia constitucional y por lo tanto en el estado de derecho, se define como “la norma, o conjunto de normas, que por un lado –normalmente en su preámbulo o en su primera parte— reconoce y confiere derechos fundamentales y, por el otro –en su cuerpo o en la segunda parte--, instituye poderes públicos, articulando sus competencia y regulando su ejercicio en la función de la protección de la garantía y de la tutela de los derechos.”¹⁰

Ahora bien, el segundo elemento indispensable para hablar de una democracia constitucional será el de democracia. Para nuestro propósito conceptual, en esta parte, usaremos la definición formal de democracia concebida como una forma de gobierno. La democracia como una forma de gobierno implica de acuerdo a Bobbio, seis reglas esenciales:

1) Todos los ciudadanos que hayan alcanzado la mayoría de edad, sin distinción de raza, religión, de condición económica o de sexo, deben disfrutar de los derechos políticos; 2) el voto de todos los ciudadanos debe tener igual peso; 3) todos los ciudadanos deben ser libres de poder votar según la propia opinión formada lo más libremente que sea posible; 4) libres en el sentido de poder decidir entre diversas opciones y partidos que tengan programas distintos y alternativos; 5) tanto para las elecciones

⁹ Bovero, Michelangelo, *Nuevas Reflexiones sobre Democracia y Constitución* en Salazar Ugarte, Pedro, “La Democracia Constitucional: una radiografía teórica” 3ª ed., FCE, México 2013, pg. 17 y sigs.

¹⁰ Idem. Pg 21.

*como para las decisiones colectivas debe valer la regla de la mayoría numérica, quien obtenga mayor número de votos; 6) ninguna decisión tomada por mayoría debe limitar los derechos de la minoría.*¹¹

Estas seis reglas establecidas por Norberto Bobbio se consideran como las condiciones *sine qua non* para contar con una democracia real, faltando alguna de estas reglas en la forma de gobierno de un Estado, estaríamos hablando, como lo define Bovero, de una “democracia aparente”.

En conclusión, tenemos que la democracia constitucional necesita de dos elementos esenciales, una Constitución que contenga derechos fundamentales y una separación de poderes, y una forma de gobierno democrática que contemple el sufragio universal, libre e igualitario, con decisiones colectivas tomadas en forma deliberativa, por la mayoría y con reglas claras que protejan los derechos de la minoría.

Es por lo anterior, que se considera que el surgimiento de la democracia constitucional vino a fortalecer el concepto y el alcance de estado de derecho, limitando y dividiendo al poder, reconociendo derechos fundamentales e implementando un forma de gobierno democrática.

El estado de derecho es un concepto que ha evolucionado durante la historia moderna desde la revolución francesa hasta nuestros días, sin embargo podemos decir que desde sus inicios en los pensamiento de Kant y Humboldt, ha tenido un objetivo claro y es el de garantizar la libertad y la seguridad del ser humano, su igualdad formal ante la ley.

El estado de derecho y su evolución.

¹¹ Bobbio, *Teoría General de la política*, Editorial Trotta, Madrid, 2003. p. 381.

Si bien es cierto que el uso del concepto del “estado de derecho” viene como consecuencia del surgimiento del Estado moderno, también lo es que la idea que se encuentra detrás de él viene desde Aristóteles, cuando estableció que “es mejor un gobierno de la ley que uno de los ciudadanos...ya que hasta los guardianes de las leyes están obedeciendo las leyes.”¹² En otras palabras se busca un gobierno de leyes.

Hoy en día la idea que planteó Aristóteles sigue siendo el fundamento del concepto del estado de derecho, sin embargo éste ha venido evolucionado y contando con mayores elementos en la definición.

Para las Naciones Unidas (ONU), el concepto de estado de *derecho* “se refiere a un principio de gobierno según el cual todas las personas, instituciones y entidades, públicas y privadas, incluido el propio Estado, están sometidas a unas leyes que se promulgan públicamente, se hacen cumplir por igual y se aplican con independencia, además de ser compatibles con las normas y los principios internacionales de derechos humanos. Asimismo, exige que se adopten medidas para garantizar el respeto de los principios de primacía de la ley, igualdad ante la ley, separación de poderes, participación en la adopción de decisiones, legalidad, no arbitrariedad, y transparencia procesal y legal”¹³

Consideramos esta definición como fundamento teórico suficiente pues contiene los elementos que nos interesan, esto es, el imperio de la ley sobre cualquier cosa, con leyes promulgadas bajo un proceso democrático, con una separación de poderes, así como la seguridad que estas leyes respetarán y garantizarán el ejercicio de los derechos humanos. *Nada ni nadie sobre la ley.*

¹² Aristoteles, *Aristotle's Politics and Athenian Constitution*, traducción John Warrington, book III, s. 1287, p. 97

¹³ ONU, *Informe del Secretario General sobre el estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos (S/2004/616)*, Consejo de Seguridad, 2004. consultable en: <https://undocs.org/es/S/2004/616>

Separación de poderes y estado de derecho

Dentro del estado de derecho, se sostiene un principio esencial, la separación de poderes, necesaria para limitar el poder y para contar con pesos y contrapesos y funciones específicas para cada uno de ellos evitando el abuso y la discreción de una persona o poder.

El concepto de división de poderes fue abordado en un primer momento por John Locke en su *Ensayo sobre el gobierno civil*, en donde estableció que el ser humano en estado de naturaleza ejerce dos clases de poder: el primero que tiene que ver con su conservación y el segundo el cual se ejerce a través del castigo a aquellos que cometen crímenes que violentan sus intereses personales.

De lo anterior, se puede vislumbrar que Locke hablaba de dos poderes fundamentales que un Estado necesita: el Legislativo el cual a través de la legislación buscará proteger y conservar los intereses de la sociedad; y un Poder Ejecutivo, el cual aplicará las leyes y ejercerá una función jurisdiccional, protegiendo así los intereses privados y públicos. John Locke no estableció la función jurisdiccional como separada de la ejecución de las leyes, por lo que no habló de un Poder Judicial.

Posteriormente Montesquieu en su *Espíritu de las Leyes*, desarrolla toda una teoría de la separación de poderes, basándose en la idea de que el poder mismo limita al poder, por lo tanto, había que fragmentar el poder y distribuirlo en órganos distintos: *“Los poderes que se atemperan los unos a los otros, que se contrapesan los unos a los otros, con sus respectivos contrapesos.”*¹⁴

Charles-Louis de Secondat, dividió el poder en tres: un Legislativo que hiciera las leyes, un Ejecutivo que ejecutara y aplicara las leyes y, consideró la función jurisdiccional aparte, contando con un Poder Judicial el cual sería el encargado de

¹⁴ Montesquieu, *Espíritu de las leyes*, Libro VIII, Capítulo II, 1871.

resolver los conflictos legales entre particulares, así como juzgar a aquellos que hayan cometido algún delito.

Sin duda, la teoría de separación de los poderes de Montesquieu es una de las principales contribuciones para el diseño del Estado moderno, aportando una fabulosa idea para limitar el poder.

Posteriormente, Rousseau vino a complementar la teoría de la separación de poderes, estableciendo que el poder soberano del pueblo era indivisible, sin embargo, para su ejercicio se puede dividir en tres funciones: la legislativa, ejecutiva y judicial.

Con ello, se consolidó la idea que el poder pertenecía al pueblo, entendido como soberano, pero que para que fuera funcional, éste se depositaría en tres poderes, a través de representantes. La teoría de la representación va estrechamente ligada a la teoría de la separación de poderes y por ello su importancia en el estado de derecho.

Ahora bien, estas ideas de la Ilustración permearon en los ideales de la Revolución Francesa y en la construcción de un país nuevo como los Estados Unidos de América.

Las padres fundadores norteamericanos, tomaron la teoría de la separación de poderes de Montesquieu como base para la redacción de su propia Constitución. Thomas Jefferson estableció que:

“La concentración de todos los poderes del gobierno en las mismas manos es precisamente la definición de gobierno despótico ... El gobierno por el que luchamos era uno no solo fundado en los principios de la libertad, sino uno en el cual los poderes del gobierno estarían tan divididos y balanceados entre varios cuerpos de magistratura ... que

ninguno podría sobrepasar sus límites legales sin ser efectivamente controlado y limitado por los otros. Por esa razón... los poderes ejecutivo, legislativo y judicial deben ser distintos y estar separados, para que ninguna persona ejerza los poderes de más de uno de ellos al mismo tiempo”¹⁵

Desde hace doscientos años, Jefferson había trazado un modelo de separación de poderes en donde se limitaran uno al otro, lo que se conoce como un sistema de pesos y contrapesos y que el constitucionalismo norteamericano adoptó de manera positiva. Los norteamericanos hicieron funcional la división de poderes encontrando un esquema de diferentes facultades y funciones que buscaba que los tres poderes estuvieran en un equilibrio y balance.

En este sistema de pesos y contrapesos, por citar algunos ejemplos, el Poder Ejecutivo a través del veto presidencial puede frenar una ley aprobada por el Poder Legislativo; por otro lado, el Poder Legislativo limita al Poder Ejecutivo con la necesidad de que sea el Senado el que apruebe los nombramientos propuestos por el Presidente como los jueces, embajadores, etc. Lo que busca este sistema es que no exista un poder “más poderoso” que otros, lo que dota de eficacia al principio de división de poderes.

Ahora bien, tenemos que el Poder Legislativo y el Ejecutivo, por la propia naturaleza de sus funciones y de la forma de ser elegidos, tendrán un peso importante en la toma de decisiones en un Estado. En este sentido, se tiene que tanto el Presidente, cabeza del ejecutivo, como los representantes ante el Congreso, son electos por el voto popular, es decir, su legitimidad estriba en la aceptación de las mayorías. Lo anterior hace que ambos poderes se rijan de acuerdo a intereses mayoritarios y que sus funciones respondan a ellas.

¹⁵ Dumbauld, Edward *Notes on the State of Virginia, Query XIII, The Political Writings of Thomas Jefferson: Representative Selections*. The Liberal Arts Press, New York, 1955, pg. 103.

También, tal y como lo señaló Alexander Hamilton en el Federalista no. 78, las funciones del Legislativo y Ejecutivo por sí mismas generan que sean poderosos, *“El Ejecutivo no sólo dispensa los honores, sino que posee la fuerza militar de la comunidad. El legislativo no sólo dispone de la bolsa, sino que dicta las reglas que han de regular los derechos y los deberes de todos los ciudadanos.”*¹⁶ En otras palabras, el Presidente es poderoso porque es el jefe de las fuerzas armadas, y el Legislativo porque es el encargado de repartir el dinero y de hacer las leyes.

Sin embargo, en esta separación de poderes, el que parecía que era el más débil y que no tenía ninguna influencia real en el poder era la rama Judicial, en este sentido Hamilton nos señala que *“El judicial, en cambio, no influye ni sobre las armas, ni sobre el tesoro; no dirige la riqueza ni la fuerza de la sociedad, y no puede tomar ninguna resolución activa. Puede decirse con verdad que no posee fuerza ni voluntad, sino únicamente discernimiento, y que ha de apoyarse en definitiva en la ayuda del brazo ejecutivo hasta para que tengan eficacia sus fallos.”*¹⁷

El Poder Judicial no goza de una legitimidad democrática, ya que no son electos por la ciudadanía; el Poder Judicial no busca el apoyo de las mayorías para su toma de decisiones; el Poder Judicial, en un principio, no contaba con facultades que pudieran limitar a los otros dos poderes; la naturaleza del Poder Judicial era la de resolver los conflictos aplicando la ley emanada del legislador.

El papel del Poder Judicial en el sistema de pesos y contrapesos había sido secundario, sin una real influencia en los otros. Sin embargo, la propia Constitución de los EUA y posteriormente la actuación de la Suprema Corte de Justicia Norteamericana, convirtieron al Poder Judicial en un auténtico contrapeso y límite del Legislativo y del Ejecutivo.

¹⁶ Hamilton, Alexander; Madison, James; Jay, John, *El Federalista: no. 78*, Fondo de Cultura Económica. México, 1957.

¹⁷ Ibidem. Hamilton, Alexander.

Alexis de Tocqueville, desde 1835 en su obra *“La Democracia en América”* ya había vislumbrado el “gran poder político” que los norteamericanos habían dotado al Poder Judicial, diferenciándolos de todos los demás sistemas, *“por qué los jueces americanos tienen el derecho de declarar inconstitucionales las leyes...para impedir el abuso de tal derecho (del legislador).”*¹⁸

Con esta facultad de realizar un control de constitucionalidad a las leyes emitidas por el Legislador en caso particulares, el juez norteamericano ha jugado un papel preponderante en el proceso democratizador de EUA, el cual analizaremos más adelante. *“El poder concedido a los tribunales norteamericanos de pronunciar fallos sobre la anticonstitucionalidad de las leyes, forma aún una de las más poderosas barreras que se hayan levantado nunca contra la tiranía de las asambleas políticas.”*¹⁹

El alcance y la importancia con que el constitucionalismo norteamericano dotó a la función jurisdiccional, trajo como consecuencia que hoy sus jueces sean los principales guardianes e intérpretes de la Constitución, jugando un rol primordial en la construcción de su estado de derecho.

La función de los jueces en un estado constitucional democrático, también se vio fortalecida a partir de la Primera Guerra Mundial, con la institucionalización del sistema de justicia constitucional continental-europeo a través de la instauración de un Tribunal Constitucional, ideado por el austriaco Hans Kelsen y adoptado en distintos países europeos como en la entonces Checoslovaquia y Austria en 1920 y posteriormente en Italia y Alemania en 1947 al finalizar la Segunda Guerra Mundial.

El modelo norteamericano y el continental-europeo de control judicial de constitucionalidad, toman como base el principio de supremacía constitucional, el

¹⁸ Tocqueville, Alexis de, *La Democracia en América*, FCE 1996, pg. 106.

¹⁹ *Ibidem*, pg. 110.

cual contempla que ninguna ley ordinaria podría ir en contra de un conjunto de normas fundamentales superiores que deben ser protegidas por la judicatura. Con estos modelos, lo que se busca es limitar al poder, sobre todo del legislativo, y someterlo a la Constitución y a la jurisdicción.

Los límites al poder que estableció Montesquieu entre los tres poderes con su teoría de la separación y posteriormente el sistema de pesos y contrapesos que construyó el Constituyente de Filadelfia, hacen que el estado de derecho no solamente sea el imperio de la ley, sino que necesariamente cuente con un equilibrio del poder, sin abusos ni excesos, con controles políticos y jurisdiccionales que inhiban a alguno de los tres poderes a sobreponerse sobre el otro.

La separación de poderes es un elemento esencial para la democracia constitucional ya que limita el poder y previene los abusos y protege los derechos fundamentales. Pero para que la división de poderes sea eficaz, de acuerdo a Bovero, éste debe de seguir dos principios fundamentales: “1) *el principio de legalidad, que es necesario para garantizar que las funciones ejecutivas y judicial sean distintas y dependan de la legislativa, y 2) el principio de imparcialidad, el cual es necesario para garantizar que el órgano judicial se encuentre separado y sea independiente de los órganos ejecutivo y legislativo.*”²⁰

En este entendido, es que consideramos que el Poder Judicial—como el encargado de impartir justicia y ejercer un control de constitucionalidad—juega un papel preponderante en el sistema de pesos y contrapesos y por lo tanto en el estado de derecho, lo cual analizaremos a continuación.

[La justicia como fundamento del estado de derecho.](#)

²⁰ Op. Cit. Bovero, pg. 20.

¿Qué papel juega la impartición de la justicia en la construcción de un estado de derecho? Pregunta que se intentará responder en las siguientes líneas, realizando un análisis de los principios que se consideran como parte esencial del estado de derecho.

El primero que utilizó el concepto de estado de derecho fue el Profesor de la Universidad de Oxford A.V. Dicey en su libro "*Introduction to the Study of the Law of the Constitution*",²¹ el cual sostuvo tres significados para dicho concepto:

1. Para que un hombre pueda ser castigado, debe de ser debido a una violación acreditada de la ley previamente establecida en el país y debe de ser decretado por los tribunales ordinarios del país.
2. Todo hombre sin importar su rango o condición, se encuentra sujeto a ley ordinaria y a la jurisdicción de los tribunales ordinarios. Nadie se encuentra por encima de la ley y todos están sujetos a la jurisdicción de los tribunales.
3. Los principios generales de la Constitución son resultado de decisiones judiciales que determinaron los tribunales en casos particulares.²²

Bajo esta misma perspectiva, Tom Bingham, el juez y académico inglés, define al estado de derecho como "*que todas las personas y autoridades dentro del estado, sean públicas o privadas, se encuentren obligadas y legitimadas a los beneficios de las leyes públicas, teniendo efectos (generalmente) hacia el futuro y públicamente aplicadas en los tribunales.*"²³ Nos dice Bingham que dicha definición no es exhaustiva y para ello establece ocho principios necesarios para hablar de una definición universal del estado de derecho:

²¹ Dicey A.V., *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, (1885; 9th ed, Macmillan, 1945), p. 188

²² Esta idea es aplicable a Inglaterra al tener un sistema jurídico del Common Law, en donde se dé predominancia a las decisiones judiciales sobre leyes escritas.

²³ Bingham, Tom, *El estado de derecho*, trad. Eduardo Medina Mora y Marco Tulio Martínez Cosía, Ed. Tirant lo Blanch, México 2018. Pg. 79 y sigs

1. *La accesibilidad de la ley:* la ley debe de ser clara para el público al cual será aplicada, para eso no solamente las leyes escritas tendrán que ser accesibles sino también las leyes hechas por los jueces a través de sus precedentes.
2. *Ley, no discrecionalidad:* las decisiones que afecten los derechos y obligaciones del ciudadano no deben tener ninguna discrecionalidad. Las decisiones tomadas deberán ser con base en criterios establecidos y que sean susceptibles de ser impugnados legalmente, se exige que toda discrecionalidad se encuentre constreñida de modo que no sea arbitraria.
3. *Igualdad ante la ley:* “Las leyes del país deben aplicar igualmente a todos, salvo en los casos en los que las diferencias objetivas justifiquen la diferenciación.”²⁴
4. *El ejercicio del poder:* Ministros y funcionarios públicos deben ejercer las facultades a ellos conferidos de buena fe, de manera justa, sin exceder los límites de tales facultades y no de una manera irrazonable. Es decir, la separación de poderes con facultades exclusivas para cada funcionario sin que puede hacer más de lo que la ley le confiere.
5. *La ley debe otorgar protección adecuada de los derechos humanos fundamentales:* Este principio no se contiene en la primera definición de estado de derecho, sin embargo se considera fundamental pues los derechos humanos, la democratización y el estado de derecho se encuentran inseparablemente interconectados. No es suficiente que las autoridades cumplan con la letra de la ley, sino que es necesario que existan mecanismos de protección de derechos humanos.

²⁴ Ibidem. Pg.109

6. *Solución de disputas.* Se deben proveer los medios para resolver de buena fe, sin costos y retrasos excesivos las disputas civiles que las partes no puedan resolver por ellas mismas.
7. *Juicio justo.* Equidad en el juicio, entendido como dar igual oportunidad para todas las partes. Independencia de los tomadores de las decisiones judiciales. Imparcialidad y neutralidad política por parte de los jueces.
8. *El cumplimiento del Estado de sus obligaciones tanto en el derecho internacional como en el derecho nacional.* Los Estados están obligados a cumplir con los tratados internacionales que suscriben y que ratifican, especialmente en derechos humanos. Hoy en día la relación entre la protección internacional de los derechos humanos y el estado de derecho es fundamental en cualquier Estado.

Derivado de lo anterior, es que podemos vislumbrar la importancia del rol del juez en la construcción de un estado de derecho; son los tribunales los que van a aplicar e interpretar las leyes y son los mismos jueces los que definen los principios generales constitucionales en aras de proteger los derechos fundamentales

Ante ello, se tiene que el concepto de estado de derecho tiene que ir ligado totalmente al papel del Poder Judicial. De los principios enunciados anteriormente se tiene que en la mayoría de ellos son los jueces los encargados de garantizarlos.

Por ejemplo, nos dice Dicey que son los tribunales los que establecen los principios generales a través de sus decisiones —teniendo en cuenta que está hablando del sistema inglés parte del Common Law—este significado dota a los jueces de una función por demás relevante para la construcción del estado de derecho. En otras palabras, la justicia, por medio de los jueces, será la encargada

de dotar de eficacia y significado a los principios constitucionales, esto a través de la resolución de casos particulares.

Bingham, también les da un rol principal a los jueces en la construcción de un estado de derecho. Nos habla de la necesidad de que las leyes sean accesibles, en este sentido, las leyes emanadas del legislador en ocasiones pueden ser oscuras y complejas, y será el juez aquel que tenga que resolver los conflictos que surjan de las mismas leyes. Ante ello, la función del juez deberá de ser la de desentrañar el sentido de la norma, esclareciéndola y fundamentando con argumentos que expliquen cómo llegó a su decisión.

En otras palabras, el juez tiene la obligación de resolver los conflictos que surjan con leyes que pueden ser “inaccesibles”, por lo que tendrá que hacerla clara y funcional. Con esto, estableció el entonces Lord Chief Justice, que “*los jueces sí tienen un rol en el desarrollo del derecho*”.²⁵

Cuando habla de la igualdad ante la ley, establece que es “*una de las piedras angulares de nuestra sociedad*”, nuevamente, da un papel relevante a los tribunales quienes serán los que exijan “*que las leyes sean iguales en operación*”, abonando así a la construcción del estado de derecho.

En el principio del *ejercicio del poder*, la función jurisdiccional tendrá una función preponderante en el equilibrio de los poderes, ello a través del proceso de “*judicial review*” donde los jueces realizan un control judicial “*revisando la legalidad de la acción administrativa llevada a cabo por otros*”²⁶. Con este control judicial, los tribunales garantizan que ninguna autoridad actúe más allá o afuera de los límites de sus facultades.

²⁵ *Ibíd*em, pg. 93.

²⁶ *Ibíd*em, pg 118.

En cuanto a los principios del estado de derecho que hablan acerca de la solución de disputas a través de un juicio justo, es claro que dichos principios tendrán que ser garantizados por los jueces, ya que por su naturaleza, el Poder Judicial es el encargado de resolver los conflictos que puedan ocurrir entre particulares. Para ello, el estado de derecho requiere que se deba poder acceder a los tribunales sin demoras—justicia pronta y expedita—y de manera gratuita.

Además, estos mecanismos de solución de disputas deberán de ser mediante un juicio justo, el cual “*es un requisito cardinal del estado de derecho*”. Para cumplir con este requisito debe de existir equidad para todas las partes en un juicio; se debe “*garantizar la independencia de los tomadores de las decisiones judiciales*” y no solo de los jueces sino de todo aquel funcionario que resuelva disputas.

El estado de derecho exige que cualquier persona tenga un acceso efectivo a la justicia, mediante mecanismos que garanticen equidad, independencia, gratuidad y expedites en la resolución de disputas, en todo este proceso, los jueces serán quienes jueguen el rol principal.

Por último, instrumentos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos han vinculado la protección de los derechos humanos con el estado de derecho. Para que realmente exista un estado de derecho no solamente se necesita someterse al imperio de la ley, sino que además, se deben de garantizar el ejercicio de los derechos humanos.

Considero a este principio como indispensable en la construcción del estado de derecho, los derechos humanos “*son las garantías mínimas que nadie que viva en una sociedad libre y democrática...debe abstenerse de gozar...*”²⁷ y por lo tanto, la importancia de otorgarles su protección.

²⁷ Ibidem pg. 131.

Los jueces, dentro de su función jurisdiccional, han jugado un papel preponderante dentro de la protección de los derechos humanos, en el sentido que cualquier violación, por parte de la autoridad o de algún otro ente, tendrá que ser reparada mediante un procedimiento judicial. A través de decisiones de las Cortes es que se han podido maximizar y dotar de eficacia a los derechos humanos, y al mismo tiempo cumplir con las obligaciones internacionales que los Estados han adoptado en los tratados internacionales.

Cualquier persona que considere se le haya violentado un derecho humano, tendrá que encontrar en los tribunales a un aliado que lo escuche, lo proteja contra el abuso del poder y le repare el daño ocasionado. Por ello, se considera que el papel del Poder Judicial en la protección de los derechos humanos es fundamental. Como el Ciervo de lo Nación, José María Morelos y Pavón señaló *“que todo el que se queje con justicia tenga un tribunal que lo escuche, lo ampare y lo proteja contra el fuerte y el arbitrario.”*

De todo lo anterior podemos concluir que el Poder Judicial juega un papel preponderante en la construcción de un estado de derecho desde tres perspectivas:

1. **Acceso a la justicia.** Los tribunales tendrán que garantizar que toda persona tenga un efectivo acceso a la justicia, con juicios justos, equitativos, de forma gratuita y sin demoras excesivas.
2. **Intérpretes de la Constitución y la ley.** Los jueces tienen la facultad de desentrañar el sentido de la ley y de proteger los principios enraizados en la Constitución a través de sus sentencias.
3. **Protectores y garantes de derechos humanos.** Los jueces deben de garantizar el ejercicio de los derechos humanos, maximizándolos, protegiéndolos y, en su caso, ordenando la reparación de los daños.

Será objeto de próximas líneas analizar cómo es que la justicia ha jugado un papel preponderante en la democratización de un país y cómo se ha ganado un rol fundamental en la construcción de un estado de derecho. Lo anterior debido a que el papel de los jueces no siempre ha tenido esta extensión, la función judicial ha pasado por una evolución continua, de ser simples autómatas aplicadores de la ley, a hoy ser auténticos guardianes de la Constitución y protectores de derechos humanos.

La evolución del juez: del autómata al intérprete.

El acceso a la justicia como uno de los derechos fundamentales en cualquier estado democrático y de derecho, radica en la posibilidad permanente de toda persona de solicitar ante órganos estatales competentes, la satisfacción de una pretensión de carácter jurídico.

Podemos decir que el acceso a la justicia es un instrumento o vehículo encargado de hacer efectivo el conjunto de derechos humanos. El derecho al acceso a la justicia es una piedra angular para el estado de derecho y la garantía de los demás derechos humanos. Es una especie de salvavidas que otorga el Estado para cualquier persona que tenga una merma en su esfera jurídica de derechos.

El principal actor en la operación del sistema de justicia son las y los juzgadores, quienes tienen el encargo de dirimir las controversias jurídicas que se susciten en una sociedad y ordenar la práctica de una conducta que restablezca la justicia entre las partes. Los jueces como operadores del derecho tienen la difícil y delicada misión de resolver conflictos a través de la emisión de sentencias motivadas y justificadas, siendo un *“baluarte de la paz social”*.²⁸

²⁸ Adame Goddard, Jorge, *La justicia del juez: juzgar bien* en “Revista del Instituto de la Judicatura Federal”, Número 21, año 2016, pg. 118.

En este sentido, el rol de los jueces en un estado democrático es esencial para poder vivir en una sociedad armónica, en donde la conducta de todas las personas se rija bajo las normas vigentes y se garantice el disfrute de los derechos de las mismas. Sin embargo, el alcance y relevancia de los jueces en el estado de derecho no siempre ha sido el mismo, hemos tenido una evolución en su función que es reflejo de la concepción y diseño de los poderes del Estado y de la construcción de una ideología judicial acorde con ellos, lo que ha dado lugar a diversas escuelas de interpretación. En un primer momento, Montesquieu cuando estableció la teoría de la separación de poderes en su *Del espíritu de las leyes*, definía al juez como “*un ser inanimado que repite las palabras de la ley*”²⁹, visión que desde entonces ha cambiado, junto a una evolución de las instituciones y sus funciones.

Indudablemente con el nuevo paradigma en donde la soberanía recaía en el pueblo, a través de la democracia representativa y el legislador, éste elegiría mejoras para dictar las leyes, en beneficio de todos. Estas leyes justas, a su vez, lograrían la felicidad del pueblo. El Poder Ejecutivo solo aplicaría estas leyes para lograr una sociedad justa y feliz. El juez, solo intervendría para corregir estas desviaciones, sin interpretar, ni integrar la ley. Este reducido papel se deriva además del rol de sumisión que los juzgadores asumieron frente al poder absoluto de los monarcas y posteriormente a los legisladores.

Rápidamente se abandonó esta concepción, pues fue claro que el pueblo, a través de sus representantes, se podía equivocar al elegir a sus representantes y que estos en muchas ocasiones no dictarán las leyes justas que llevarían a la felicidad popular. En efecto, a partir del nacimiento del Estado moderno y el principio de división de poderes, es cuando la discusión sobre la función del juez frente al legislador se acrecentó, dando paso al surgimiento de distintas escuelas de interpretación que nos ayudarán a comprender la evolución del juez.

²⁹ Op. Cit. Pg. 194.

El Modelo Positivista Dogmático.

Las escuelas de interpretación jurídica durante el siglo XIX y la mitad del XX, comenzaron basándose en el modelo positivista dogmático, el cual contemplaba que no había más derecho que el positivo; es decir, “*el creado por el legislador con la forma de normas legales, y el derecho se explicaba y comprendía sólo desde el derecho, desechando el jurista las impurezas irracionales y anticientíficas de naturaleza política, ética o axiológica.*”³⁰ Bajo esta concepción del derecho congruente con la preponderancia del poder legislativo y su legitimidad democrática, es que surgen escuelas de interpretación como la de la Exégesis, histórica, la jurisprudencia de conceptos, e incluso, la Teoría Pura del Derecho de Hans Kelsen.

Para este modelo dogmático el único intérprete auténtico del derecho era el legislador, y el juez ante el silencio del legislador debía de abstenerse de integrar la norma.

Bernhard Windscheid señaló que “Ley es la declaración emanada del Estado en el sentido de que alguna cosa será derecho.”³¹ Derivado del modelo positivista dogmático se dejaba al intérprete jurídico con la estructura de un silogismo deductivo, donde la función interpretativa del juez era limitada a un mecanismo formal de subsunción, en donde “*Interpretar es descubrir, dilucidar el sentido exacto y verdadero de la ley. No es cambiar, modificar, innovar; es declarar reconocer*”.³²

Escuela de la Exégesis.

³⁰ Vigo, Rodolfo L., *Interpretación Jurídica*, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, 2000, pg. 15.

³¹ Windscheid, B., *Diritto delle pandette*, Torino, 1930, VIII, Vol I, I, párrafo 14.

³² Demolombe, *Cours de Droit francais*, T. I, p. 135.

Dentro de este modelo se encuentra la escuela de la Exégesis surgida en Francia a finales del siglo XIX. Esta escuela tiene un culto irrestricto a la ley, sosteniendo “*la premisa de la ley como la única fuente posible del derecho...el legislador tiene un papel esencial, dado que el juez limita su actuación al de hacer cumplir y descubrir la voluntad del creador de la norma.*”³³ Las decisiones judiciales, de acuerdo a esta escuela, deberán fundarse exclusivamente en la ley y toda interpretación deberá hacerse mediante la exégesis de los textos emitidos por el legislador.

Existe una confianza excesiva en el derecho positivo, limitando la función del juez quien está sujeto al culto del texto de la ley, considerando como pauta suprema para interpretar, la voluntad del legislador, lo que se conoce como la teleología de la ley. El legislador es omnipresente, omnisapiente y completamente racional y por ello, la función de crear leyes era exclusiva del mismo.

Escuela Histórica-Alemana.

Pasamos a la Escuela Histórica-Alemana del siglo XIX donde su principal expositor, Friedrich Karl Von Savigny, estableció que “El derecho no es producto de una razón humana abstracta, sino el resultado del espíritu del pueblo.”³⁴ Esta escuela sostiene que el derecho es una creación social histórica que tendrá que ir cambiando ante las distintas circunstancias, necesidades y situaciones de la realidad histórica social.

Esta escuela le da un enfoque histórico al análisis del derecho, el cual no es permanente ni inmutable, por lo que el juez debería de tomar dichos factores para

³³ Contreras Bustamente, Raúl y de la Fuente Rodríguez, Jesús (Coord.), Sandoval Jiménez, Israel (Autor), “Exégesis, escuela de la” en *Diccionario Jurídico*, Tirant lo Blanch, México, 2019, pg. 866.

³⁴ Savigny, Karl Von, *recuperado* de interpretación jurídica y sus escuelas: <http://interpretacionjuridicaysusescuelas.blogspot.com/2011/09/interpretacion-juridicay-sus-escuelas.html>

la solución de conflictos, ya que el derecho no es sólo resultado de legislador. Para Savigny, la interpretación jurídica consistirá en la “reconstrucción del pensamiento ínsito de la ley.”³⁵ Bajo esta escuela la principal fuente del derecho es la ley y como fuente secundaria podría entrar el derecho consuetudinario y el derecho científico, de las cuales el juez podría echar mano para la interpretación.

Jurisprudencia Dogmática.

La Jurisprudencia dogmática de Rudolf Von Ihering, sostiene que el derecho tiene que pasar a ser una ciencia, a través de un derecho positivo que forme un sistema unitario y coherente, utilizando como principal herramienta a la lógica jurídica. Definía al sistema jurídico como un “conjunto de normas, reglas y principios jurídicos, que permite regular cualquier caso de la vida social.”³⁶

El sistema jurídico va a proveer al juez de una regla abstracta para solucionar todos los casos que la variedad de situaciones de la vida social presente. Todas las ambigüedades de la ley podrán ser resueltas a partir de los principios del sistema y las normas aplicables al caso concreto.

Jurisprudencia de Conceptos.

Bajo este mismo pensamiento, se encuentra la escuela de la Jurisprudencia de Conceptos, teniendo a George Frederich Puchta, como principal representante. En ella, se establece que toda interpretación jurídica parte de un profundo análisis lógico y sistemática de todos y cada uno de los elementos y partes integrantes del mismo. Es decir, a partir del método científico se extraen conceptos jurídicos inmodificables e incuestionables que el juzgador tiene que aplicar.

³⁵ Savigny, F.C., *Sistema de Derecho Romano Actual*, en “La Ciencia del Derecho”, Losada, Buenos Aires, 1949, p. 82.

³⁶ Tamayo y Salmorán, Rodolfo, *Elementos para una Teoría General del Derecho*, Themis, México, 2003, O. 353

En este sentido, “*al momento de aplicar las leyes el juzgador tenía que limitarse a realizar una ecuación y con ello se favorecía la seguridad jurídica y se eliminaba el problema de las diversas interpretaciones que podrían surgir al aplicar la ley, de ahí la destacada técnica jurídica desarrollada en Alemania en su codificación civil.*”³⁷ El Juez se encontraba limitado por los conceptos jurídicos, teniendo que basarse en ellos para su función.

Estas escuelas pertenecieron al modelo dogmático positivo de interpretación jurídico. En la aplicación de la ley, el método es intrasistemático, todas las respuestas se encuentran en la ley, concebida como un sistema racional omnicompreensivo en la dimensión de interpretación jurídica o regulatoria, reduciéndola al sistema de normas jurídicas, y excluyendo a los principios generales del derechos y a los valores como fundamentos de las normas. En este modelo, el juez no jugaba un papel preponderante en la sociedad, ya que cualquier tarea transformadora le competía al legislador, siendo el juez un simple aplicador de la norma general en el caso en concreto.

La tarea interpretativa se limitaba a que el juez declarara el sentido otorgado por el legislador a la ley. El juez interpretaba más no creaba, su fidelidad al legislador le daban la función de identificar su pensamiento y solamente interpretar a partir de ello.

Parte de esta visión del juez encadenado al legislador, también se debía la función del Derecho durante esta época, estamos hablando del siglo XIX en donde comenzó un movimiento de codificación del derecho. En Francia a partir de 1804 se creó el llamado Código Napoleónico, como uno de los códigos civiles más influyentes en la historia jurídica. La necesidad de contar con códigos que establecieran todas las normas jurídicas en distintas materias, hacían creer que

³⁷ Flores Ávalos, Elvia Lucía, *Jurisprudencia de Conceptos* en “Estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau”, IJUNAM, México 2006, pg. 220.

el legislador era omnisapiente y que su tarea legislativa contemplaba todos los casos que se pudieran suscitar, dejando una función secundaria al juez, la de aplicar.

Asimismo, el Derecho principalmente se veía como la manera de regular las relaciones entre particulares, si bien es cierto con el surgimiento del Estado Moderno se empezó a hablar de los límites del poder, también lo es que durante la primera parte del XIX y el desarrollo de estas escuelas de interpretación, la principal función del Derecho tenía una preponderancia en el derecho privado, principalmente en el Civil.

Sin embargo, el debilitamiento de este modelo sobre todo por los acontecimientos históricos durante el siglo XX (el nazismo y el fascismo), así como la necesidad de limitar al poder, y de normar la relación entre el gobernado y el gobernante (Derecho Público) es que comenzaron a surgir otras escuelas de interpretación, que se separaban del culto irrestricto a la ley y del pensamiento de un legislador racional y omnisapiente, pues como se observó las asambleas representativas fueron presa de movimientos totalitarios y las leyes privilegiarán intereses políticos y económicos excluyentes.³⁸

Interpretación jurídica contemporánea.

Un nuevo movimiento jurídico y sus escuelas de interpretación surgen, buscando ir más allá de la norma, ampliando las dimensiones de interpretación. En ese sentido, el intérprete tendría que tomar en cuenta también los hechos que rodean a la norma y a los casos en concreto; los valores o el compromiso axiológico del sistema y de una sociedad; la estructura lingüística del ordenamiento jurídico y el uso del lenguaje y; la lógica como base para la interpretación jurídica.

³⁸ Vid. Supra 1.5.3

Las fuentes del derecho se ampliaron para no sólo considerar a la norma como la única relevante, sino también al derecho consuetudinario, a los principios generales del derecho y a la doctrina como fuentes. El Derecho Público abarcó gran parte de la esfera jurídica en el mundo, teniendo la necesidad de encontrar límites “jurídicos” al poder y proteger al gobernante frente al abuso de autoridad, encontrando al juez como el principal aliado de las personas y sus derechos.

La teoría primaria de la interpretación jurídica contemporánea aumenta a los sujetos interpretativos y su capacidad creativa, le da un papel fundamental en la interpretación al juez como un “*activo director del litigio e intenta la solución justa del mismo... encomendado por la sociedad para que procure llevar a la paz jurídica ahí donde se desatado un conflicto de intereses*”.³⁹ El juez tendrá un protagonismo social buscando la solución más justa sin ser un simple repetidor de la norma general.

Por ello, se le dota al juez una función jurídica creativa equiparable a un legislador, con la diferencia que la decisión judicial impacta a personas y casos en concreto, mientras que el legislador tiene un impacto general e indeterminado.

Ahora bien, este primer movimiento de la teoría jurídica contemporánea tiene sus bases en distintas escuelas que dotaron al juez de un margen más amplio y creativo de interpretación, las cuales mencionaremos a continuación.

Jurisprudencia de Intereses.

En contraposición de la jurisprudencia de conceptos, surge la corriente de la Jurisprudencia de Intereses, con Philipp Heck como su expositor principal estableciendo que “*la investigación de intereses y no la lógica ha de ser la preocupación primaria del procedimiento judicial.*” En otras palabras, no hay disposición jurídica que carezca de un fin producto de un interés y el juez tiene

³⁹ Op. Cit. Vigo, pg. 35.

que determinar cuál interés debe de prevalecer. Los postulados principales de la Jurisprudencia de Intereses se centran en:

- Funda en la experiencia toda decisión; misma que no sería deducida directamente de la ley.
- La importancia que concede el concepto de interés, al establecer que la vida trae a distintos intereses en pugna, conflictos que deberán de ser resueltos por la norma.
- Intereses que el legislador trató de proteger mediante el precepto legal.

Entonces, el juez tendrá que conocer y extraer todos los intereses protegidos por la norma y aplicarla al caso en concreto. La jurisprudencia de intereses permite que el juez busque la finalidad de la norma y los intereses que han tenido lugar en la creación de la norma para su ponderación.

Escuela Científica Francesa.

Durante este tiempo, a finales del siglo XIX y principios XX, surge también la escuela Científica-francesa, teniendo a Francois Geny como uno de sus principales exponentes. Esta escuela de interpretación sostiene que derivado a que el legislador no puede prever todos los casos posibles, los jueces tienen una esfera libre de dirección, dentro de la cual puede ejercer una actividad mental creadora.

El juez debe interpretar buscando la voluntad del legislador pero adicionalmente tomando en cuenta los valores morales dominantes y los factores económicos y sociales de la época y lugar donde se emitió a la ley. Con base en la *ratio legis* (finalidad perseguida por el legislador) y la *occasio legis* (medio social de origen), el juzgador podría resolver los casos que no estuvieran contemplados en la ley.

Bajo esta escuela se establece que la ley no es la única fuente formal del derecho pero sí la más importante y, por lo tanto, tal y como lo estableció el Maestro García Máynez, la ley es importante para *“brindar al juzgador una pauta de solución, deba éste emitir su fallo de acuerdo con los criterios que el legislador habría tomado en cuenta, si hubiera tenido que legislar para el propio caso...”*⁴⁰

La escuela científica francesa hace una aportación relevante a la función del juez, al darle mayor libertad a su función al separar la interpretación de la norma de la integración de la misma para los casos no previstos por el juzgador. Le dota al juez de técnicas jurídicas para la resolución de estos casos difíciles que no previó el legislador:

- a) La interpretación que consiste en superar las incertidumbres y oscuridades de la ley;
- b) La libre investigación que consiste en la elaboración de las reglas jurídicas con independencia de la ley escrita.⁴¹

Escuela Libre de Derecho.

Influenciados por la escuela científica-francesa, en Alemania, surge la Escuela Libre de Derecho, liderada por Herman Kantorowicz, cuyas ideas revolucionarían el escenario jurídico a inicios del siglo XX.

Esta escuela aboga por una amplia libertad de la decisión y acción de los jueces, en el sentido que *“la ausencia de un precepto aplicable autoriza al juez para ocupar el lugar del legislador.”*⁴² Kantorowicz lo veía como el derecho natural rejuvenecido, *“el derecho libre es un derecho positivo, detrás de él se encuentra un poder, una voluntad, un reconocimiento.”*⁴³

⁴⁰ García Máynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Porrúa, México, 1987.

⁴¹ Geny, Francois, *Méthode d'Interpretation et Source du Droit Privé Positive*, París, 1954, 'g. 315.

⁴² Kantorowicz, Hermann. *“La lucha por la ciencia del derecho”*, *Información Jurídica*, Madrid, 1953.

⁴³ *Ibíd*em, pp 5-6.

El órgano judicial, en ejercicio de su capacidad creadora, echa mano del Derecho libre, de manera que la solución del caso responda no solo al ordenamiento jurídico, sino sobre todo a la realidad social en que se encuentra. Bajo esta visión se elimina el pensamiento de que los jueces eran unos simple autómatas del derecho, para pasar a ser un verdadero intérprete que buscará adecuar las normas y sus criterios de aplicación a la realidad social.

La labor jurisdiccional se libera del texto de la ley, haciendo uso del Derecho libre para responder a las necesidades sociales y propias de cada caso en concreto, buscando el resultado deseado. El Derecho libre de acuerdo a Eugen Ehrlich es un derecho dinámico y concreto, un derecho vivo de la vida social.⁴⁴

Escuela Analítica.

En el derecho anglosajón nos encontramos con la Escuela Analítica de John Austin en su libro *“The Province of Jurisprudence Determined”*, la cual busca *“la esencia o naturaleza que es común a todas las leyes propiamente dichas”*. Concibe al derecho como un imperativo de poder gubernamental, como un mandato del soberano, del cual deriva su obligatoriedad mediante la amenaza de un castigo. Establece que la norma jurídica positiva, *“es establecida por una persona soberana o un cuerpo soberano de personas, dirigido a un miembro o miembros de la sociedad política independiente de la cual tal persona o cuerpo de personas es soberana o suprema.”*⁴⁵

Analiza el derecho desde el punto de vista del *“como es”* separado del *“como debiera ser”*. Busca clasificar las reglas jurídicas positivas, mostrar su conexión dentro del marco total del sistema jurídico y definir los conceptos de la ciencia del derecho.

⁴⁴ Hernández, Gil, *Metodología del derecho*, Uguina, Madrid, 1971, p. 12

⁴⁵ Austin, John, *The Province of Jurisprudence Determined*, Nueva York, Burt, Franklin, 1970, p. 170.

Respecto a la función de los jueces, John Austin, establece que la legislación judicial se considera como las “órdenes tácitas” del soberano, por lo que sus actuaciones forman parte del sistema jurídico y gozan de positividad. El “derecho creado por el juez” es creación del soberano y por lo tanto un imperativo o mandato que deberá de ser cumplido por los miembros de una *sociedad política independiente*. Ve al poder soberano del juez como delegado por el propio legislador, sin embargo, les da una fuerza importante a los mandatos judiciales y por lo tanto a sus creadores.

El estado democrático constitucional de derecho y los jueces.

El modelo positivo dogmático que limitaba la función del juez como un repetidor de la palabra del legislador tiene gran parte de su fundamento en la corriente del lusformalismo jurídico. En el siglo XIX, derivado del éxito de las ciencias naturales y su método científico, permeó en las ciencias sociales, incluida el Derecho, buscando hacer del Derecho un ciencia con postulados generales que pudieran ser verificables y universalmente reconocidos como verdaderos. Se llevó el método científico a la ciencia del derecho, y por ello la necesidad de construir teorías que desarrollaran la estructura de la norma jurídica, sin importar el contenido de la misma.

El Positivismo jurídico busca separar al “*derecho de la ética, moral y religión; así como su independencia de toda consideración valorativa porque se debe limitar...a un análisis de las interrelaciones lógicas de las normas jurídicas.*”⁴⁶

En este sentido, el objeto de la ciencia del derecho se limitaba a la norma jurídica y por ende, en definir lo que significaba la misma. El lusformalismo, establecía que para diferenciar las normas jurídicas de las demás, nos tenemos

⁴⁶ Flores Mendoza, Imer B., *Concepción del Derecho en la Filosofía Jurídica*, en “*Boletín Mexicano de Derecho Comparado*”, IJUNA, México, 1997 pg. 105.

que fijar en su validez extrínseca, es decir en el proceso de formación de las normas. El concepto de Derecho se equiparaba al de norma jurídica reconocida por el Estado, sin importar su contenido justo o no.

Bajo esta visión, es que se le confería al juez la simple función de aplicar las leyes emanadas del soberano y por lo tanto las escuelas de interpretación basadas en esta corriente, le dotaban de pocas atribuciones creativas al juzgador, al tener que interpretar al derecho siempre buscando la voluntad del legislador, limitándolo.

Esta corriente filosófica del Derecho tuvo su auge durante el siglo XIX y mitad del siglo XX, por lo que las escuelas de interpretación se abocaban a la misma.⁴⁷ A partir de la Escuela Científica Alemana y la Escuela Libre de Derecho, es cuando se le empieza a liberar al juez de las cadenas que lo ataban a la norma jurídica y al legislador, para pasar a una tarea jurídica interpretativa e integracionista.

Esto se ve reflejado también, en el resurgimiento del Iusnaturalismo racional⁴⁸, fundado en los movimientos de la ilustración y la enciclopedia del siglo XVI-XVIII, y el cual deriva la validez del derecho en el contenido intrínseco del mismo, es decir si es justo o no.

Como establecimos a mediados del siglo XX, después de la Segunda Guerra Mundial, el extremo del positivismo jurídico y su aversión a los valores en las normas jurídicas, fueron la base y justificación legal a regímenes totalitarios en el mundo, como el Nazismo en Alemania, que ocasionaron abusos de poder y pérdida de vidas humanas.

⁴⁷ Vid infra 1.5.1

⁴⁸ De acuerdo al Dr. Imer Flores, el Iusnaturalismo racional es la corriente jurídica que establece que el "derecho deriva de la naturaleza humana no por ser hijo de Dios sino por su calidad racional y social...reduciendo al derecho a un contenido intrínsecamente justo o natural." Op. Cit. Pg. 1013.

Derivado del debilitamiento del iusformalismo, y la necesidad de regresar a garantizar el valor justo de las normas jurídicas, es que se empieza a hablar de los derechos humanos y la necesidad de encontrar una validez intrínseca al Derecho, cambiando totalmente la forma de ver al Derecho y la función que debían ejercer los jueces en una sociedad.

El contexto del mundo a mediados del siglo XX, hicieron que la función del Estado y sus poderes se tuviera que replantear con el objetivo de que no se volvieran a cometer crímenes de lesa humanidad, avalados por el Derecho, consecuencia de mayorías aplastadoras. Ante ello, una corriente de juristas comenzó a hablar de la democracia constitucional como fundamento de la organización del Estado. La idea de que el poder de las mayorías tenía que ser controlado por el derecho y por la Constitución a través de la función jurisdiccional empezó a permear en el mundo jurídico.

Kelsen VS Schmitt. El auge del estado democrático constitucional.

A partir de la famosa discusión que se llevó a cabo entre Carl Schmitt y Hans Kelsen que se suscitó entre los años veinte y treinta del siglo pasado, sobre quién debería ser el guardián de la Constitución, generó un paradigma respecto a la función del juez en un Estado democrático.

La discusión comenzó a partir de que Kelsen en 1928 publicó el ensayo titulado *La garantía jurisdiccional de la Constitución*⁴⁹, en donde establece la necesidad de un control jurisdiccional de constitucionalidad por parte de un tribunal especializado que tuviera la facultad de expulsar o anular los actos que no estén conformes a la Constitución.

⁴⁹ Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, México, UNAM, 1974, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/31/tc.pdf>

Más tarde, en 1931 Schmitt publica *La defensa de la Constitución*⁵⁰, en donde refutando a Kelsen, establece que el control de constitucionalidad no debe ser ejercido por un tribunal, sino por el Jefe del Estado, pues había sido electo por el pueblo para con ello evitar “la judicialización de la política” y la “politización de la justicia”.⁵¹ Derivado de dicho ensayo, Kelsen en el mismo año escribe otro en respuesta, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*⁵², en donde debate cada una de las propuestas de Schmitt para concluir que una Corte Constitucional debería de ser el guardián de la Constitución.

Los argumentos de Kelsen se basan en la idea que tenía de la jerarquía de las normas, en donde la norma superior es fuente de origen y validez de todas las normas inferiores. La Constitución al ser la norma fundamental y suprema, es la fuente de validez de todas las demás normas, por lo que todas deben respetar los principios formales y sustanciales que establece la norma constitucional. En caso contrario, dicha ley no gozaría de validez y por lo tanto debiera de ser expulsada o anulada del sistema jurídico.

El llamado control de constitucionalidad, de acuerdo a Kelsen, debía de ser realizado por un tribunal especializado, es decir un sistema centralizado de constitucionalidad. Esta visión de control de constitucionalidad jurisdiccional tiene su fundamento en la misma idea de la división de poderes y en los pesos y contrapesos que deben existir entre ellos. En este sentido, nos establece Kelsen que ni el Poder Legislativo ni el Ejecutivo, podrían tener la atribución del control de constitucionalidad, ya que estos poderes participan directamente en la creación y promulgación de leyes, por lo que “nadie puede ser juez de su propia causa”⁵³.

⁵⁰ Schmitt, Carl, *La defensa de la Constitución*, Madrid, Tecnos, 1983.

⁵¹ Fix Zamudio, Héctor. *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*. Porrúa, México, 2005.

⁵² Kelsen, Hans, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Madrid, Tecnos, 1995.

⁵³ Kelsen, H, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, *op.cit.*, p. 232.

El Dr. Lorenzo Córdova, coincide con las ideas de Kelsen, “la interpretación de la Constitución es una tarea estrictamente jurídica y, por esa razón, debe ser confinada a técnicos del derecho, como es el caso de los jueces.”⁵⁴

Bajo estos argumentos, Kelsen propone que debiera de ser un Tribunal Constitucional especializado y no la justicia ordinaria, la que debiera de realizar el control centralizado de la Constitución. Un Tribunal que tenga la función exclusiva de ser el guardián de la Constitución, independiente de los Poderes Legislativo y Ejecutivo, siendo una pieza clave para un sistema democrático. La idea de limitar al poder a través del Derecho y por lo tanto, de la jurisdicción constitucional.

Kelsen refuerza su argumento, el “*Tribunal Constitucional es el medio idóneo para hacer efectiva la esencia de la democracia, es decir el compromiso constante entre los grupos representados en el parlamento*”, “*ofreciendo un instrumento para la protección de los derechos de las minorías frente a las decisiones de las mayorías.*”⁵⁵

Ahora bien, Carl Schmitt al definir a la Constitución como la “decisión total sobre la especie y la forma de la unidad política de un pueblo”⁵⁶ establece que el control constitucional no es una función jurisdiccional sino una función política y por lo tanto debería de hacerse por parte de un órgano político.

En un primer momento, Schmitt estableció que debía de haber sido el Parlamento quien fuera el guardián del Constitución, en tanto representante de la unidad de la nación frente al monarca y frente abusos del ejecutivo. Sin embargo, derivado de la situación desgarrada del parlamento y su “nocivo” pluralismo político, de los años treinta en Alemania, el Presidente del Reich como

⁵⁴ Cordova Vianello, Lorenzo, *Derecho y Poder. Kelsen y Schmitt frente a frente*, México, FCE/UNAM, 2009, p. 281.

⁵⁵ Herrera, Carlos, Miguel, *La Polémica Schmitt-Kelsen sobre el guardián de la Constitución*, en “Revista de Estudios Políticos. Nueva Época”, no. 86, Madrid, 1994, p. 204.

⁵⁶ Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Editorial, 2001.

representante del pueblo en su unidad por encima de intereses privados, debía ser el guardián de la Constitución, al ser un poder neutral, mediador y regulador.

Para Schmitt, el presidente del Reich era un “contrapeso al pluralismo de los grupos de poder social y económico y defender la unidad del pueblo como totalidad política”⁵⁷ y por lo tanto, el encargado de defender la Constitución como verdadero guía político del pueblo alemán.

Por otro lado, Schmitt critica la teoría de Kelsen, en el sentido que el politizar a la jurisdicción sería un “grave sinsentido” ya que en un estado legislativo como Alemania no puede haber justicia constitucional debido a que la justicia no decide por ella sola, sino a través de las normas que dicta el Parlamento, a los cuales está subordinada.

Estas dos visiones sobre quién debía ser el guardián de la Constitución parten de concepciones distintas de Estado y democracia. Por un lado, Schmitt veía al presidente del Reich como el símbolo de la unidad nacional, quien tenía la facultad de guiar políticamente al pueblo y quien se le había conferido ese poder por el mismo pueblo. Esta concepción podría llegar a terminar en un dictador y en consecuencia a una autocracia.

Mientras que Kelsen veía a la democracia vinculada a la garantía de la Constitución, a través de un Tribunal que protegiera los derechos de las minorías de la tiranía de las mayorías. La democracia para Kelsen, implicaba un límite del poder entre los diversos órganos del Estado, con el objetivo de evitar abusos de la mayoría y la garantía de los derechos de las minorías. Esta visión “garantista” del Estado que permearía en el pensamiento de la segunda mitad del siglo XX, sobre todo en lo referente a la función del juez.

⁵⁷ Schmitt, C, op. cit. P 241.

El Garantismo Judicial.

Las ideas de Kelsen respecto al control constitucional por parte de un Tribunal especializado, triunfaron en Europa y es así que se fue construyendo un Estado constitucional democrático de derecho, en donde todos los poderes públicos se encuentran limitados por la Constitución como norma suprema, así mismo la ley está sometida no solamente desde un punto de vista formal o procedimental sino también sustancial a la Constitución. Un segundo momento de la teoría jurídica contemporánea, se da con la creación de tribunales con facultades para realizar un control de constitucionalidad de los actos y resoluciones de los poderes, e incluso de las normas generales emanadas del Poder Legislativo.

En este sentido, los jueces toman un rol fundamental en la defensa de la Constitución, siendo los guardianes de la misma y por lo tanto, un contrapeso natural de las decisiones de las mayorías. Los jueces no tomarán sus decisiones a través de la voluntad de las mayorías, tal y como lo hacen los legisladores, sino que será a partir de argumentos jurídicos, siempre buscando que todas las actuaciones de las autoridades y leyes se sujeten a lo establecido en la carta magna de un Estado.

Derivado de lo anterior, autores como Luigi Ferrajoli, han establecido que la visión que se tenía de la democracia como la forma de gobierno de la mayoría, cambió a una multidimensional, en donde no serían suficiente los principios de sufragio universal y mayoría, así como la validez formal o procedimental de las leyes, sino que se requiere además “*que su contenido sea congruente con los principios y reglas que constituyen las ‘normas sustanciales de la democracia’, que constriñen los poderes la mayoría, mediante ‘límites’ o ‘vínculos’ en cuanto al contenido.*”⁵⁸

⁵⁸ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, trad. de Perfecto Andrés Ibañez y Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 1999, p. 21.

Dentro de los límites sustanciales del poder están los derechos fundamentales establecidos en una Constitución, entendidos estos como los derechos humanos positivizados. Por lo tanto, el contenido de cualquier actuación de una autoridad o de una norma general emanada del legislador, deberá de ser congruente con la Constitución y los derechos humanos, los cuales no pueden ser restringidos o suprimidos. En el caso de que haya una merma o violación a estos límites, existirán tribunales que se encarguen de realizar un control de constitucionalidad de los mismos, garantizando la supremacía constitucional y la vigencia del estado de derecho.

De acuerdo a Ferrajoli, la democracia entonces necesitará garantizar cuatro vertientes correspondientes a los cuatro tipos de derechos fundamentales: derechos políticos (democracia política), derechos civiles (democracia civil), derechos de libertad (democracia liberal) y derechos sociales (democracia social).⁵⁹ Siendo la democracia política una condición necesaria para las otras tres vertientes.⁶⁰

Este modelo de estado democrático constitucional de derecho, conocido también como garantista:

“implica un robustecimiento y expansión de la jurisdicción, así como una mayor legitimación de la rama judicial y de su independencia frente a los órganos del poder público...sujeción del juez –particularmente del juez constitucional— a la Constitución y, por tanto; en su papel de garante de los principios y derechos fundamentales que sus normas establecen, así como de todos y cada uno de los órganos del poder público se ajusten a sus respectivos límites, radica, uno de los

⁵⁹ Ferrajoli, Luigi, “Hacia una teoría jurídica de la democracia” en *Teoría de la Democracia*, trad. Lorenzo Cordova Vianello, México, IFE, 2002, nota 9, p. 19.

⁶⁰ Véase Bovero, Michelangelo, “Derechos fundamentales y democracia en la teoría de Luigi Ferrajoli. Un acuerdo global y una discrepancia concreta” en Ferrajoli, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, nota 10, pp. 215-242.

*principales fundamentos que legitiman la función jurisdiccional en una democracia constitucional.*⁶¹

El triunfo de la democracia constitucional, trajo consigo un papel preponderante del juez en la protección eficaz de la Constitución, de los derechos fundamentales y de las minorías contra las invasiones de la mayoría. La principal aportación del garantismo constitucional, es someter al imperio del derecho a quienes ejercen el poder político, con el objetivo de garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales.

Esta corriente, que permea en el mundo jurídico hoy en día ha tenido un impacto en la división de poderes, poniendo al Poder Judicial y sus jueces en el centro de la democracia.

Teorías iusfilosóficas anglosajonas.

El Realismo Jurídico y los jueces.

Otra forma de entender la función judicial, distinta a la construcción europea es la corriente del Realismo norteamericano, nacida al principios del siglo XX, esta dio al juez una función preponderante en la construcción del sistema jurídico en un Estado. El Realismo tomó como base a la escuela de libre de derecho de Kantorowicz, así como la “jurisprudencia de intereses” de Philipp Heck. Dentro de los fundamentos del Realismo jurídico norteamericano nos encontramos los siguientes:

- Creación judicial del derecho.
- Comprensión del Derecho no como fin sino como medio para el logro de determinados fines sociales;

⁶¹ Orozco Henríquez, Jesús J, *Justicia Constitucional Electoral y Garantismo Jurídico*, Porrúa, México, 2006, pp 56-59.

- Estudio de la influencia emanada de los cambios sociales que son más rápidos que la evolución jurídica.

Bajo estos ejes, el realismo señala que el derecho “*no es otra cosa que una experiencia de realidades relativa a la conducta humana y al cumplimiento efectivo de las normas jurídicas en los fenómenos sociales.*”⁶²

Por lo tanto, la ciencia del derecho debía ocuparse del estudio de los hechos eficaces o reales y no de las normas formales ni de los valores justos, diferenciándose así del *iusformalismo* y del *iusnaturalismo*. En este sentido, el *iusrealismo* fundamenta la validez del derecho de la expectativa de cumplimiento de una norma y se materializa a través de la eficacia del derecho, es decir cuando realmente se cumplen dichas normas con cierto grado de efectividad.

Oliver Wendell Holmes, ministro de la Suprema Corte de Justicia de EUA, identifica al derecho con la experiencia: “La vida del derecho no ha sido la lógica; ésta ha sido la experiencia”⁶³, vinculando así la realidad social con el derecho.

Bajo esta visión del derecho, el juez toma un rol fundamental en la construcción del mismo, siendo éstos los que en la práctica establecen que es y qué no es derecho: “Yo entiendo por Derecho las profecías acerca de lo que los tribunales harán en concreto: nada más y nada menos.”⁶⁴

Para el realismo jurídico norteamericano el juez es el que define el derecho a través de sus decisiones, estableciendo precedentes que guíen a los jueces en casos futuros. Derivado del rol preponderante que se le da al juez, de acuerdo a al ministro Benjamin Cardozo, estos deben de tomar decisiones no basadas en principios morales que pueden ser cambiantes en cada grupo de la sociedad, sino a partir de las realidades sociales. El juez crea derecho y por lo tanto, en este

⁶² Flores, Imer *op cit.* Pg. 119.

⁶³ Wendell Holmes Jr., Oliver, *The Common Law*, New York, 1991, p. 1.

⁶⁴ Wendell Holmes Jr., Oliver, *La senda del derecho*, Buenos Aires, Abelardo Perrot 1975, p.10).

proceso judicial de creación deberá de tomar en cuenta los factores que forman e influncian al derecho.⁶⁵

Por su parte, Roscoe Pound, decano de la Universidad de Harvard, consideraba que el derecho es “un instrumento para la vida social encaminado a realizar fines humanos dentro de las rutas variadas y cambiantes de la historia”.⁶⁶ En consecuencia, la labor del juez debe de ser libre para encontrar la solución más justa, sin estar atado a la voluntad del legislador que obstaculizan el cambio social, viendo la función del derecho como una de ingeniería social, que tiene que adaptarse a la realidad social en un lugar y tiempo determinado.⁶⁷

En este mismo sentido, Pound establece que el juez, a la hora de tomar una decisión, tendrá que realizar una valoración de los diversos intereses que demandan protección jurídica. En la sociedad existirán distintos intereses que buscarán protección jurídica, en consecuencia, la actividad judicial consistirá en hacer una ponderación de los mismos para protegerlos y delimitarlos eficazmente.

El Realismo jurídico norteamericano y su visión del derecho, atribuyen al juzgador una función jurídica creativa, basada en la realidad social, entendiendo que los precedentes judiciales, pueden generar cambios sociales y tienen un impacto directo en la vida de las personas. Por ello, la importancia que los jueces sean sensibles a los hechos sociales, tomando en cuenta los distintos factores que rodean a una sociedad, buscando así la solución más justa que pueda generar un cambio positivo en la misma.

Las ideas del Iusrealismo, han sido la base para que el Poder Judicial Norteamericano, y en específico su Suprema Corte de Justicia, hayan construido

⁶⁵ Ver Cardozo, Benjamin, *The Nature of the Judicial Process*, New Haven, Yale University Press, 1921.

⁶⁶ Flores, Imer, op. cit. Pg. 1023.

⁶⁷ Ver Pound, Roscoe, *An Introduction to the Philosophy of Law*, New Haven, Yale University Press, 1959.

un sistema de precedentes que por un lado mantiene actualizada una Constitución redactada en 1787, sin necesidad de reformarla y, por el otro, ha democratizado una sociedad reconociendo y otorgando derechos a través de sus sentencias.

Los jueces como creadores de derecho pero sobre todo como agentes de cambio social.

La dificultad contramayoritaria.

El activismo judicial de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos de América (SCOTUS por sus siglas en inglés) a través del *judicial review*⁶⁸, trajo consigo que diversos actores en EUA pusieran en duda la legitimidad de los jueces para tomar decisiones de tal magnitud que iban, algunas veces, en contra del Poder Legislativo y Ejecutivo.

En EUA casos como *Marbury v Madison*⁶⁹, *Dred Scott v Standford*⁷⁰, *Brown v Board of Education*⁷¹, *Roe v Wade*⁷², entre otros, han sido decisiones de la Corte que van en contra de las decisiones de la mayoría y que en algunos sectores

⁶⁸ El *judicial review* es el procedimiento judicial por el cual una Corte revisa las actuaciones del Poder Legislativo y Ejecutivo se ciñan a la Constitución.

⁶⁹ Caso que resolvió la SCOTUS en 1803 en donde por primera se invalidó una ley del Poder Legislativo al ir en contra o más allá de la Constitución.

⁷⁰ Caso que resolvió la SCOTUS en 1857, en donde decidió que la Constitución de EUA no contemplaba dar la ciudadanía norteamericana a los afroamericanos y por lo tanto, no eran titulares de los derechos y privilegios que otorgaba la misma y que fue una de las razones del inicio de guerra civil en dicho país. Véase WEINBERG, L., «*Dread Scott and the Crisis of 1860*», Chicago Kent Law Review, EU, vol. 82, núm.1, 2007, pp. 97-139.

⁷¹ Caso que resolvió la SCOTUS en 1954, en donde estableció que la teoría “separados pero iguales” que había sostenido la Corte en *Plessy v Ferguson* (1896) en torno al derecho a la educación de los afroamericanos diferenciado por cuestiones de raza, era violatoria de la “Cláusula sobre protección igualitaria” de la enmienda catorce constitucional. Ver *Brown v. Board of Education of Topeka* (1). (n.d.). Oyez. Retrieved September 11, 2020, from <https://www.oyez.org/cases/1940-1955/347us483>

⁷² Caso que resolvió la SCOTUS en 1973 en donde se estableció el derecho de la mujer a realizarse un aborto, de acuerdo al “derecho de privacidad” que establece la “Cláusula de Debido Proceso” de la enmienda catorce constitucional. Véase *Roe v. Wade*. (n.d.). Oyez. Retrieved September 11, 2020, from <https://www.oyez.org/cases/1971/70-18>

causaron polémica, poniendo en duda el papel de los jueces en una democracia constitucional.

La dificultad contramayoritaria, como la ha nombrado Alexander Bickel, se puede reflejar en lo siguiente:

“La dificultad radical es que el control judicial de constitucionalidad es una fuerza contramayoritaria en nuestro sistema [...] cuando la Suprema Corte declara inconstitucional una sanción legislativa o una acción de un Ejecutivo electo, ella tuerce la voluntad de los representantes del pueblo real de aquí y ahora [...] El control judicial pertenece del todo a una pecera diferente de la democracia, y ésta es la razón de que se pueda hacer la acusación de que el control judicial es antidemocrático.”⁷³

Los principales argumentos contramayoritarios que ponen en tela de juicio el control constitucional por medios de los jueces son los siguientes:

- 1) *“El nombramiento de los jueces en la mayoría de los ordenamientos está reservado a la discrecionalidad de los otros poderes.*
- 2) *La duración en los cargos judiciales no parece avenirse con los ideales democráticos.*
- 3) *Como controlador de los actos de los restantes poderes a la luz de la Constitución, parece convertirse en un contrapeso excesivo y a la vez no controlable por los otros poderes que sí encarnan la voluntad popular.*
- 4) *La función de los jueces no garantizaría el proceso democrático que instaure la Constitución pues, no representando al pueblo y siendo,*

⁷³ Bickel, Alexander, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, 2da ed., Bobbs-Merrill, 1962, pp.16 y ss.

*en principio, inamovibles en sus cargos, no podrían decidir en favor de los intereses de aquél.*⁷⁴

De lo anterior, se resume que la naturaleza y la estructura del Poder Judicial hacen que se pueda ver como el Poder menos democrático de los tres, ello debido al proceso de nombramientos de sus jueces, la duración de los cargos, y la falta de sujeción a la voluntad popular, lo que cuestionaría su legitimidad para decidir en contra de la mayoría. En otras palabras, los jueces carecen de legitimidad democrática y por lo tanto, no deberían estar autorizados para hacer un control de constitucionalidad.

En este sentido, Bickel estableció que cuando la Corte resolvía a través del *judicial review*, el cual no está normado explícitamente en la Constitución, “*no lo estaba haciendo en nombre de la mayoría, pero en contra de ella*”.⁷⁵

Para afrontar esta dificultad, Bickel estableció que con el *judicial review* no se pone en riesgo la democracia, siempre y cuando los jueces actúen con prudencia o “virtudes pasivas”. Para ello, el juez está autorizado a actuar cuando el legislador crea normas que rompen con la coherencia del sistema y van en contra de principios democráticos, que ponen en riesgo el bien común y la democracia participativa.

Ante este escenario, el juez está legitimado para ir en contra de una decisión de la mayoría, colaborando y fortaleciendo la democracia en la medida en que representan argumentativamente al pueblo:

⁷⁴ Verly, Henan, *EL ARGUMENTO CONTRAMAYORITARIO Justificación del control judicial de constitucionalidad*, 1991, El Derecho, disponible en: <http://www.alfarolaw.com/tapa/HV%20-%20Argumento%20Contramayoritario.pdf>

⁷⁵ “*on behalf of the prevailing majority, but against it.*” En Bickel, Alexander, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, 2da ed., Bobbs-Merril, 1962, pp.16-17.

“Las personas, todo este tiempo, se vuelven negligentes en lo relacionado a quién llevan ellos a la legislatura; con mucha frecuencia votan animadamente por hombres o mujeres en los que ellos no confiarían en un asunto privado importante, y cuando se encuentra que estas personas [...] aprueban leyes tontas y malas, y los tribunales entran y las toman en cuenta, las personas se enorgullecen de que estos pocos caballeros inteligentes en esos lugares estén tan listos a protegerlos a todos contra sus representantes más inmediatos.”⁷⁶

Cuando Bickel justifica la actuación del juez en un control constitucional, lo hace teniendo en cuenta que sus decisiones deberán tener como base el descubrimiento de los principios constitucionales que la misma sociedad va reclamando a través de las demandas sociales. El juez necesita de la prudencia y de las “virtudes pasivas” para determinar en qué momento debe actuar de acuerdo a si es el momento oportuno o no para tomar una decisión. Los jueces pueden no actuar de manera inmediata, fomentando así un “diálogo interinstitucional” para contar con mayores argumentos que funden y justifiquen de mejor manera su decisión.

El argumento que utilizó Bickel contra la carencia de legitimidad democrática del juez al no ser elegido por voto popular, acuñó una visión de la democracia más allá de la representativa, al considerar que los representantes electos podían delegar ciertas tareas a otros funcionarios que no hayan sido electos, de ahí se deriva la función de control de los jueces.

Sin embargo, el juez tenía que ser cuidadoso en su actuar, ya que entre más oportuna y más ‘prudente’ sea una Corte conforme a la Constitución, más fácil será su aceptación en la sociedad. Además, menos peligro correrá su independencia y su autonomía como la ‘rama menos peligrosa’. Y por el contrario

⁷⁶ Ibid. Bickel, p. 22.

si es inoportuno y se extralimita sin argumentos viables, está podrá perder legitimidad ante la propia sociedad.

Por lo anterior, Bickel nos habla de la función educadora de la Corte ante la sociedad, en el sentido que si toma decisiones contramayoritarias se aleja de las demandas sociales, mientras que si es sensible y establece un diálogo con la opinión pública y es más cercano con la ciudadanía, su función será la de un “Poder Pro-democrático”.

Además de Bickel, algunos autores se han enfocado en como sobreponerse a esta dificultad contramayoritaria que limitaría la actuación de los jueces. En este sentido, John Hart Ely, en su libro “*Democracy and Distrust*”, propone una solución democrática a esta dificultad. Establece que los jueces son los *controladores del proceso democrático*, es decir, aquellos *referees* que están obligados a determinar si se han dado las condiciones epistémicas del proceso democrático.⁷⁷

Dentro de estas condiciones del proceso democrático se encuentran las relativas a la amplitud de participación de los afectados por las decisiones o medidas que se discuten; la libertad para expresarse en el debate y en la discusión; la igualdad de condiciones con que se participa; la exigencia de justificación de las propuestas. Por lo tanto, todo el proceso democrático deberá de garantizar el cumplimiento y garantía de dichas condiciones.

Ely nos establece que los jueces serán los encargados de hacer esta revisión de que una ley cumpla con las condiciones democráticas, esto a través de una función de “limpieza de canales” (*clearing the channels of political change*⁷⁸) que haga posible el cambio político y facilite, entre otras cosas, la representación de las minorías. En consecuencia, será mejor que un juez realice esta tarea, que un órgano que se conforme por mayorías, ya que si bien es cierto el juzgador puede

⁷⁷ John Ely, *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*, Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1980.

⁷⁸ *Ibidem* 103-104.

equivocarse, también lo es que el ejercer un control jurisdiccional de las leyes, fortalecerá la garantía del valor epistémico del proceso democrático.

En conclusión, para Ely, la función de los operadores de justicia, “sería la de preservar y promover el proceso mismo de participación democrática y para este propósito el juez debe asegurar un mínimo, no un máximo, de derechos y libertades individuales; precisamente aquellos derechos que hagan posible el proceso democrático: los civiles y políticos.”⁷⁹

Ely presenta argumentos para superar la dificultad contramayoritaria en el sentido de una función democrática del juez, lo que genera que tenga legitimidad para revisar que las leyes se ajusten a estas condiciones epistémicas del proceso democrático, aún sin haber sido electos por el voto popular. La función del juez no es ir en contra de la voluntad popular, sino que será quitar cualquier traba que bloquee el proceso democrático de toma de decisiones. Así mismo tendrá que velar por el principio de igual consideración y respeto de las personas, garantizando la no discriminación de la ley, y, por lo tanto, la protección a las minorías.

En otras palabras, el papel de la justicia constitucional no es otro que vigilar el buen funcionamiento del proceso democrático en dos sentidos:

- a) evitando que los que detentan el poder bloqueen los canales políticos para asegurar su permanencia en el mismo y;
- b) velar por que las minorías no se encuentren en situación de desventaja ante la mayoría, careciendo de cualquier representatividad.

⁷⁹ Vázquez, Rodolfo, *JUSTICIA CONSTITUCIONAL, DERECHOS HUMANOS Y ARGUMENTO CONTRAMAYORITARIO*, en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 44 (2010), 249-264.

Por otro lado, Ronald Dworkin, académico norteamericano, también establece que son los jueces los encargados de garantizar las pre-condiciones democráticas en un orden jurídico, por lo que gozan de legitimidad para anular aquellas leyes emanadas del legislativo que vayan en contra de estos principios de los que hablaremos más adelante. Para Dworkin:

“el conflicto entre el constitucionalismo y la democracia –así como la supuesta falta de legitimidad democrática de la revisión judicial--, se remedia si por democracia entendemos no un mayoritismo simple, sino el ejercicio legítimo de un poder de decisión sujeto a ciertas condiciones o requisitos sustantivos (y no meramente formales o procedimentales...)

la democracia exige un conjunto de reglas constitucionales atrincheradas: situadas más allá del alcance de las manos ciudadanas.”⁸⁰

Bajo este entendido, Dworkin encuentra la autorización para que los jueces realicen “juicios de moralidad política” con el objetivo de velar por la fidelidad a la Constitución.

Estas dos posiciones respecto a la tensión entre la democracia y el control judicial, que sirven para superar la dificultad contramayoritaria tienen diferencias en su planteamiento las cuales fueron discutidas por los dos autores norteamericanos.

A diferencia de Ely, Dworkin establece que los jueces deberán de hacer un ejercicio de valoración de principios morales que se encuentran impregnados en la norma fundamental. Sin embargo, Ely nos dice que basarse en asuntos morales es un riesgo ya que no hay verdades absolutas y por lo tanto, se pueden tornar en razones subjetivas. En consecuencia invalidar las decisiones de los

⁸⁰ Gama, Leopoldo, *Derechos, Democracia y Jueces*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2019, p. 39.

representantes elegidos basándose en principios morales, sería antidemocrático.⁸¹

Por otro lado, el modelo de Ely de un juez constitucional activo únicamente para la defensa procedimental de la Constitución, no evita que se entre a cuestiones sustantivas y por lo tanto, a respuestas morales. En este sentido, Dworkin hace una crítica al modelo de Ely, estableciendo que no se pueden separar la democracia procedimental de la sustantiva, ya que para tomar una decisión respecto a si el procedimiento ha sido democrático o no, se deberán utilizar argumentos sustantivos.

Por lo tanto, el trabajo de los tribunales ante el control judicial de constitucionalidad, implicará siempre un enfrentamiento entre cuestiones sustantivas de moralidad política, sin poderse apartar de ellas.

“Si queremos una teoría de la judicial review que produzca resultados aceptables...no podemos confiar en la idea de que la Corte Suprema debe ocupar del procedimiento considerado como algo distinto de la sustancia.”⁸²

Dos posiciones que dan argumentos para enfrentar la dificultad contramayoritaria entre el juez y su legitimidad, pero que ven de distinta forma, el alcance del control judicial, por un lado Ely lo ve como un control procedimental de constitucionalidad, mientras que Dworkin lo ve como un control sustantivo de constitucionalidad.

Sin duda, las aportaciones que han hecho los autores norteamericanos para enfrentar la dificultad contramayoritaria, han abonado a la visión de un juez mucho más amplia, siendo el encargado de ser el guardián de la Constitución y de la

⁸¹ Ibid. Pg. 62.

⁸² Ibid. Dworkin, 1985, p. 66

misma democracia, así como velar por el respeto absoluto de las minorías frente a las mayorías.

La dificultad contramayoritaria, hoy en día sigue siendo un tema de discusión entre aquellos escépticos del control judicial y los que ven en el Poder Judicial, un poder que abona y fortalece a un modelo constitucional democrático.

Dworkin y el juez herculeano.

A la par del Realismo jurídico norteamericano, las ideas de Ronald Dworkin han permeado en el mundo jurídico y en la función del juez. Dworkin es reconocido como “el más importante filósofo del derecho americano actual”⁸³, debido a la influencia que ha tenido en la teoría del derecho y su explicación respecto a los principios.

El maestro de Oxford tenía una visión antipositivista del derecho, al no reducirlo como un sistema de normas sino como un sistema de “principios, directrices políticas y otros tipos de pauta”, comprendiendo a dichos principios como la “exigencia de justicia, equidad u otra dimensión de moralidad”.⁸⁴ Estos principios se reflejan en los derechos entendidos como los contenidos valorativos abstractos insertos en la Constitución. Por lo tanto, para Dworkin estos principios o condiciones sustantivas imponen límites al poder mayoritario.

Considerado cercano a la corriente del iusnaturalismo, Dworkin defiende un constitucionalismo fuerte, en donde existen unos “derechos sustantivos” que son constitutivos de la democracia constitucional. Le da un criterio amplio al control judicial, estableciendo que los jueces deberán ceñirse a estos derechos y principios para emitir una sentencia, dejando atrás cualquier preferencia personal. En este sentido Manuel Atienza, hablando de Dworkin, nos señala que “el foro

⁸³ Vigo, Rodolfo, *El antipositivismo jurídico en Ronald Dworkin* en “Perspectivas iusfilosóficas contemporáneas”, Apeledo-Perrot, Buenos Aires, 1991, ps. 167-207.

⁸⁴ Dworkin, R., *Los derechos en serio*, Ariel, Barcelona, 1984, p. 72.

judicial facilita en mayor medida que el de la política democrática la obtención de resultados justos”⁸⁵, teniendo la idea que los jueces constitucionales son más aptos para proteger derechos fundamentales que el parlamento compuesto por mayorías.

El “constitucionalismo sustantivo” de Dworkin le da un rol preponderante al juez en una democracia constitucional, nos habla del Juez Hércules, considerado como un juez dotado de una *habilidad, erudición, paciencia y perspicacia sobrehumana*, el cual siempre encontrará la respuesta correcta (*the one right answer*). En este sentido, los jueces no deben tener un poder de creación jurídica, sino que deben de buscar la respuesta correcta a través de los derechos morales preexistentes (*the background moral Rights*) entendidos como derechos anteriores a cualquier forma de legislación, los cuales representan los triunfos políticos en manos de los individuos que no pueden ser negados ni por el gobierno, ni por la mayoría.⁸⁶

Por lo tanto, las decisiones judiciales deberán de limitarse a una “cuestión de principios”, de manera que una decisión de la mayoría justificándose en el bien colectivo, no pueda negar o limitar derechos a los individuos. Los jueces necesitarán echar mano a los argumentos de principios, con el objetivo de preservar aquellos derechos naturales o preexistentes a la legislación. Los principios de justicia, equidad o moralidad, tendrán que estar presentes en la decisiones de los juzgadores.

En otras palabras, el juez no inventa el derecho, sino que debe encontrar esta “respuesta correcta” basado en estos principios que justifiquen moralmente al derecho. En este sentido, *“las proposiciones de derecho son verdaderas si figuran en o se siguen de los principios de justicia, equidad y debido proceso que*

⁸⁵ Atienza, Manuel, *Prólogo*, en Gama, Leopoldo, *Derecho, democracia y jueces*, Madrid, Marcial Pons, 2019, p. 14.

⁸⁶ Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, cit. P. 36.

*proporcionan la mejor interpretación constructiva de la práctica jurídica de la comunidad.*⁸⁷

Por último, Dworkin en su teoría herculeana del juez, establece que los juzgadores cumplen un rol activo creativo, sin embargo, también reconoce la necesidad que el juez tome en cuenta los precedentes para sus decisiones:

“El juez debe tomar decisiones creativas, pero ha de intentar hacerlo continuando lo anterior...la mejor interpretación de las decisiones judiciales pasadas es la interpretación que las muestra con la mayor lucidez, no estética, sino política, acercándolo lo más posibles a los ideales correctos de un tema legal justo.”

La visión “robusta” que tiene Dworkin de la democracia, es decir entendida como el ejercicio legítimo de un poder de decisión sujeto a ciertas condiciones o requisitos sustantivos y no solamente como un mayoritarismo simple, legitima el control judicial y da una solución al conflicto entre el ideal democrático y el ideal de constitucionalismo.

Bajo esta visión, es que Dworkin ve a los derechos individuales como *triumfos políticos* que los ciudadanos pueden hacer valer frente a la mayoría, los cuales necesitan de una protección especial a través del control judicial. Si una decisión tomada por la mayoría limita los derechos, ésta carecerá de legitimidad y no se considerará democrática.

Por lo tanto, es preferible y mucho más seguro que sean los jueces y no las mayorías quienes discutan respecto a los derechos fundamentales, ya que el control judicial de constitucionalidad se basa en principios que el juez utiliza para resolver cuestiones de moralidad política. Ante ello, la justicia constitucional se

⁸⁷ Dworkin, Ronald, *Law's Empire*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1986, p. 254

convierte en el mecanismo idóneo para mejorar y fortalecer la democracia, interpretando la Constitución a la luz de los principios morales que se encuentran inmersos en la misma.

En resumen, Dworkin le da un papel fundamental al juez en la protección de los derechos fundamentales preexistentes, dotándolo de herramientas para encontrar una decisión o una respuesta correcta a través de principios o exigencias morales y de una teoría de adjudicación herculeana.

Sin duda, el legado del académico norteamericano en la filosofía del derecho y sobre todo en el rol del juez en un estado democrático constitucional, ha sido fundamental para que hoy el Poder Judicial se afiance como el encargado de proteger y dotar de eficacia a los derechos humanos.

Waldron y su teoría de las circunstancias políticas.

Dentro de la corriente norteamericana, también existen algunos autores que no concuerdan con este papel tan preponderante del Poder Judicial, por ejemplo el Profesor de la Universidad de Nueva York (NYU) Jeremy Waldron, quien ha sido considerado como la contrafigura de Dworkin, considera que la toma de decisiones que vinculan a todos los individuos deberán de ser confiadas a los parlamentos, ya que cuentan con la estructura, el tamaño, la diversidad y el carácter deliberativo para hacer frente a las “circunstancias políticas”.⁸⁸

Waldron tiene una visión de un constitucionalismo procedimentalista, basada en la tesis de las circunstancias de la política, en donde la existencia de desacuerdos sustantivos profundos en la sociedad hace que el parlamento esté políticamente legitimado para tomar decisiones mayoritarias; rechazando así los mecanismos de un control judicial de las leyes, considerándolo un institución

⁸⁸ Véase, Waldron, Jeremy, *Law and Disagreement. A theory of Judicial Review*. Oxford, Clarendo Press, EUA, 1999.

ilegítima para tomar decisiones en una sociedad inmersa en estas circunstancias políticas.

En otras palabras, todo asunto está al alcance de las mayorías, ya que la decisión sobre lo que es bueno y justo, debe de recaer en los ciudadanos mismos, a través de sus representantes (parlamento), serán los que resuelven los desacuerdos (circunstancias políticas) que surjan en una sociedad.

Así mismo, Waldron combate la idea de un constitucionalismo fuerte, en donde no se necesita tener una carta de derechos rígida o atrincherada ya que no es compatible con la democracia.

Respecto al control judicial, el jurista neozelandés lo pone en duda ya que éste excluye un principio básico de la democracia como lo es el de participación política, menospreciando el rol que juega la ciudadanía en el procedimiento de toma de decisiones. En otras palabras, al otorgarle la última palabra a un tribunal constitucional se está reemplazando la deliberación democrática que se debe de dar entre la ciudadanía a través de sus representantes, y que viene a ser insuficiente desde el punto de vista democrático.

En este sentido, Waldron señala que no hay justificación para que podamos confiar que los jueces poseen mejores capacidades para decidir sobre razonamientos morales que generan desacuerdos en una sociedad, por lo que estos desacuerdos incluidos los relacionados con las condiciones de la democracia, deben ser decididos a través del método democrático, es decir, por el parlamento.⁸⁹

La visión de Waldron respecto al control judicial y la función de los jueces es totalmente distinta a la visión de Dworkin y en cierta manera, recuerda a la discusión que tuvieron Kelsen y Schmitt respecto a quién debía ser el guardián de

⁸⁹ Véase, Ibid. Gama, Leopoldo. Pg. 104 y sigs.

la Constitución. Waldron defiende que los derechos pueden ser cuidados por la mayoría democrática y que el diseño institucional y las teorías deberán de construirse incorporando la inevitabilidad del desacuerdo, reflejando la exigencia del respeto hacia la igualdad moral de todos los individuos.

Mientras que Dworkin, como ya se vio anteriormente, con el constitucionalismo sustantivista defiende la visión de un control judicial de constitucionalidad, realizado por los jueces, a través de la protección de los derechos individuales, basándose en una interpretación de la Constitución por medio de principios morales.

Primeras Conclusiones respecto a la labor del juez.

Una vez analizadas algunas escuelas de interpretación jurídica, se tiene que la visión del juez ha ido cambiando a lo largo del tiempo, en un primer lugar se le veía como un autómatas de la ley, en donde no podía ir más allá que lo que establecía el legislador, aún en caso de duda tenía que recurrir al autor de la ley para que éste esclareciera su sentido, es decir, un simple aplicador de los supuestos jurídicos. Evolucionan el Estado y sus instituciones y papel y surgen otras escuelas de interpretación, dando algunas herramientas al juez para poder interpretar el derecho a través de la investigación de la voluntad del legislador, siendo todavía un papel menor de operador jurídico encargado de pronunciar e interpretar las palabras del legislador.

Cuando pasamos a las escuelas de interpretación contemporánea, en un primer momento, se dota al juez de mayor libertad para interpretar lo que es el derecho, quitándole las cadenas que tenían con el legislador, y dándole una tarea mucho más creativa. (Escuela científica, jurisprudencia de intereses, libre de derecho...)

Posteriormente y como consecuencia del abuso que existió por parte de las mayorías a partir de la legitimidad del legislador para dictar leyes dotadas de validez extrínsecas, sin tener un valor intrínseco, es que se empezó a avanzar la idea de que los jueces tendrían que ser los encargados de vigilar que el legislador no se extralimitara en sus funciones expidiendo leyes que fueran en contra de la misma Constitución y que fueran violatorias de derechos fundamentales. Ante ello, surge la corriente del constitucionalismo democrático, en donde existe un control judicial de constitucionalidad que, por un lado, vela por la supremacía constitucional y, por el otro garantizara el ejercicio pleno de los derechos humanos, protegiendo a las minorías contra los abusos de la autoridad.

A partir de ello, han existido distintas corrientes del derecho que dan un papel preponderante al juez en el sistema democrático de un Estado. Tanto el Garantismo Judicial, como el Realismo jurídico norteamericano, los cuales reconocen la necesidad de que sean los tribunales constitucionales los encargados de realizar un control judicial de las leyes, siendo un contrapeso de las decisiones de la mayoría tomadas en sede legislativo.

Distintas visiones del juez han ayudado a que hoy el control judicial de la constitucionalidad sea una realidad en la mayor parte del mundo y que sea aceptada por un gran número de juristas quienes han analizado sus distintas vertientes y dificultades que puede presentar esta visión. El triunfo del Estado Constitucional Democrático, se debe en gran parte al papel fundamental que han tenido los jueces al ser los guardianes de la Constitución, de sus principios y de garantizar el ejercicio de los derechos humanos y protección de las minorías.

En esta evolución ha tenido, también, una influencia importante el derecho internacional a través de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y las Cortes internacionales.

¿Quién y qué caracteriza a un juez constitucional?

Una vez analizada la función del Poder Judicial, será necesario describir cuáles son los elementos con los que debe de contar un juez constitucional para poder realizar su tarea, de manera que no vaya en contra de los mismos principios democráticos que, a la vez, le otorgan legitimidad para realizar un control judicial constitucional. En primer lugar, el juez constitucional es aquel funcionario que tiene dentro de sus atribuciones realizar un control de constitucionalidad, es decir revisar que todos los actos públicos de cualquier autoridad estén conformes la Constitución, en otras palabras, tienen a su cargo la interpretación vinculante del orden constitucional, además de la defensa y garantía de los derechos fundamentales.

Las y los jueces constitucionales son una pieza clave de la organización estatal, siendo la última instancia de custodia del ordenamiento jurídico, al hacer respetar los valores, principios, fundamentos que sostienen una Constitución y que por lo tanto propician armonía dentro de una sociedad con distintos intereses políticos, económicos y sociales. En este sentido y de acuerdo a Zagrebelsky, el objetivo de los jueces constitucionales es fomentar “pluralismo de equilibrios dinámicos, que se nutre de moderación, reconocimiento, respecto a diálogos recíprocos”⁹⁰

Aharon Barak, quien fuera ministro de la Suprema Corte de Israel, nos habla acerca de la función y la importancia del juez constitucional en una democracia, en este sentido nos establece que si bien es cierto que el juez resuelve conflictos y revisa las sentencias de jueces inferiores, su principal función será ejercer una acción correctiva de todo el sistema que consiste en “cerrar la brecha entre el derecho y la sociedad y proteger la democracia.”⁹¹

⁹⁰ Zagrebelsky, Gustavo, “Jueces Constitucionales”, en FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco (coord.), *Dignidad de la persona, derechos fundamentales, justicia constitucional*, Madrid, Dykinson, 2008, p. 760.

⁹¹ Barak, Aharon, *Un juez reflexiona sobre su labor: el papel de un Tribunal Constitucional en una Democracia*, México, SCJN, 2008, p.1.

Barak reconoce que la función del juez es la de entender el propósito del derecho en la sociedad y ayudarlo a cumplir el mismo; al ser la sociedad y sus necesidades cambiantes, el derecho también será un organismo vivo que tenga que adaptarse, ante ello, el juez tiene que adaptar estos cambios al derecho sin dañar la estabilidad del propio sistema que podría acabar en una anarquía. Se ve al juez como un socio del legislador en la creación del derecho, el cual tiene un rol fundamental en cerrar la brecha que existe entre el derecho y las necesidades sociales, a través de sus precedentes.

Por otro lado, el juez tiene la función de proteger la Constitución y la democracia, en este sentido un tribunal constitucional tiene la tarea fundamental de velar por la supremacía constitucional (democracia formal), pero también por la democracia sustantiva, es decir por la garantía de los derechos humanos. Esta función es relevante para un estado constitucional democrático poniendo al juez como pieza clave de la garantía de la Constitución y del ejercicio de los derechos humanos.

Ahora bien, para definir quién es un juez constitucional, podemos decir que es aquel juez que tiene la facultad de interpretar y aplicar la Constitución en casos concretos, tiene en su cargo poner límites a los poderes públicos y garantizar el ejercicio de los derechos humanos. Así mismo, será aquél que tenga la facultad de inaplicar leyes que vayan en contra de la carta fundamental.

Desde mi punto de vista, los jueces constitucionales no son únicamente los miembros del más alto tribunal o de una Suprema Corte, sino que el juez constitucional es cualquier juez que a través de sus sentencias, garantice derechos fundamentales que protege la Constitución. Más allá de la facultad de expulsar normas que vayan en contra de la Constitución, lo característico de un juez constitucional, es dotar de eficacia a la misma y velar por los derechos humanos.

En este sentido, un juez puede hacer un control de constitucionalidad bajo distintas modalidades o herramientas.

- En primer lugar, se puede expulsar una norma por completo del sistema al ser contraria a la Constitución, lo que conocemos como el control abstracto de la constitucionalidad y que en nuestro país solamente lo puede realizar la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de las acciones de inconstitucionalidad y la declaración general de inconstitucionalidad.
- Por otro lado, el control difuso de la constitucionalidad en donde cualquier juez puede inaplicar alguna norma al ser contraria a la Constitución en el caso concreto, teniendo efectos *inter partes*.
- Así mismo, lo que se ha conocido como el control de convencionalidad, en donde un juez inaplica una norma por ser contraria a un tratado internacional en tema de derechos humanos, ello al ser el tratado parte del llamado “bloque de constitucionalidad”.
- A través de una *interpretación conforme* en donde el juez se encarga de verificar que ninguna disposición u acto de autoridad limite el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes y tratados internacionales de un Estado; utilizando el principio *Pro Personae*, en donde cualquier autoridad pública debe de optar por la interpretación que más favorezca al ejercicio de derechos humanos, sin expulsar normas del sistema.

De lo anterior, se puede concluir que el juez constitucional es aquél impartidor de justicia, que por algún medio realiza una interpretación de la Constitución, incluidos los derechos humanos. Ante ello, concluyo que no solamente los Ministros de la SCJN son jueces constitucionales sino que con el control difuso vigente, cualquier juez se le puede considerar constitucional en materia de derechos humanos.

En este sentido, un juez constitucional, por la relevancia e importancia de su encargo, debe representar “*un equilibrado conjunto de elementos y virtudes; debe ser, ante todo y sobre todo, un jurista que rinda honor a la especificidad inmanente de una Constitución asentada claramente en valores de talante democrático*”⁹², y es por ello, que el juez constitucional necesita de algunas cualidades inherentes a su función.

Más allá de los requisitos constitucionales y legales que se pidan cubrir a un juez, magistrado o ministro, hay ciertos elementos que definen el perfil que debe de contar un juez constitucional y que se analizarán a continuación.

De acuerdo al Exministro Presidente Barak, son tres precondiciones esenciales para ejercer la función judicial: la independencia, objetividad y la confianza pública en el Poder Judicial.

- La **independencia judicial** tanto personal (juez) como institucional (Poder judicial) que significa que, “al juzgar, el Juez no esté sujeto a nada más que el derecho. El Derecho es el único amo del juez.”⁹³ Así mismo, que ninguna otra rama del gobierno sea capaz de influir en las decisiones judiciales. También la independencia implica que ninguna autoridad pueda amenazar la seguridad de los ingresos de los jueces. “Solo si la independencia judicial está garantizada en todos sus aspectos puede un juez cumplir con su papel en la democracia...Sólo tiene un propósito: proteger a la Constitución y a la democracia.”⁹⁴
- La **objetividad e imparcialidad judicial**. La imparcialidad implica que el juez trate a todas las partes de manera igualitaria y que de las mismas oportunidades para plantear sus casos. Así mismo, esto implica que el juez

⁹² Astudillo, César y Estrada Marún, José Antonio, *Nombramiento de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México 2019, Ed. Porrúa, pg. 113.

⁹³ Ibid. Barak, pg. 40.

⁹⁴ Ibid. Barak. Pg. 41.

no tenga un interés personal en el resultado de caso. Por su parte, la objetividad contempla que las decisiones están fundadas en consideraciones externas al juez y en los valores aceptados en una sociedad que incluso pueden ser diferentes a los suyos. Es decir, la objetividad contempla que las visiones y preferencias personales del juez no influyan la decisión que tome en un caso, sino en principios fundamentales que se den en una sociedad en un lugar y tiempo determinado.

- Por último, la **Confianza Pública** de la que habla el juez Barak, significa que la ciudadanía confía en que los jueces están tomando sus decisiones sin ningún interés personal, sino que están luchando por proteger la Constitución y la democracia. La legitimidad del juez dependerá de la confianza del público a sus sentencias, es decir el reconocimiento de la ciudadanía, de que el juez está decidiendo conforme a derecho y acorde a la conciencia del juez, sin compromisos que busquen popularidad. Las decisiones judiciales de un juez, marcarán la confianza o desconfianza del público hacia su trabajo.

Mientras el Poder Judicial y sus jueces cuenten con las tres pre-condiciones antes descritas, podrán ejercer la importante función de impartir justicia. Un juez no puede dictar una sentencia de manera libre, si no cuenta con la independencia suficiente para formar su propio criterio, o recibiendo presiones o amenazas externas que puedan influir en su decisión.

Al no ser los jueces electos de manera popular la única forma de fortalecer su legitimidad será a través de sus sentencias, que sean apegadas a derecho, que no busquen intereses personales y que cuenten con un respaldo argumentativo eficaz, solo así la confianza pública hacia la judicatura se mantendrá.

Ahora bien, existen algunas otras características con que debe de contar un juez constitucional para poder ejercer su función de manera eficiente. Por ejemplo, el juez británico Tom Bingham⁹⁵, nos establece que es fundamental que los jueces cumplan con la regla de la neutralidad política, es decir que no inmiscuyan preferencias políticas a la hora de tomar una decisión. Si bien es cierto, el proceso de designación, sobre todo para los integrantes de un Alto Tribunal, pasan por una discusión en cierta forma política, al ser propuestos por el Ejecutivo y designados por el Poder Legislativo, esto no puede influir en su función de juzgar.

Los jueces aunque puedan tener preferencias políticas, éstas no pueden verse reflejadas en ninguna forma en su sentencias, es decir deberán de ser apolíticos en el momento que se pongan la toga y ejerzan su función. El juez debe de estar por encima de los intereses políticos.

Por otro lado, de acuerdo a los catedráticos César Astudillo y José Antonio Estrada, el juez constitucional debe de contar con un conocimiento amplio sobre cuestiones jurídicas y sobre todo del derecho constitucional; conocer la situación actual del lugar donde se desempeñe pero también la historia, cultura, valores y tradiciones del país que dieron origen a la Constitución; ser portador de inquebrantables principios éticos y morales; reconocerse por sus convicciones profundamente democráticas, y demostrar su estatura de Estado, por la claridad con la que vislumbra la problemática social y futura.⁹⁶

Estas cualidades se pueden resumir en que el juez constitucional debe de contar con profesionalismo e integridad para poder ejercer su función de manera plena, fortaleciendo así su legitimidad ante la sociedad. Es importante mencionar, que el juez será un intermediario entre el estado y la sociedad, por lo que se requiere sensibilidad con la ciudadanía. El juez, desde mi punto de vista, no tiene que ser inalcanzable, sino que tiene que ser cercano a la ciudadanía, por lo que

⁹⁵ Op. Cit. Bingham, Tom. P. 174.

⁹⁶ Op. Cit. Astudillo, César, p. 111.

deberá emitir su juicio explicando cómo llegó a su decisión, de manera clara y contundente, con argumentos jurídicos pero con sensibilidad ciudadana.

En este sentido, al ser las sentencias la principal vía de comunicación de un juez con los justiciables, es importante que éstas sean accesibles para todos, que sean entendibles, con un lenguaje ciudadano y con los argumentos y fundamentos suficientes que den claridad a las partes.

Por último, una característica más que debe de contar un juez constitucional, es la de lealtad a su investidura, esto quiere decir que aquel o aquella jurista que ha decidido emprender una carrera en el Poder Judicial, tiene que tener la convicción necesaria para saber que su camino ha sido marcado para toda su vida.

El ser juez implica que tengas un compromiso permanente con la justicia, y desde mi punto de vista, el juez constitucional debe de saber que el encargo público que ejerce será terminal, es decir que al decidir dedicar su vida profesional a la justicia, está renunciando a ocupar posteriormente cargos políticos u otros cargos públicos. Si bien es cierto, existen impedimentos legales para que en algunas ocasiones los jueces que terminan su encargo no puedan ejercer cargos en cierto tiempo, creo que más allá de limitantes legales, el juez debe de saber que la función que ejerce será la cúspide de su carrera pública y que por lo tanto le permitirá actuar con total independencia, sin estar sujeto a tentaciones políticas futuras.

Además de las características anteriores, el juez necesitará de herramientas para poder realizar su tarea de manera eficaz, ante ello, el juzgador puede echar mano de distintos argumentos que le ayudarán a interpretar la Constitución, buscando siempre la solución más justa, apegada a los principios y valores constitucionales, garantizando el ejercicio de los derechos humanos. Para ello, se analizarán los seis argumentos constitucionales, que establece el Profesor de la

Universidad Columbia, Philip Bobbitt, en su “*Constitutional Fate. A theory of the Constitution*”⁹⁷ y que han utilizado diversos jueces para fundamentar sus decisiones.

En primer lugar, se encuentra el **argumento histórico** que buscará la intención que el legislador tuvo para emitir una norma constitucional. Se deberá de ir a los documentos históricos, debates legislativos, decisiones judiciales, controversias pasadas, entre otros, para conocer el contexto en que una disposición fue emitida. Conociendo el por qué se emitió una disposición constitucional y bajo qué contexto, ayudará al juez a entender la intención del legislador y podrá encontrar alguna interpretación acorde a ello.

El segundo argumento del que nos habla el profesor de Texas, es el **argumento textual**, el cual busca darle un sentido a las palabras y significado de la provisión constitucional que se está interpretando. En la jurisprudencia mexicana se conoce como la interpretación gramatical la cual “consiste en precisar el significado del lenguaje legal que se emplea en determinado precepto jurídico a través de la sintaxis, el lugar de las palabras en la frase y de la puntuación, cuando genere dudas o produce confusiones, ya sea porque alguno de los términos empleados por el legislador no se encuentra definido dentro de su contexto normativo o bien, porque los vocablos utilizados tienen diversos significados.”⁹⁸

En tercer lugar, está el **argumento estructural**, el cual contempla que un principio particular o resultado práctico se encuentra implícito en la estructura del gobierno y las relaciones que se crean entre la Constitución y los ciudadanos y gobiernos. Se habla de principios básicos que si bien no están de manera explícita

⁹⁷ Véase: Bobbitt, Philip, *Constitutional Fate. A theory of the Constitution*, NY, EUA, Oxford University Press, 1982.

⁹⁸ Ojeto Martínez Manzur, Fernando en Op. cit. Contreras Bustamente, Raúl, *Diccionario Jurídico*, p. 1057

en la ordenamiento constitucional, éstos han derivado de su aplicación a través de la práctica y el ejercicio del poder.

En cuarto lugar, se tiene al **argumento prudencial**, el cual debe de utilizar el juez sobre él mismo, es decir, realizar un análisis personal de cada caso y controversia en particular teniendo en cuenta las circunstancias políticas, sociales y económicas que lo rodean. Cuando se habló de Bickel y el argumento contramayoritario, se tocó el tema de la necesidad que el juez actuara con prudencia sabiendo que sus fallos tendrán consecuencias en la realidad social, política y económica de un país y que para ello el juez necesitaba de “virtudes pasivas”. Este argumento ayuda al juez a ser sensible con la sociedad y ayudará a cerrar estas brechas entre el derecho y las personas, entendiendo que todo fallo tendrá un impacto en una sociedad.

En quinto lugar, se encuentra el **argumento doctrinal** basado en utilizar precedentes judiciales o comentarios académicos al precedente para fundamentar el fallo de un juez. Lo que se busca con este argumento es darle vida al principio del *stare decisis*, “mantenerse con las cosas decididas” en el sentido que existe congruencia entre lo resuelto por las cortes en el pasado en casos similares. Los criterios jurisprudenciales en México, obligan al juez a actuar conforme a ellos, las jurisprudencias de la SCJN son vinculantes para todos los jueces y de ahí la relevancia para que el juez eche mano de ellos.

Por último, Bobbitt introduce un argumento novedoso para la teoría constitucional que es el **argumento ético** entendido como los argumentos constitucionales cuya fuerza se deriva en la caracterización de las instituciones de un Estado y su rol dentro de la sociedad. El jurista norteamericano nos dice que los argumentos éticos no hay que confundirlos con argumentos morales, los argumentos éticos no buscan decir qué está bien o está mal, sino que buscan que la solución sea compatible o concuerde con el tipo de personas que somos y los medios que hemos elegido para resolver los problemas constitucionales.

En otras palabras, lo que se busca con los argumentos éticos, es que el juez conozca los valores que están impregnados en una sociedad, así como su cultura y tradiciones que se reflejan en el ordenamiento jurídico, con el objeto de que sus sentencias sean compatibles a ellos, siempre y cuando estén basadas en la Constitución.

Los argumentos éticos han servido para fortalecer aquellos criterios maximizadores de derechos humanos, en donde demandas sociales de grupos en situación de vulnerabilidad, como personas trans, pueblos indígenas, parejas del mismo sexo, entre otros, han tenido un cauce legal y han sido acogidos por las Cortes, más allá de criterios formalistas.

Con esta explicación concisa de ciertos argumentos constitucionales que puede utilizar el juez para fundamentar su sentencia y por lo tanto legitimar su trabajo, se busca fortalecer la función judicial, sabiendo que el juzgador siempre deberá plasmar los mayores argumentos posibles para explicar por qué llegó a una decisión u otra. El derecho humano al acceso a la justicia, implica que el justiciable y la ciudadanía en general conozca, entienda y comprenda las decisiones de los jueces, poniendo en el centro de su función a las personas.

En conclusión, la relevancia de la función de un juez constitucional, amerita contar con perfiles que conjuguen los elementos y virtudes mencionados, pues dedicarán su vida a la justicia, a la Constitución y al fortalecimiento de la democracia. Si bien es cierto, no son requisitos precisamente legales ni objetivos, aquellos encargados de la selección de los jueces constitucionales, deberán buscar que cumplan en todo momento, con estos requisitos subjetivos. Una vez que el juez constitucional asuma su rol, deberá de allegarse de la mayor cantidad de herramientas para poder realizar su función de la manera más profesional, independiente, imparcial y justa.

Una visión personal del juez.

Derivado del análisis realizado en líneas anteriores, es que a continuación y a manera de referencia para el desarrollo del presente trabajo, se construye una visión personal sobre el papel del juez en un estado democrático constitucional.

Como se ha desarrollado, cuando Montesquieu planteó la teoría de la división de poderes, éste no contemplaba a que el Poder Judicial fuera protagonista en un Estado, lo veía como el encargado de resolver conflictos legales y simplemente como *“un ser inanimado que repite las palabras de la ley”*.⁹⁹ Sin embargo, los padres fundadores norteamericanos, así como la Suprema Corte de Justicia de los EUA, tuvieron una visión mucho más ambiciosa para el Poder Judicial, por su estructura e integración, vislumbraron que los jueces constitucionales podrían ser el límite más importante que tuviera el poder, ello a través de la importante tarea de ser custodios de la Constitución.

A partir de ello, los jueces se han nutrido y evolucionado como lo demuestran las escuela de interpretación que se han estudiado, desde la Escuela de la Exégesis en donde se exigía un culto irrestricto a la ley y al legislador, pasando por la Escuela Libre de Derecho en donde se le requería una capacidad creativa al juez y llegando a discusiones que aún existen sobre quién debería de ser el custodio de la Constitución.

La discusión de Hans Kelsen y Carl Schmitt aún se encuentra vigente en las obras de Dworkin y los contraargumentos de Waldron; la dificultad contramayoritaria es hoy en día un tema que sigue estando presente en la arena judicial, lo que demuestra que el papel de los jueces en un estado democrático siempre se encuentra en constante conflicto con las mayorías.

⁹⁹ Op. Cit. Pg. 194.

Sin embargo, desde un punto de vista personal, los jueces a lo largo de la historia, pero sobre todo a partir del surgimiento de la corriente de los derechos humanos en la segunda mitad del siglo XX, han sido agentes de cambio social. A través de las decisiones de una Corte un país puede ser democratizado. Sostengo este argumento desde una perspectiva histórica, empírica y teórica.

Desde el punto de vista histórico, se considera que los jueces han sido agentes de cambio social, basta con echar un vistazo al caso norteamericano, en donde una Constitución promulgada hace más de 200 años y que ha sido enmendada por el constituyente permanente sólo en 27 ocasiones, sigue estando vigente y representa las necesidades actuales de una sociedad multicultural como la norteamericana. La “Constitución Viva”¹⁰⁰ como la ha nombrado el profesor de Yale, Akhil Amar, entendida como un documento dinámico que se ha logrado adaptar a las necesidades de cada época de los Estados Unidos de América, siendo principalmente trabajo de su Suprema Corte de Justicia (SCOTUS).

El juez Marshall al proponer eliminar una ley emitida por el Congreso de los EUA por ir en contra de la Constitución en *Marbury v Madison*, dio a los jueces un papel preponderante en un estado democrático, ser un contrapeso de las mayorías. A partir de ahí, las decisiones de la SCOTUS han permitido democratizar un país a través del reconocimiento de derechos a sus ciudadanos, que si bien es cierto no se encuentran explícitos en su Carta Magna, a través de la interpretación y el entendimiento de la realidad social, los han encontrado de manera implícita.

La misma Constitución que permitía la segregación racial y la discriminación por razones de género, hoy la prohíbe y ha encontrado en la cláusula de igualdad un forma de combatirlas y eliminarlas, sin necesidad de una reforma constitucional sino a través de decisiones de jueces que han sabido utilizar distintas

¹⁰⁰ Véase: Amar, Akhil, *America's Unwritten Constitution*, Philadelphia, Basic Books, 2012.

herramientas para interpretar la Constitución de una manera extensiva de derechos.

Este es solo un ejemplo de cómo la historia nos ha enseñado que contando con un Poder Judicial fuerte e independiente, comprometido con la Constitución y sensible a la ciudadanía, se puede democratizar a un país.

Ahora bien, lo sostengo desde un punto de vista empírico viendo el caso mexicano, en donde a partir del cambio paradigmático que se dio con la Reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos de 2011, se le dotó a los jueces de mayores atribuciones para proteger, promover, fomentar y garantizar el ejercicio de los derechos humanos de las y los mexicanos. Hoy la SCJN tiene los atributos de un tribunal de constitucionalidad y convencionalidad, en donde a partir de sus sentencias y jurisprudencia, en muchos casos, más no en todos, se han maximizado derechos humanos y en otras ha sido un contrapeso importante cuando por decisiones de la mayoría se trastocan los principios constitucionales y democráticos.

Casos como el de la ampliación de mandato del Gobernador de Baja California en donde se declaró inconstitucional¹⁰¹; o el reconocimiento de la identidad de las personas trans en documentos oficiales¹⁰²; así como, la eliminación de la prohibición para adoptar a personas del mismo sexo¹⁰³; y la protección del

¹⁰¹ Véase: Acción de Inconstitucionalidad 120/2019, en donde por unanimidad de votos se resolvió que la ampliación de mandato del periodo constitucional del Gobernador de Baja California era inconstitucional al trastocar el principio de seguridad jurídica y la vulneración del derecho de participación política, entre otras razones. Disponible en: <https://www.cndh.org.mx/documento/accion-de-inconstitucionalidad-1202019>

¹⁰² Véase: Amparo en Revisión 1317/2017, en donde la SCJN resolvió que la identidad de género es un elemento constitutivo y constituyente de la identidad de las personas, por lo que su reconocimiento por parte del Estado resulta de vital importancia para garantizar el pleno goce de los derechos humanos de las personas trans. Disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/sentencias-emblematicas/resumen/2020-02/Resumen%20AR1317-2017%20DGDH.pdf>

¹⁰³ Véase: Acción de Inconstitucionalidad 8/2014 en donde la SCJN declaró inconstitucional la legislación del estado de Campeche que prohibía la adopción de menores a parejas convivientes del mismo sexo, violando el principio de igualdad y no discriminación. Disponible en:

derecho a la salud de los menores de edad¹⁰⁴, demuestran que a través de decisiones de la SCJN se ha podido garantizar el ejercicio de derechos humanos, eliminando formas de discriminación por preferencia sexual o género, protegiendo minorías, enalteciendo el principio de igualdad y poniendo en el centro de la justicia constitucional a las personas.

Esto demuestra que la experiencia mexicana nos ha enseñado que contamos con tribunales constitucionales encargados de proteger derechos humanos así como los principios enraizados en nuestra Constitución. Los jueces mexicanos hoy en día han sido los principales aliados de los derechos humanos, teniendo un papel preponderante en la función estatal que se encuentra al servicio de las personas.

Sin embargo, tampoco podemos afirmar que en todo momento nuestro Poder Judicial ha cumplido cabalmente con su función. En donde habría que analizar si han cumplido con cabalidad o no, sería en mantener su independencia frente a los otros dos poderes, pues en algunas ocasiones no ha sido evidente su papel de contrapeso.

Por ejemplo, en relación con el Poder Legislativo, la SCJN mediante sus precedentes ha establecido que las reformas constitucionales solamente podrían ser declaradas inconstitucionales por vicios formales, relativos al procedimiento legislativo constitucional. Lo anterior demuestra, que todavía queda un campo trascendente y fundamental relativo a la parte sustantiva, es decir al contenido de las reformas constitucionales. La pregunta sería ¿puede ser una reforma constitucional inconstitucional? Si admitimos la teoría del Garantismo en el sentido

<https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/sentencias-emblematicas/resumen/2020-02/Resumen%20A18-2014%20DGDH.pdf>

¹⁰⁴ Véase: Amparo en Revisión 1049/2017 conocido como el caso Testigo de Jehová en donde la SCJN protegió el derecho a la salud y a la vida al ordenar que se realizaran transfusiones sanguíneas a la menos aún sin la autorización de sus padres debido a creencias religiosas. Disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/sentencias-emblematicas/resumen/2020-02/Resumen%20AR1049-2017%20DGDH.pdf>

que existen derechos que son inalienables e inherentes a los seres humanos, no disponibles, es decir positivizados o no, pudieran ser garantizados aún en contra de una reforma constitucional.

Con estos criterios la SCJN ha dado prevalencia al Constituyente Permanente, adoptando una posición luspositivista, sin embargo, hemos estudiado cómo las modernas teorías jurídicas “garantistas”, establecen que existe un bloque de derechos que se encuentran aún por encima de las constituciones y que en el caso de que resulten lesionados por una disposición aún de nivel constitucional, deben de expulsarse del sistema. Paso que aún no ha dado nuestro máximo tribunal jurisdiccional.

Por lo que se refiere, al control del Poder Ejecutivo, no existe prueba empírica que hayamos estudiado que demuestre el ejercicio de esta facultad por parte de nuestra SCJN, hay que reconocer que gran parte de la Academia y de los formadores de opinión pública establecieron que en el caso de la votación del 1 de octubre de 2020, sobre la constitucionalidad de la solicitud de Consulta Popular¹⁰⁵ enviada por el titular del Poder Ejecutivo, para juzgar a los ex presidentes de la República, fue un atentado contra la independencia judicial. Lo anterior ya que a pesar de ser muy claras las violaciones a derechos humanos y debido proceso, entre otros, una mayoría de 6 ministros votaron por la constitucionalidad de la materia, lo que se traduce como una vulneración a la independencia judicial.

También existe un retraso en la resolución de asuntos en donde el Poder Ejecutivo ha determinado políticas públicas que pudieran violentar a la Constitución y a los derechos humanos, sin que hasta la fecha se hayan resuelto, lo cual por sí mismo resulta una indebida impartición de justicia.¹⁰⁶

¹⁰⁵ SCJN. Revisión de la Constitucionalidad de la Materia de Consulta Popular 1/2020.

¹⁰⁶ José Woldenberg ha sostenido que “llama poderosamente la atención que la Corte, ante asuntos tan relevantes que ninguna otra instancia del Estado puede resolver, parezca que mira hacia otro lado...siete acciones de inconstitucionalidad presentadas contra las siguientes leyes:

Lo anterior, nos demuestra que en temas de derechos humanos el Poder Judicial y sus jueces han logrado ser un agente de cambio social, sin embargo, todavía existen temas pendientes que deberán de ser analizados y que serán motivo de la presente investigación; sobre todo, el papel de las cortes en el proceso democratizador en México.

Por último, desde el punto de vista teórico, se han expuesto algunas de las distintas teorías que ponen al juez constitucional como una pieza clave de la organización estatal. La historia ha demostrado que aquellas personas que detentan el poder pueden abusar del mismo, por lo tanto es necesario limitarlo, a partir de esta idea el garantismo judicial ha puesto en el centro del estado democrático constitucional y límite del poder de la mayoría a la Constitución y a los derechos humanos, estos límites deben ser garantizados por el Poder Judicial quien tiene la obligación de obtener mayor legitimidad e importancia en la vida democrática.

En este sentido, los jueces toman un rol fundamental en la defensa de la Constitución y en la protección de los derechos humanos, siendo los guardianes de los mismos y por lo tanto, un contrapeso natural de las decisiones de las mayorías.

Asimismo, como vimos con la ideas de Ronald Dworkin, el encargado idóneo para ser el guardián de la Constitución será el juez, ya que a través de la extracción e interpretación de los principios y valores que se encuentran inmersos en el Ley Suprema y en la misma sociedad, el juez podrá impartir justicia, sin estar

de la Administración Pública Federal, Guardia Nacional, Uso de la Fuerza Pública, Registro de Detenciones, Extinción de Dominio, Sistema para la Carrera de las Maestras y los Maestros y Seguridad Nacional. Seis de ellas fueron interpuestas por la CNDH y la primera por diputados y senadores del PAN, PRI y PRD. Y llevan en la Corte entre 8 y 19 meses. Véase: Woldenberg, José “La Morosa Corte”, El UNIVERSAL, 11 de agosto de 2020, disponible en: <https://www.eluniversal.com.mx/opinion/jose-woldenberg/la-morosa-corte>

restringido por mayorías y buscando proteger a aquellas minorías que no tienen representación en los órganos electos por voto popular.

Por lo tanto, desde la teoría jurídica, se ha defendido la idea de contar con jueces fuertes, que protejan los principios fundacionales de un Estado, que garanticen el ejercicio de derechos humanos y que limiten al poder de las mayorías. Como estableció Ferrajoli, hoy no podemos entender a la democracia como el gobierno de las mayorías, sino como un gobierno que respeta a su Constitución y que garantiza los derechos humanos de todos, y en el caso que no lo haga, existirá un tribunal que lo limite y le ponga un freno con el derecho en una mano y la sensibilidad social en la otra.

Ahora bien, también soy de la idea que un juez no tiene facultades ilimitadas para crear derecho de acuerdo a su conveniencia o sus preferencias, un juez no debe ocupar el papel del legislador sino que debe ser un socio del mismo, complementando dicha labor y limitándolo cuando vaya en contra de la Constitución y los derechos humanos.

Para ello, veo a un juez que por sí solo no puede resolver todos los males de una sociedad, ni ser el único agente de cambio social, sin embargo, puede colaborar a cerrar la brecha que existe entre el derecho y la sociedad, protegiendo valores y principios constitucionales y sobre todo dándole eficacia a los derechos humanos.

El juez al ser uno de los pilares de la democracia y una pieza clave en la división de poderes, debe actuar con responsabilidad, sin buscar protagonismos, ni popularidad. Debe actuar teniendo un único compromiso con la Constitución y los derechos humanos, sin someterse a la fuerza de los poderes constituidos y fácticos.

El poder del juez constitucional también se encuentra limitado, se habla de dos dimensiones en las que se limita al juez constitucional. La dimensión vertical, en donde el juez constitucional debe respetar las normas y principio ya sentados, es decir que sus decisiones deben justificarse a la luz del ordenamiento normativo creado por el constituyente competente.

La segunda dimensión es la horizontal, el cual el juez constitucional se encuentra limitado por los precedentes judiciales. Es decir, es una exigencia que las decisiones de un juez constitucional sean consistentes con las decisiones pasadas adoptadas por órganos judiciales de igual o mayor jerarquía. Es por ello, que se sostiene que el juez constitucional no tiene un poder ilimitado sino que al igual que los otros dos poderes encuentra sus límites en la Constitución y en el precedente judicial.

Me aparto de la idea de definir a los jueces de acuerdo a las principales corrientes lusfilosóficas de las que se he hablado, lusnaturalismo, luspositivismo, lusrealismo. Coincido con una visión integral del impartidor de justicia en donde a través del ordenamiento normativo, los valores en una sociedad y la realidad social pueda llegar a impartir justicia de manera eficaz.

Un juez debe de ser sensible a la realidad social y a sus valores, pero conocedor de la historia de su país; un juez debe de resolver sabiendo que su fallo tendrá consecuencia en la vida de las personas y en la estabilidad del Estado; un juez debe “darle expresión a la democracia –en su sentido más rico—a través de sus fallos, para que el público los entienda”¹⁰⁷; esto es, el juez tiene que tener argumentos convincentes que sean claro para los justiciables y la ciudadanía en general; un juez debe de saber que sus fallos podrán ser criticados pero contando con la fundamentación y motivación no podrán ser deslegitimados; por último, un juez debe de saber que su función va más allá del caso concreto, un fallo debe de

¹⁰⁷ Op. Cit. Barak, Aharon p. 28.

trascender en la construcción de un estado democrático basado en el respeto y ampliación de los derechos humanos.

Solo así un juez podrá cumplir con la importante y trascendente función que se le ha dotado como protector de la Constitución, la democracia y los derechos humanos. La evolución histórica de la visión del juez ha llegado para nutrir y fortalecer a un estado democrático constitucional, en donde no sólo las mayorías tienen voz, sino que las minorías han encontrado en los tribunales sus principales aliados para garantizar sus derechos y hacerse escuchar.

Hoy la democracia constitucional, tiene como pieza clave al Poder Judicial y sus jueces, de ahí su relevancia y la necesidad de analizar el papel que juegan en nuestro país, nuestra democracia y sobre todo en nuestra sociedad.

En palabras del constitucionalista Philip Bobbitt, *los “jueces son los artistas de nuestro campo , así como los profesores de Derecho sus críticos, y nosotros esperamos que el juez creativo, empleé todas las herramientas que son apropiadas, para alcanzar un resultado satisfactorio.”*¹⁰⁸

En los próximos capítulos se analizará el rol que han jugado los jueces en el proceso democratizador en México y en nuestro estado de derecho.

¹⁰⁸ Ibid. Bobbitt, Phillip, p. 94.

Capítulo 2.

La justicia electoral: fundamento democrático

"La justicia electoral es la defensa de la soberanía del pueblo, porque asegura que sus decisiones sean respetadas y que los resultados reflejen la voluntad popular"

Lorenzo Córdova Vianello

El juez y la democracia.

En el capítulo anterior, se estudió el papel que juegan los jueces en el estado de derecho, esperando que sean los intérpretes y guardianes de la Constitución, encargados de proteger minorías y de garantizar los derechos humanos en una sociedad. Como bien se analizó, los jueces no gozan de una legitimidad salida de las urnas sino de una legitimidad que se basa en sus sentencias y que se va construyendo conforme a los criterios que vayan emitiendo y que abonen al estado constitucional democrático.

Es relevante distinguir los conceptos de legitimidad a los que nos referimos. En un primer momento, nos dice Luigi Ferrajoli, que "la fuente de la legitimidad de los poderes públicos residiría, esencialmente, en el consenso popular."¹⁰⁹ El consenso popular entendido como fuente de legitimidad democrática la cual se basa en las mayorías que se obtienen en los procesos electorales. Sin embargo, nos dice el propio maestro de la Universidad de Roma, que el consenso no es suficiente para legitimar cualquier decisión, incluso las de los poderes políticos de gobierno.

En un estado democrático constitucional, el consenso será la fuente legitimidad democrática de los poderes políticos, pero solamente dentro de los límites y con

¹⁰⁹ Ferrajoli, Luigi, *Las fuente de legitimidad de la jurisdicción* en "Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia , número 34, julio-diciembre de 2019", UNAM, México, 2019. P. 3

los vínculos establecidos por las Constituciones y en la garantía de los derechos humanos.

Ahora bien, tenemos que las funciones públicas que tiene que ver con las legislativas y administrativas pertenecen, a lo que llama Ferrajoli, la *esfera de lo decidible*, mientras que aquellas que buscan que se respete la Constitución y los derechos humanos, se les conoce como *funciones de garantía* y entran en la esfera de lo *indecidible*. Dentro de esta esfera de lo indecidible, y que es fundamental para la garantía del estado democrático constitucional, se encuentra la función judicial, la cual no requiere de esta legitimidad democrática que te la da el consenso, sino de otros elementos que le otorguen legitimidad.

Dentro de los elementos que dotan de legitimidad a la función judicial se encuentran los siguientes:

1. *El carácter tendencialmente cognitivo*. Es decir, la necesidad de someter su función al principio de legalidad, a través de una fundamentación y motivación de sus sentencias, la cual en ningún momento dependerá de consensos de la mayoría sino de la verificación de lo verdadero y válido legal. Esto se garantiza con la independencia del Poder Judicial del poder político y del consenso popular.
2. *El papel de la garantía de los derechos*. El papel del Poder Judicial en la tutela de los derechos fundamentales que en ningún momento dependen o se pueden ser restringidos por las mayorías. La jurisdicción no tiene una legitimidad en las mayorías, sino derivado del rol que juega como *un contrapoder, encargado del control del ejercicio ilegal de los demás poderes*.¹¹⁰
3. *El Garantismo como fuente de legitimidad de la jurisdicción y de su independencia*. La legitimidad de los jueces dependerá del riguroso respeto de las garantías jurisdiccionales, *más allá —y, si es necesario, contra— la voluntad o el consenso de cualquiera, incluyendo a la mayoría*.

¹¹⁰ Ibidem. Pg. 11.

- Es decir, mientras los jueces respeten y hagan valer las garantías jurisdiccionales sobre cualquier otra cosa, entonces gozarán de legitimidad y de independencia. Estas garantías jurisdiccionales, tanto sustantivas como procesales, implican que se respeten los derechos de libertad y que no existan arbitrariedades por las autoridades en contra de los individuos.
4. *Confianza Ciudadana*. Por último, nos dice Ferrajoli que es relevante para la legitimidad de la función judicial que gocen de confianza ciudadana que se traduce en: *confianza en la imparcialidad de juicio de los jueces, confianza en su honestidad y en su rigor intelectual y moral, confianza en su competencia técnica y en su capacidad de juicio*.

Derivado de lo anterior, se tiene que para que un juez goce de legitimidad, es necesario que éste actúe apegado a derecho bajo el principio de legalidad, que garantice los derechos, que respete las garantías sustantivas y procesales, y que ello se verá reflejado en la confianza ciudadana. Las fuentes de la legitimidad de la jurisdicción no devienen de la legitimidad democrática construida por consensos, sino de la propia actividad del juez.

Este mismo camino es tomado por el Ministro asociado de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos de América, Stephen Breyer, en donde establece que los jueces se juegan su legitimidad en cada sentencia. “Los jueces deben forjar su legitimidad a partir de su entendimiento jurídico de los problemas que se les plantean y de cómo es posible mantener una batalla abierta por los derechos.”¹¹¹

En otras palabras, para que una Corte goce de legitimidad, deberá de otorgar certeza en cada una de sus sentencias a partir de argumentos jurídicos y no de cálculos políticos.

¹¹¹ Hernández Macías, José Luis, *Los jueces ante el pueblo. Sobre Cómo hacer funcionar nuestra democracia, de Stephen Breyer* en “Revista Isonomía” no. 49, ITAM, México 2018.

En este sentido, se puede decir que la legitimidad democrática, es una legitimidad *ex ante*, es decir, que gozan las y los legisladores y gobernantes a través de la voluntad popular; mientras que la legitimidad de los jueces es una *ex post*, que dependerá de su trabajo una vez que han sido nombrados como juzgadores. Las fuentes de legitimidad de la función jurisdiccional son sus sentencias, las cuales nunca deberán depender del consenso de la mayoría, sino de un acatamiento a la Constitución, una garantía de los derechos humanos y un respeto de las garantías jurisdiccionales que aseguren la independencia e imparcialidad de la judicatura y que se verá reflejada en la confianza ciudadana a su Poder Judicial.

Esta visión de la legitimidad de la función judicial, también busca consolidar la idea de que la judicatura debiera de tener un papel preponderante en el sistema de pesos y contrapesos en un Estado al no regirse por mayorías sino por la Constitución y los derechos humanos. El Poder Judicial en un país es el encargado de hacer respetar los límites que la Constitución y las leyes imponen a las decisiones del Legislativo y el Ejecutivo, especialmente las que trastoquen principios constitucionales o que restrinjan de manera injustificada los derechos humanos.

Ahora bien, es cierto, tal y como se analizó en páginas anteriores, que la visión del juez cambió de un frío autómatas de la ley a un verdadero intérprete de la Constitución; también lo es que, una vez que triunfaron las ideas de Kelsen respecto al control constitucional por medio de un Tribunal Constitucional, el papel de los jueces constitucionales también ha evolucionado para ocupar un rol más protagónico en distintas aristas de la sociedad, así como se estableció con el garantismo judicial.

Por ejemplo, en un primer momento, Kelsen veía al Tribunal Constitucional como un *legislador negativo*, es decir en donde la función del juez constitucional no era adicionar leyes, sino quitar; es decir, “*no incorporar normas —ni nuevas ni*

distintas— al ordenamiento jurídico, sino eliminar de él aquellos elementos que consideren bajo mínimos, por no respetar el suelo jurídico constitucional sobre el que los poderes han de edificar y moverse.”¹¹²

En palabras del jurista de la Escuela Vienesa refiriéndose a lo anterior:

La anulación de una ley se produce esencialmente en aplicación de las normas de la Constitución. La libre creación que caracteriza a la legislación prácticamente no se presente la anulación. En tanto que el legislador no está vinculado a la Constitución más que con relación al procedimiento y solamente de manera excepcional en cuanto al contenido de las leyes que debe dictar —y ello, únicamente, por principios o direcciones generales—, la actividad del legislador negativo, o sea la actividad de la jurisdicción, por el contrario, está absolutamente determinada por la Constitución.¹¹³

Es decir, los tribunales constitucionales no tenían la tarea de construir nuevas leyes sino de reparar el sistema jurídico de posibles “socavones” que tuviera, ya que para construir se encuentran los otros dos poderes del Estado.

Por lo tanto, una de las principales tareas del juez constitucional, sería garantizar que ningún acto de autoridad ya fuera legislativo u administrativo, pudiera ir en contra de la Constitución, y si fuera el caso, expulsaría dicha norma del ordenamiento jurídico. Ésta es la lógica del control constitucional, entendido como la función del juez de invalidar aquellos actos que sean contrarios a la Constitución.

Por ejemplo en México, se tiene que desde la reforma del 31 de diciembre de 1994, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de la *acción abstracta*

¹¹² Ollero Tassar, Andrés, “Legislador Negativo” en *ABC Opinión*, España, 2010. Consultable en: https://www.abc.es/opinion/legislador-negativo-201012130000_noticia.html

¹¹³ Kelsen, Hans, “La garantía jurisdiccional de la Constitución (la justicia constitucional)” en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, n. 10, México, julio-diciembre, 2008, pp. 3-46, p.25

de inconstitucionalidad y de las *controversias constitucionales* nuestro máximo tribunal jurisdiccional tiene la facultad de invalidar normas que sean contrarias a la Constitución con efectos *erga omnes*.

Esta visión que tenía Kelsen del papel del juez constitucional como un legislador negativo, ha ido transformándose conforme los criterios y decisiones que se han adoptados desde los máximos órganos jurisdiccionales de los Estados. Se empieza a vislumbrar que hoy en día los jueces son parte del proceso de creación de las políticas públicas, ello a través de la emisión de sentencias que se consideran normas individualizadas y que pueden generar precedentes y criterios generales.

En este sentido, se tiene que los jueces constitucionales a través de sus sentencias e interpretaciones constitucionales han llegado no sólo a invalidar normas contrarias a la Constitución sino incluso han creado derecho a través de las mismas, lo que se ha definido como activismo judicial. Manuel Atienza nos define al juez activista como “*el juez que se toma en serio lo que constituye la función esencial de la jurisdicción: la defensa de los derechos fundamentales de las personas (individual y colectivamente consideradas)*.”¹¹⁴

El Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Eduardo Ferrer McGregor, hablando del caso mexicano, ha establecido que hoy la SCJN se puede ver “*como tribunal constitucional, consciente de su función creadora del derecho*.”¹¹⁵

¹¹⁴ Atienza, Manuel, *Siete tesis sobre el activismo judicial*, Legis Ámbito Jurídico, España, Junio 2019. Consultable en: <https://dfddip.ua.es/es/documentos/siete-tesis-sobre-el-activismo-judicial.pdf?noCache=1540204326938>

¹¹⁵ Ferrer McGregor, Eduardo, “La Suprema Corte de Justicia de México como Legislador Positivo” en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, IJUNAM, México, 2010, pg. 77.

Es importante mencionar, que el juez nunca podrá suplir la función de legislador, ya que de ser así se estaría trastocando la división de poderes. Bajo esta premisa, se tiene que el juez no le toca crear normas generalizadas, las cuales serán emitidas por el legislador, sino que sí tiene una función creativa en las normas individualizadas, es decir en aquellos casos que llegan a su jurisdicción y que son competentes para resolverlas.

En otras palabras, la función del juez ha evolucionado para ser garantes e intérpretes de la Constitución y los derechos humanos, pero en ningún momento se les puede considerar como legisladores, ya que no tiene la facultad de crear leyes generalizadas, sino que sus criterios e interpretaciones tendrán efectos entre las partes.

El activismo judicial ha tenido también críticos, pues se considera que los jueces podrían estar ejerciendo una función de legislar la cual es exclusiva del legislador, dentro de estas críticas se encuentra la conocida como el argumento contramayoritario el cual ya hemos tratado. Además este activismo judicial no puede ser absoluto, tiene límites que son establecidos por la propia Constitución y los derechos humanos. Sin embargo, lo relevante es que los tribunales constitucionales han seguido avanzando hacia una función progresiva con un mayor rol en la garantía de un estado democrático constitucional y donde a través de sus sentencias se han podido maximizar derechos humanos incluso donde no existía legislación.

Lo anterior, sirve como ejemplo para demostrar que los jueces, al ser los garantes de la Constitución, han ido ocupando mayores espacios en un estado de derecho y en un estado constitucional. En este sentido, también la actividad judicial se ha ampliado a distintos sectores de nuestra sociedad y de nuestra vida diaria.

En un principio los jueces estaban únicamente para resolver los conflictos que podrían suscitarse entre particulares y entre el Estado y los particulares; conflictos

en materia civil, penal, mercantil, administrativa, entre otras, eran los principales conflictos que resolvían los jueces. Sin embargo, derivada a la legitimidad que empezó a generar la judicatura a través de sus sentencias, sobre todo en temas de constitucionalidad y de derechos humanos, es que ese espectro de en qué materias se deberían inmiscuir a los jueces se amplió. La función judicial adquirió una nueva dimensión.

A través de sus sentencias los jueces empezaron a tener un mayor involucramiento con la democracia, en su concepción minimalista o procedimental, es decir como la forma de gobierno en donde existen elecciones libres, justas y periódicas. El camino que se ha tomado en el sentido que los jueces sean los encargados de garantizar la integridad de los procesos electorales, así como un ejercicio pleno de los derechos político-electorales de los ciudadanos, se ha debido a la evolución misma del rol que juegan los tribunales en un estado democrático constitucional.

En las próximas líneas se analizará el camino que ha tenido la justicia electoral, así como los distintos modelos que se tienen a nivel mundial.

La judicialización de la política.

En primer lugar, es necesario estudiar el fenómeno de la judicialización de la política, en otras palabras que la política entre en la arena de los jueces. Este concepto siempre ha causado polémica, ya que se veía a *“la justicia ajena de cualquier contacto con los factores beligerantes de la política y a la influencia pretendidamente negativa que ella ejerce sobre los órganos encargados de impartirla”*.¹¹⁶ Se tenía un temor fundado en que si las cuestiones políticas se resolvieron de manera jurisdiccional, esto atentaría contra la independencia del Poder Judicial y por lo tanto contra el Estado de Derecho.

¹¹⁶ Duarte Rivas, Rodolfo, *Evolución histórica de las instituciones de la Justicia Electoral en México*, TEPJF, México, 2002, pg. 7.

Existe una tensión inevitable entre justicia y política, pues si bien es cierto se ha tratado de separar, también lo es que la mayoría de los asuntos que debe de resolver una Corte tienen un componente político y a la vez, los jueces, al ser ciudadanos en un estado determinado, tendrán también interés en los problemas sociales y políticos del país, lo que podría influir en sus decisiones.

Ahora bien, ¿qué podemos entender por judicialización de la política?, para ello el profesor de la Universidad de Toronto, Ran Hirschl, nos describe que para conocer dicho fenómeno hay que verlo desde distintos aspectos.¹¹⁷

En primer lugar, lo podemos entender como la propagación del discurso jurídico, sus procedimientos y sus reglas en la esfera política. En otras palabras, cuando las cuestiones jurídicas se involucran en los procesos políticos. Sin embargo, es muy amplia esta definición y para ello, Hirschl da un segundo aspecto respecto a dicho concepto.

Lo entiende como la expansión de la competencia de las cortes y los jueces en determinar los resultados de las políticas públicas, a través de la revisión judicial, de la definición de los límites entre los órganos del estado por parte del Poder Judicial y la maximización de derechos por medio de su jurisprudencia. En este aspecto destacan los casos en donde las cortes han reconocido y dotado de eficacia a distintas libertades individuales que de alguna forma protegen las constituciones no siempre de manera expresa.

Los tribunales como parte del diseño de las políticas públicas al revisar por vía judicial, la idoneidad, proporcionalidad, transparencia, equidad de las medidas adoptadas por los creadores de las políticas públicas, siempre protegiendo el interés individual de las personas.

¹¹⁷ Véase Hirschl, Ran. Op Cit.

Como tercer aspecto respecto al fenómeno de judicialización de la política, es cuando los jueces y las cortes conocen de casos llamados las “Mega-Políticas”. En este sentido, se tiene que la judicialización de las mega-políticas contemplan distintas categorías, entre ellas se encuentran la revisión o escrutinio judicial de las prerrogativas del Poder Ejecutivo en el ámbito de la planificación macroeconómica o asuntos de seguridad nacional; la corroboración judicial de los cambios de regímenes; así como la judicialización de los procesos electorales.

En este entendido, tenemos que la judicialización de la política contempla toda una serie de aspectos en donde los jueces han tenido un protagonismo mayor en las decisiones “políticas” en un Estado. Los jueces han abarcado más espacios de la vida pública en un estado a través de la revisión judicial de distintos temas que antes estaban fuera del alcance de los tribunales, pero que a partir de sus sentencias y de sus criterios han formado parte natural del proceso político en un estado democrático constitucional.

En palabras del Dr. Fernando Serrano Migallón, el Poder Judicial “es un generador de derecho, un promotor de políticas públicas, un árbitro *inter pares* y un moderador del ejercicio soberano.”¹¹⁸

Esto se ha dado por esta evolución de la que se ha venido hablando a lo largo del presente trabajo, en el sentido que hoy los jueces son verdaderos intérpretes de la Constitución y garantes de los derechos humanos y por lo tanto, juegan un rol fundamental en la construcción de estado de derecho que muchas veces tiene que ver con decisiones políticas. Sin embargo, también el trabajo de los jueces debe de tener límites y más cuando se resuelven asuntos de tinte político.

Los jueces no hacen política, los jueces garantizan que los actos derivados de la política se ajusten a los principios de constitucionalidad y legalidad.

¹¹⁸ Serrano Migallón, Fernando, *Políticas judiciales y Nuevo Gobierno Judicial*, Senado de la República, 2015. Consultable en: https://www.senado.gob.mx/comisiones/justicia/docs/Consejero/Ensayo_FSM.pdf

Los jueces no diseñan políticas públicas, los jueces se encargan que dichas políticas sean proporcionales y acordes a los derechos humanos.

Los jueces no toman decisiones políticas, tienen una política judicial, es decir, los jueces deben de basar sus decisiones meramente en argumentos jurídicos, sí con responsabilidad y sentido social, pero nunca por intereses políticos.

Es importante recalcar estos límites que tienen los jueces, ya que como estableció Kelsen sin ellos “el poder del tribunal sería tal que habría que considerarlo simplemente insoportable... (poniendo) en peligro la certeza del derecho y también la democracia.”¹¹⁹

Ante ello, los jueces no tienen un poder omnipotente para tomar cualquier decisión desde el ámbito político, encuentran límites en la Constitución y la ley, así como por los precedentes de sus antecesores, conocido como el *stare decisis*.¹²⁰ Los jueces, como ya se mencionó, no pueden ocupar el papel del legislador, sino que se consideran socios del mismo, pues a través de sus sentencias abonan a la eficacia de las normas y las decisiones políticas.

Bajo este marco, la justicia es la que ha tenido una mayor expansión en su función, esta actividad se desarrolla aparentemente en la “línea de frontera entre derecho y política”¹²¹, sin embargo, esta línea se difumina cuando se observa que el juez tiene límites en su función. Algunos son que el juez no actúa de oficio, solo puede revisar el trabajo del legislador a petición de parte cuando se considere que una

¹¹⁹ Kelsen, Hans, *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional)*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001. Pg. 142-142

¹²⁰ *Stare decisis* es una locución latina que se traduce como “mantenerse con las cosas decididas”, el cual obliga a los jueces a resolver conforme a los precedentes anteriores o en el caso mexicano conforme a las jurisprudencias obligatorias.

¹²¹ Vari, M. 1. División de poderes y límites del poder judicial. *Revista Derecho del Estado*. 13 (1), 3-16.

decisión es contraria a la Constitución o existiera una vulneración a los derechos humanos o invasión de competencias.

Asimismo, está limitado por la obligación de fundamentar y motivar su sentencia, en el sentido que tendrá que basarse en lo establecido en la norma y en criterios jurídicos. Otro límite de los juzgadores es que, si bien es cierto revisan cuestiones políticas y en muchas ocasiones tienen una función creativa del derecho, su decisión deberá de basarse en el criterio de razonabilidad *“entendida como la aspiración a la justicia... La interpretación de la ley realizada a la luz del principio de razonabilidad, al resolverse en el poder-deber del juez de establecer si el ordenamiento legislativo se adecua a su propio objeto.”*¹²²

Por último, el ex Magistrado de la Corte Constitucional Italiana, Massimo Vari, al entender y explicar la expansión de la función propulsiva y creativa del juez y sobre todo, en la llamada judicialización de la política, nos establece *que “la concepción del juez como boca de la ley, (debe tener) una mayor conciencia de los conflictos en juego y de las cuestiones de justicia implicadas, y por lo tanto una mayor prudencia y una mayor capacidad de argumentar por principios, en función de la estabilización y la legitimación del derecho mismo.”*¹²³

La siempre presente confrontación entre la jurisdicción y la política solo puede ser superada a través de una función razonable del juez, a través de los argumentos plasmados en su sentencia y de la interpretación de los valores y principios constitucionales en las decisiones que tienen que ver con cuestiones políticas.

En conclusión, el término de “judicialización de la política” no se tiene que ver como uno negativo o despectivo, sino como un paso natural de una democracia constitucional de llevar algunas cuestiones políticas a la arena de lo jurídico, garantizando así que todos los actos del poder público se ajusten a los principios

¹²² Ibidem. Pg 5.

¹²³ Ibidem pg. 12.

de constitucionalidad y legalidad. Con ello, se abona a la construcción de un estado de derecho, en donde el poder se encuentre limitado por la Constitución, a través de la revisión judicial de cualquier acto del poder público, incluso los de carácter político.

Podemos decir que la judicialización de la política no fue una casualidad u ocurrencia de los jueces o de los estudiosos de la función judicial, sino que ha sido el camino natural que ha seguido un estado democrático constitucional, en donde existe una supremacía constitucional protegida y garantizada por el Poder Judicial. Las decisiones políticas tomadas por la mayoría deberán de pasar por una revisión judicial, con el objetivo de garantizar que se hayan tomado conforme a los principios constitucionales y legales.

En este sentido el ministro de la Suprema Corte de Estados Unidos de América Stephen Breyer, nos establece que es el derecho constitucional el que define el destino de la política, construyendo así una dicotomía codependiente y en este juego la Corte no es un mero instrumento para la democracia, la Corte es parte de esta.¹²⁴ En otras palabras, los jueces siempre han sido parte del proceso político en un estado democrático, por lo que la llamada judicialización política, se debe también a la necesidad de que tanto el poder ejecutivo como el legislativo, regidos por mayorías, tengan en la Constitución un límite. Límite que será ejercido por el Poder Judicial quien a través de sus sentencias debiera de garantizar el ejercicio de los derechos humanos, la protección de las minorías y la supremacía constitucional.

La judicialización de la política se deriva de las bases de la teoría democrática constitucional, en donde las mayorías deben de tener límites establecidos en un documento fundacional que busca generar un equilibrio entre los poderes. El

¹²⁴ Breyer, Stephen, *Cómo hacer funcionar nuestra democracia. El punto de vista de un Juez*, México: FCE 2017.

Poder Judicial al no depender de la legitimidad democrática, sino de una legitimidad *ex post*, debe de ser el que ponga estos límites a las mayorías a través del derecho y la razón.

Ahora bien, es importante señalar que en un estado democrático constitucional es fundamental la celebración de elecciones libres y auténticas, regidas bajo los parámetros y reglas democráticas que se establecen en una Constitución y en las leyes secundarias. Para ello, se necesitará de mecanismos que garanticen que tanto los actores políticos, las instituciones gubernamentales, las autoridades electorales y la ciudadanía en general cumplan con las reglas del juego democrático y sobre todo el ejercicio pleno de los derechos políticos.

Derivado de la construcción del sistema de pesos y contrapesos desde la teoría de la separación de poderes, se ha considerado que es necesario contar con instituciones y legislación especializada que organice y regule respectivamente, los procesos electorales. Lo anterior ha sido consecuencia de la misma necesidad de limitar al poder ajustándola a la Constitución, es decir, que a través del poder no se pueda vulnerar el ejercicio de los derechos políticos de votar y ser votado, sino que existan los mecanismos institucionales para garantizar su pleno goce y disfrute.

Asimismo, que las elecciones se celebren de manera libre, auténtica y periódica, en otras palabras, se busca que a través de las instituciones electorales y su legislación se cuente con una integridad electoral entendida como aquella elección basada en los “*principios democráticos de sufragio universal y de igualdad política, tal como se reflejan en los acuerdos y normas internacionales, caracterizadas por una preparación y gestión profesionales, imparciales y transparentes a lo largo de todo el ciclo electoral.*”¹²⁵

¹²⁵ COMISIÓN GLOBAL SOBRE ELECCIONES, DEMOCRACIA Y SEGURIDAD, *Profundizando la democracia: Una estrategia para mejorar la integridad electoral en el mundo*, 2012. Pg. 6.

Bajo este entendido, se ha encontrado que una forma para que la democracia procedimental, es decir aquella referente a los procesos electorales, se ajuste a la Constitución y a los principios que de ella emanan, es que pasen por una revisión jurisdiccional.

Con base a lo anterior y para efectos de la presente investigación, se revisará el papel que han tenido los jueces, en un aspecto específico sobre la judicialización de la política, esto es, en la garantía del ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía, así como en su papel en la consolidación de un sistema electoral democrático.

La Justicia Electoral. Un marco conceptual.

Hemos establecido que a través de la judicialización de la política, los jueces empezaron a involucrarse en la resolución de conflictos electorales, es decir aquellos referentes a la elección de nuestros representantes vía democrática, conocido como Justicia Electoral.

En sentido estricto, la justicia electoral se define como *“los diversos medios jurídico-técnicos de impugnación o control (juicios, recursos o reclamaciones) de los actos y procedimientos electorales, ya sea que se substancien ante un órgano de naturaleza administrativa, jurisdiccional o política, para garantizar la regularidad de las elecciones y que las mismas se ajusten a derecho, corrigiendo eventuales errores o infracciones a la normativa electoral.”*¹²⁶ A lo anterior también se le conoce como “contencioso electoral”.

Ahora bien, en *Latu sensu*, la justicia electoral se refiere “a todas aquellas medidas encaminadas a la óptima realización de la democracia representativa”¹²⁷ dentro de las cuales buscan garantizar entre otras cosas:

¹²⁶ Aragón Reyes, Manue, “Legislación electoral comparada y garantías jurídicas del proceso electoral”, *Elecciones y democracia en América Latina*, San José, Costa Rica, 1998, pp. 106 y 107.

¹²⁷ Op. Cit. Orozco Henríquez, J. Jesús, pg. 3.

- Elecciones periódicas, libres y auténticas.
- El sufragio universal, libre, secreto y directo.
- La integración de los órganos de representación política.
- La libertad de asociación, reunión y expresión política.
- La equidad en la contienda electoral.

De lo anterior se desprende que la justicia electoral no sólo la podemos ver como una cuestión netamente procedimental o de resolución de conflictos, sino como la forma en que el Estado garantiza la democracia formal y la participación política de la ciudadanía a través del ejercicio de los derechos políticos.

Al respecto IDEA Internacional, en su “Manual de Justicia Electoral”, ha señalado que la Justicia Electoral es un instrumento clave del estado de derecho y la garantía fundamental de cumplimiento con el principio democrático de que las elecciones han de ser libres, justas y auténticas.

Ante este reto mayúsculo, la justicia electoral ha representado una garantía fundamental para cualquier sistema democrático, necesaria para el ejercicio de los derechos políticos del ciudadano, así como para asegurar la regularidad, legalidad y constitucionalidad de los actos electorales.

Para ello, los diferentes sistemas electorales han creado una diversidad de mecanismos con el objeto de resolver los conflictos en la materia que se pueden clasificar en:

- 1) Aquellos que proporcionan un recurso formal para corregir las irregularidades en la materia, como los medios de impugnación electoral, lo cuales anulan, modifican el acto;

- 2) Aquellos que tienen un carácter punitivo, imponiendo una sanción administrativa o penal, al autor, entidad o persona a quien haya cometido un acto irregular;
- 3) Aquellos mecanismos alternativos para la resolución de conflictos electorales que son voluntarios e informales.¹²⁸

Estos mecanismos necesitarán de reglas procesales claras y definidas que doten de certeza y seguridad jurídica a los justiciables, el llamado “Derecho procesal electoral”.

La justicia electoral no sólo busca resolver conflictos que se puedan suscitar en la materia, sino que busca prevenirlos para garantizar contiendas electorales equitativas, libres y auténticas.

En resumen, es de suma relevancia e importancia para cualquier democracia, que exista un Sistema de Justicia Electoral previamente establecido, que garantice el derecho de cualquier ciudadano de plantear una queja por cualquier posible violación o merma a sus derechos políticos de votar, ser votado y de asociación entre otros.

También será importante que el Sistema de Justicia Electoral sea eficaz, es decir proteja la integridad de todo proceso electoral, es decir que exista la posibilidad de acudir ante una autoridad para la resolución de conflictos que puedan suscitarse durante todo el desarrollo del proceso electoral: preparación o preelectoral; electoral, las votaciones y resultados electorales y; el postelectoral impugnaciones a los resultados electorales.

Las democracias a nivel mundial han encontrado diversas formas de garantizar su funcionamiento de acuerdo a sus necesidades particulares, su historia y

¹²⁸ Véase. OP. CIT., Orozco Henríquez, J. Jesús, “Justicia Electoral” en *Diccionario Electoral*, pg. 631.

estructura normativa. Los mecanismos pueden ser resueltos por instancias de naturaleza administrativa, jurisdiccional o incluso políticas, lo que hace que tengamos distintos sistemas de justicia electoral y los cuales serán objeto de análisis en las siguientes líneas.

Es importante señalar que si bien una modalidad de justicia electoral que cada vez permea más en el mundo es la resolución de conflictos electorales vía los jueces o por instancia jurisdiccional, también lo es que hay otros modelos, asimismo en el propio modelo jurisdiccional hay diferentes submodalidades.

Por ello, al hablar de justicia electoral, no nos estamos refiriendo exclusivamente a los jueces constitucionales que resuelven conflictos en materia electoral, sino a todos aquellos órganos del estado que garantizan la regularidad de las elecciones. Por ejemplo, el modelo mexicano ha optado por seguir un modelo de justicia constitucional electoral, ello derivado a la evolución y necesidades específicas de nuestro sistema electoral el cual se analizará más adelante.

Una visión comparada.

No existe un Sistema de Justicia Electoral (SJE) estereotipo a nivel mundial, sino que cada país ha adoptado uno de acuerdo a su contexto histórico, social y normativo, sin embargo, sí es posible hacer una clasificación general de los distintos SJE lo cual servirá para realizar un estudio comparado identificando ventajas y desventajas de cada uno de ellos.

Maurice Duverger en su *Instituciones políticas y derecho constitucional*, hace una clasificación entre un contencioso electoral político (resolución por órgano político) y un contencioso electoral jurisdiccional (resolución por órgano judicial); en este mismo sentido, el Doctor Héctor Fix-Zamudio distingue entre contencioso político, contencioso jurídico (órganos jurisdiccionales y administrativos) y un sistema mixto, el cual contempla la combinación de los dos anteriores.

IDEA Internacional, en concordancia con lo establecido por José de Jesús Orozco Henríquez¹²⁹, ha clasificado los diferentes sistemas de resolución de conflictos electorales de acuerdo al órgano que toma la decisión final sobre la validez de una elección y la correspondiente proclamación de electo a favor de determinada persona. *“Esta organización, conocida como el “órgano de última instancia” tiene facultades relacionadas con las elecciones legislativas nacionales, las cuales se celebran en todo país democrático.”*¹³⁰

Sistemas en que la resolución de conflictos recae en un órgano legislativo u otra asamblea política.

En este sistema un órgano legislativo será el que resuelva los conflictos electorales, se le conoce también como un sistema de calificación política de la elección o de autocalificación pues son los propios legisladores los que califican la legalidad de su elección.

De acuerdo a la base de datos de IDEA Internacional respecto a este tipo de sistema de justicia electoral de un total de 178 países analizados, sólo 7 cuentan aún con una calificación política de las elecciones.¹³¹ Además se tiene que estos países se acercan a un sistema mixto de justicia electoral, en donde se somete a la revisión de las decisiones del órgano político a un Poder Judicial.

Dentro de los países que cuentan con este sistema está por ejemplo, Dinamarca, que de acuerdo a su Ley de Elecciones, las quejas se presentan ante el Ministerio de Economía y de Asuntos Interiores, el cual la envía al Parlamento para su consideración. El Comité de Elecciones del Parlamento estudia la queja electoral

¹²⁹ Orozco Henríquez, José de Jesús, *Justicia Electoral Comparada de América Latina*, IJUNAM, México, 2019, pg. 55.

¹³⁰ Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral, *Justicia electoral: Una introducción al manual de IDEA Internacional*, IDEA, Suecia, 2011, pg. 15.

¹³¹ Para mayor información consultar: <https://www.idea.int/data-tools/world-view/60>

y propone una resolución al Pleno del Parlamento quien toma la última decisión.¹³² Ninguna corte judicial está involucrada en la validez de las elecciones.

Alemania a través del Bundestag, Islandia, Israel e Italia son otros países que cuentan con este sistema de calificación política, teniendo en común que son democracias consolidadas con un estado de derecho sólido, en donde gozan de elecciones libres, auténticas y periódicas.

Estados Unidos de América, en cierto sentido también se podría considerar como un sistema de calificación por parte de la legislatura, ya que la Constitución en su artículo 1 sección 5, establece que: *“Cada Cámara calificará las elecciones, los informes sobre escrutinios y la capacidad legal de sus respectivos miembros, y una mayoría de cada una constituirá el quórum necesario para deliberar...”*¹³³ Sin embargo, su justicia electoral se basa en el federalismo que gozan en donde cada estado tiene su propio sistema de justicia, pudiendo llegar una queja electoral hasta su Suprema Corte de Justicia.

Estos países tienen en el órgano legislativo la última instancia para la decisión sobre la validez de las elección, sin embargo *“lo hacen coexistir con medios de control jurisdiccional o, incluso, administrativos, previos (como en Argentina, Estados Unidos de América e Italia) o posteriores (como en Alemania), lo que los convierte en SJE mixtos legislativos-jurisdiccionales/administrativos.”*¹³⁴

Si bien es cierto que para países con democracias consolidadas este sistema ha funcionado, también lo es que trae algunas desventajas consubstanciales al mismo, las cuales han hechos que los países se separen de dicho sistema. Entre las desventajas se encuentran:

¹³² Para mayor información consultar: http://www.thedanishparliament.dk/Democracy/~media/Pdf_materiale/Pdf_publicationer/English/The%20Parliamentary%20Electoral%20System%20in%20Denmark_samlet%20pdf.ashx

¹³³ Constitución de los Estados Unidos de América

¹³⁴ Op. Cit. Orozco Henríquez, pg. 59,

- En un órgano legislativo las decisiones se toman conforme a la regla de la mayoría por lo que podría favorecer exclusivamente a intereses políticos y no jurídicos. Sería muy complicado que las minorías pudieran obtener resultados favorables a sus pretensiones.
- Las decisiones se toman por consideraciones netamente políticas, lo que afecta la legitimidad de las mismas pues podría no ajustarse a los principios de constitucionalidad y legalidad que exige cualquier Estado de Derecho.
- Los conflictos electorales pueden ser resueltos a través de la negociación y de intercambios de “favores políticos” y no por los canales institucionales y legales.

Es por lo anterior, que si bien es cierto este sistema puede facilitar en cierta forma la resolución de conflictos electorales, al someter a la mayoría las decisiones y fomentar la gobernabilidad democrática y no “ensuciar” al Poder Judicial en cuestiones políticas, también lo es que la resolución por un órgano político, no garantiza que los procesos electorales se lleven bajo los estándares legales y democráticos requeridos, sobre todo en países donde aún no se cuenta con una democracia consolidada.

Sistemas en que la resolución de conflictos recae en un organismo electoral con facultades judiciales.

Este modelo contempla a un organismo administrativo electoral, encargado de organizar las elecciones y con facultades jurisdiccionales para resolver las impugnaciones electorales de manera definitiva y declarar la validez de las elecciones. Es decir, un órgano juega un doble papel, tanto el administrativo como el jurisdiccional, no admitiendo recurso alguno en contra de sus resoluciones.

Este modelo de “órgano único” adopta el sistema de justicia administrativa mediante el cual las quejas presentadas se resuelven de acuerdo a la estructura

administrativa de la entidad, es decir, la inconformidad contra la actuación de algún órgano es resuelta por su superior jerárquico entendiéndose que la estructura de estos organismos es una forma piramidal, casi siempre conformada por una instancia superior a nivel nacional, y con instancias regionales, municipales o distritales, hasta llegar a las juntas receptoras de votos. Bajo este modelo se busca que sea una autoridad independiente a los otros tres poderes quien se ocupe de todo lo referente al proceso electoral, sin que sus resoluciones sean susceptibles de revisión por otro órgano.

Un caso emblemático es el de Costa Rica el cual cuenta con un Tribunal Supremo de Elecciones el cual tiene cuatro facultades principales:

1. Función de **administración electoral**: comprende la organización, dirección y control de todos los actos relativos al sufragio. Esa tarea se realiza bajo estrictos estándares técnicos.
2. Función de **registro civil**: que entre otras funciones tiene la de elaborar el padrón electoral y expedir la cédula de identidad.
3. Función **jurisdiccional**: competencia para dictar resoluciones irrecurribles en materia electoral.
4. Función de **formación en democracia**: promover valores democráticos, lo cual se ha venido convirtiendo en tendencia entre los organismos electorales de Latinoamérica.¹³⁵

La estructura del Tribunal Supremo de Elecciones de Costa Rica está conformada por 32 oficinas regionales, así como por juntas cantonales y juntas receptoras de votos, sus decisiones se impugnan ante el Pleno del Tribunal conformado por tres magistrados (en elecciones 5) nombrados por la Corte Suprema de Justicia.

Sin duda, el sistema de justicia electoral costarricense se ha caracterizado por su integridad y eficacia, sin embargo, en otros países como Nicaragua en donde

¹³⁵ Para mayor información consultar: https://www.tse.go.cr/el_tse.htm

tienen un Consejo Supremo Electoral constituido como un Poder Electoral, el modelo ha servido para partidizar la organización de las elecciones, mermando así la calidad de la democracia nicaragüense. Por lo anterior, este modelo puede corromperse ya que al concentrar la función administrativa y jurisdiccional en un solo órgano especializado, se corre el peligro que este sea juez y parte y por lo tanto, no exista una instancia independiente y previamente establecida, revisora de dichas resoluciones, lo que podría considerarse como violatorio a los derechos humanos.

Sistemas en que la resolución de conflictos recae en un órgano judicial.

Como se estableció anteriormente dejar en manos de un órgano político la resolución de conflictos electorales puede mermar la legitimación de una elección, pues las decisiones se pueden tomar principalmente por cuestiones políticas y no necesariamente jurídicas. Ante ello, y derivado de lo estudiado respecto al rol de los jueces en una democracia y la judicialización de la política, un gran número de países han adoptado un sistema en donde la resolución de conflictos electorales recaiga en un órgano jurisdiccional independiente e imparcial, quien tome las decisiones basadas en derecho y no en cuestiones políticas.

Esta corriente de justicia electoral ha ayudado a dotar de legitimidad y confianza a democracias endebles en donde no existía certeza en la veracidad de los resultados electorales o donde se calificaban elecciones atendiendo a mayorías legislativas e intereses políticos y partidistas y no conforme a derecho. Los órganos judiciales a través de la Constitución, la ley y los principios democráticos han sabido utilizar la interpretación jurídica para resolver los conflictos electorales desde el terreno del derecho, de manera pacífica y sin intereses políticos.

El modelo jurisdiccional, en el cual un tribunal deberá de ser el encargado de garantizar la autenticidad, regularidad y validez de las elecciones. Busca que todos los actos electorales se ajusten a los principios de constitucionalidad y

legalidad es decir en el de juridicidad, privilegiando así la sujeción de las elecciones al estado de derecho o el gobierno de las leyes.

Además, al ser los jueces los facultados para resolver las cuestiones electorales, se previene que exista en la calificación de la validez de la elección abuso por parte de las mayorías, respetando así los derechos de las minorías en la legalidad electoral.

Bajo este modelo será importante cuidar que los perfiles de los jueces que resuelvan las disputas electorales sean íntegros y no tengan vínculos partidistas que puedan viciar sus decisiones. Por ello, es de un requisito *sine qua non* del sistema es contar con jueces imparciales e independientes que durante su mandato no busquen favorecer u obstaculizar a alguna fuerza política, ya que eso podría deslegitimar la función jurisdiccional en materia electoral.

Asimismo, los actores políticos tendrán que aceptar que las disputas electorales sean resueltas por un órgano jurisdiccional y por lo tanto acatar esa decisión y no violentarla con acuerdos políticos.

Dentro de este sistema existen diferentes subsistemas de acuerdo al tipo de órgano judicial competente:

Tribunales ordinarios del Poder Judicial;

Son los propios Tribunales ordinarios del Poder Judicial quienes resuelven los conflictos electorales que se puedan suscitar en un proceso electoral. Es decir, no son tribunales especializados en materia electoral, sino tribunales parte del Poder Judicial con competencia en otras materias. Existen países donde en única instancia la Suprema Corte respectiva resuelve la impugnaciones contra los resultados electorales y en otros donde llegan las impugnaciones a la Suprema Corte vía apelación de una instancia inferior.

Por ejemplo, en Corea del Sur las impugnaciones en contra de los resultados de elecciones legislativas se resuelven directamente y en única instancia por la Suprema Corte, en la India los resultados de las elecciones presidenciales y de vicepresidente los conoce la Suprema Corte conoce en única instancia, mientras que las legislativas vía apelación.

En Australia, se tiene que la Suprema Corte conoce de estas impugnaciones vía apelación de la resolución de un Tribunal Electoral de primera instancia.

En América Latina existen países como El Salvador, Honduras, Panamá, Paraguay y Venezuela, que aunque cuentan con tribunales electorales especializados, sus resoluciones pueden ser revisadas por la Suprema Corte por cuestiones de constitucionalidad.

El Sistema de Justicia Electoral por tribunales judiciales ordinarios es de los más adoptados por democracias consolidadas y emergentes a nivel mundial. El Poder Judicial dota de legitimidad a los procesos electorales ya que la resolución de las impugnaciones se basa en criterios jurídicos. Lo importante será que este Poder Judicial sea independiente de los otros dos poderes y de intereses políticos y sobre todo que goce de credibilidad y confianza por parte de los actores políticos y de la ciudadanía en general.

Una de las desventajas de este sistema, es que no se tiene una jurisdicción especializada en el tema electoral, sino que los jueces ordinarios lo resuelven como un asunto más, dándose en muchas ocasiones, resoluciones desfasadas o de situaciones de imposible reparación.

Tribunales o consejos constitucionales;

En este sistema las Cortes o Tribunales Constitucionales son los encargados de resolver en última instancia las impugnaciones contra los resultados electorales. Hay países con Tribunales Constitucionales autónomos y fuera del Poder Judicial como Austria, Bulgaria y Croacia quienes resuelven estas impugnaciones.

También sistemas mixtos legislativos y jurisdiccionales como Alemania en donde el Bundestag (Parlamento) califica la elección y esta resolución puede ser recurrida ante el Tribunal Constitucional Federal.

Por otra parte, en Francia se cuenta con un Consejo Constitucional autónomo al Poder Judicial, quien salvaguarda la legalidad y regularidad de la elección presidencial y de diputados y senadores, siendo sus decisiones inapelables. En Portugal le corresponde al Tribunal Constitucional sin embargo, este es parte del Poder Judicial.

Los Tribunales Constitucionales se encargan principalmente de verificar si las elecciones se han realizado bajo los principios democráticos que establece la Constitución, de ahí la competencia de los mismos. Al ser órganos de control constitucional, las decisiones de los mismos en temas electorales tendrán que basarse en argumentos jurídicos y no políticos, lo que fortalece la legitimidad de sus sentencias.

Tribunales administrativos;

En este Sistema se tiene que el órgano que resuelve en última instancia las impugnaciones contra los resultados electorales, será un organismo jurisdiccional administrativo, ya sea autónomo o perteneciente al Poder Judicial. Una de las razones para que existan estos tribunales es que se impugnan las resoluciones emanadas de un organismo administrativo electoral, por lo que se busca que el órgano jurisdiccional tenga el mismo carácter.

Como ejemplo tenemos el caso colombiano, en donde un organismo administrativo electoral independiente, el Consejo Nacional Electoral, resuelve en primera instancia las impugnaciones contra resultados electorales, y esto puede ser impugnado ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

Este Consejo del Estado funciona como un tribunal de plena jurisdicción, siendo el máximo juez de la administración pública y dentro de sus funciones en materia jurisdiccional electoral se encuentran:

- Demandas de nulidad electoral.
- Demandas contra los actos de elección de voto popular.
- Demandas contra los actos de nombramiento de las entidades y autoridades públicas del orden nacional.
- Recursos extraordinarios de revisión contra las sentencias de carácter electoral proferidas por los tribunales administrativos.

En este sentido, se tiene que la última instancia jurisdiccional en materia electoral en Colombia será un Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo quien revisará las resoluciones del Consejo Nacional Electoral.

Tribunales electorales especializados.

Este Modelo contempla que la decisión final sobre las impugnaciones contra los resultados electorales, será resuelto por un tribunal especializado en la materia autónomo o perteneciente al Poder Judicial. En este sentido, se tiene un tribunal específicamente para resolver las controversias electorales, separado del organismo administrativo electoral, quien organiza las elecciones. Contra las resoluciones de este tribunal especializado no cabe ningún recurso en su contra, por lo que es una instancia definitiva e inatacable.

Este modelo ha sido uno de los aportes más relevantes para la democracia por parte de la región latinoamericana, surgido en Uruguay con la Corte Electoral en 1924 y seguido por el Tribunal Calificador de Elecciones de Chile de 1925. Una de las razones principales por la que se buscó este modelo fue para quitar a un poder político la decisión sobre las controversias electorales, al mismo tiempo de no inmiscuir a la Suprema Corte de Justicia en disputas entre actores políticos.

Sin duda, este modelo se ha caracterizado por buscar la especialización de la justicia electoral, construyendo instituciones jurisdiccionales encargadas exclusivamente de la materia electoral, así como por la creación de toda una línea jurisprudencial enfocada al derecho electoral y a la garantía de los derechos político-electorales del ciudadano.

Es importante señalar que el modelo se refiere exclusivamente a los países donde cuentan con tribunales electorales especializados que sea última instancia y no permitan ningún tipo de revisión por otro órgano, inclusive por la Suprema Corte para revisión constitucional.

Países en Latinoamérica como Chile, México, Ecuador y Perú, así como Grecia, Albania, Suecia y Sudáfrica, han adoptado este modelo. Generalmente bajo este modelo se tiene un dualismo electoral, en donde existe un órgano encargado de la organización electoral y otro órgano jurisdiccional encargado de resolver las impugnaciones en materia electoral, ya sea de carácter autónomo o perteneciente al Poder Judicial.

Por ejemplo, en Ecuador se tiene al Consejo Nacional Electoral, quien organiza las elecciones y a un Tribunal Contencioso Electoral (carácter autónomo) quien resuelve las impugnaciones en contra de las resoluciones del primero.

En Perú se tiene a dos órganos administrativos, el Consejo Nacional de Procesos Electorales, encargado de organizar las elecciones y al Registro Nacional de

Identificación y Estado Civil encargado del padrón electoral, además se tiene al Pleno del Jurado Nacional de Elecciones siendo éste un tribunal autónomo (no perteneciente al Poder Judicial), el cual resuelve de manera definitiva las impugnaciones contra las elecciones.

El caso mexicano el cual se estudiará más adelante, contempla este modelo pues tiene al Instituto Nacional Electoral como el órgano administrativo electoral y al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral.

Este modelo ha funcionado para especializar la materia jurisdiccional electoral, así como para dotar de legitimidad, certeza y confianza a las elecciones, pues las y los juzgadores de estos órganos decidirán bajo criterios jurídicos que son aplicables exclusivamente a la materia electoral.

Sistemas en que la resolución de conflictos recae en un órgano *ad hoc*

El Doctor Orozco Henríquez, establece que este no es un modelo de justicia electoral sino un modo excepcional o extraordinario. Se crea un órgano *ad hoc* para la resolución de algún conflicto electoral, el cual tiene carácter temporal y se utiliza en contextos conflictivos graves por lo que se tiene un arreglo provisional o transitorio para poder celebrar elecciones.

Bajo este contexto, casi siempre de transición se crea un órgano temporal para la resolución de conflictos electorales de carácter provisional y no permanente durante un proceso electoral específico. En otras palabras, es una medida que se toma como transición a un órgano permanente derivado a la situación conflictiva en un país determinado.

Existen órganos *ad hoc* que son creados como una solución interna como en el caso de Nepal en donde la Constitución Interina de 2006 creó a un Tribunal para

la Asamblea Constituyente de Nepal, únicamente para resolver las impugnaciones contra la elección del congreso constituyente.

También existen órganos *ad hoc* creados por la comunidad internacional de manera provisional para la resolución de los medios de impugnación en una elección. Estos órganos son auspiciados por organismos internacionales como las Naciones Unidas, la Organización de Estados Americanos y la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa, entre otros.

Lo que busca la comunidad internacional es ser el puente para una transición democrática sobre todo en países que vienen saliendo de un conflicto bélico interno y que buscan transitar hacia una democracia. Los casos más emblemáticos son los de Camboya en 1993, Bosnia y Herzegovina en 1996, Timor-Leste en 2001 y Afganistán en 2005.

En Afganistán con el apoyo de la comunidad internacional se creó un “Órgano Conjunto de Gestión Electoral”, integrado por funcionarios locales y miembros internacionales designados por el Representante Especial del Secretario General de las Naciones Unidas.¹³⁶

Este modelo que es provisional, de acuerdo a IDEA tiene sus ventajas ya que ayuda a establecer los mecanismos institucionales para un regreso a la democracia luego de un conflicto político grave o una crisis. Además, a través de la participación de la comunidad internacional, garantiza que ningún grupo o sector quede excluido del proceso electoral.

Primeras Conclusiones

¹³⁶ Para mayor información consultar: https://www.ifes.org/sites/default/files/analysis_legalframework.pdf

Como se ha establecido en apartados anteriores, no existe un modelo de justicia electoral perfecto o idóneo para todos los países, sino que dependerá del contexto histórico, social, cultural y político de cada uno de ellos para poder adoptar uno u otro modelo o crear uno de acuerdo a sus necesidades.

Sin embargo, la tendencia mundial ha sido quitarle la facultad de calificar las elecciones a un órgano político, dándosela a un órgano jurisdiccional o especializado. Esta tendencia muestra distintas conclusiones que se mencionan a continuación.

1. Las elecciones se deben sujetar a principios democráticos que se establecen a nivel constitucional y legal, con el objetivo de que sean libres, auténticas y periódicas. Es de suma relevancia que todos los actos electorales se ajusten al principio de juridicidad.
2. Se ha superado el miedo de inmiscuir a los jueces en cuestiones políticas como las elecciones, dejando atrás la idea que ello atentaría contra la independencia del Poder Judicial y, por lo tanto, contra el Estado de Derecho.
3. En una democracia siempre existirán conflictos, sin embargo estos deberán solucionarse mediante los procesos e instituciones competentes para resolver las impugnaciones electorales.
4. Las impugnaciones contra resultados electorales deberán de ser resueltas con argumentos jurídicos y no políticos, garantizando así que cualquier actor político pueda tener acceso a una instancia independiente, imparcial y profesional en caso de controversia electoral.
5. La evolución del rol de los jueces en un estado democrático ha permitido que diversos países, confíen en los mismos para la resolución de conflictos en materia electoral. Lo anterior derivado a que los jueces gozan de legitimidad, independencia e imparcialidad y fundamentan y motivan sus sentencias en argumentos netamente jurídicos y no políticos.

6. Se ha buscado construir un derecho electoral a través de órganos especializados a nivel administrativo y a nivel jurisdiccional quienes sean los encargados de organizar elecciones y validar los resultados electorales. Con esto se busca que existan lineamientos, en primer lugar tener procedimientos técnicos altamente especializados para organizar el proceso comicial y por otro, criterios jurisprudenciales, precedentes y reglas específicas que apliquen en casos de conflictos en materia electoral.
7. No hay dos sistemas de justicia electoral idénticos, si bien es cierto se toman modelos, estos se adaptan de acuerdo al contexto democrática de cada país.
8. Los estándares internacionales en materia democrática así como diversos instrumentos internacionales de derechos humanos, establecen que se debe garantizar la protección del derecho fundamental de toda persona agraviada a un remedio eficaz ante un tribunal independiente, previamente establecido.¹³⁷ Por ello la tendencia es que en materia electoral exista un tribunal ya sea ordinario o especializado; administrativo o jurisdiccional; autónomo o parte del Poder judicial, que resuelva las controversias en materia electoral.
9. Es indispensable contar con un órgano de resolución de conflictos electorales que abone a la construcción del sistema democrático y abone al estado de derecho.
10. La región latinoamericana ha sido innovadora en el tema de justicia electoral, al contar con tribunales especializados en la materia, logrando abonar a la consolidación de la democracia en la región. En México se ha optado por la justicia electoral constitucional a través de un tribunal especializado parte del Poder Judicial de la Federación con facultades de realizar un control concreto de constitucionalidad en materia electoral.

¹³⁷ Por ejemplo, los artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 7º de la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los pueblos; 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el 6º del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Con lo anterior, podemos decir que la justicia electoral es uno de los pilares de cualquier sistema democrático, pues será la encargada de garantizar que los procesos electorales se lleven conforme a derecho y sobre todo que la ciudadanía pueda ejercer de manera plena sus derechos políticos, confiando en sus autoridades y en los resultados electorales. Para ello es necesario que existan instancias en donde los actores en una democracia puedan acudir en el caso de que existan controversias o irregularidades durante los procesos electorales.

En las siguientes líneas se analizará el caso mexicano, el cual adoptó un sistema de Justicia Electoral a través de la justicia constitucional, teniendo un órgano del poder judicial especializado con funciones de control concreto de la constitucionalidad de los actos en materia electoral. Es un camino que se tomó en México, derivado de nuestro contexto social, político y normativo, resultado de diversas reformas electorales que han respondido a diferentes retos en distintos momentos históricos de nuestro país.

Capítulo 3.

La evolución de la Justicia Electoral en México.

"La justicia electoral es la base para la estabilidad y la paz social, ya que permite que todas las personas puedan ejercer su derecho a elegir a sus gobernantes y a participar en la construcción de una sociedad más justa y equitativa".

María del Carmen Alanís Figueroa

De acuerdo con la clasificación que establecimos anteriormente y que ha sido utilizada por IDEA Internacional, el modelo de sistema de justicia electoral que tenemos en México es el de un Tribunal Especializado, contando a nivel federal con el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), que, como su nombre lo indica forma parte del Poder Judicial Federal, así como con Tribunales Electorales especializados en cada entidad federativa.

El sistema electoral mexicano ha sufrido diversos cambios a lo largo de la historia, y ello se debe principalmente a la falta de confianza que existía y que existe en las elecciones. Elecciones entendidas como *"la cúspide de una construcción civilizatoria...única vía legítima y legal para llegar a los cargos de gobierno y legislativos..."*¹³⁸

La ciudadanía ha exigido transparencia, independencia e imparcialidad en el actuar de las autoridades electorales, la cual no siempre hemos gozado. La legitimidad de los procesos electorales se ha dado a través del trabajo de las autoridades electorales. La democracia de este país se ha venido construyendo por medio de reformas constitucionales y legales que han fortalecido a nuestras

¹³⁸ Woldenberg Karakowsky José, *La ciudadanía del IFE en "Instituto Federal Electoral: 20 años"*, México, IFE, 2010. Pg. 157.

instituciones democráticas y eso lo podemos observar con la evolución del propio sistema electoral mexicano.

Es importante señalar que dicha evolución se ha dado con un objetivo sencillo de enunciar, pero complicado de conseguir y es el de dotar de seguridad al ciudadano, como con nitidez meridiana lo manifestó Jorge Alcocer, “*que su voto cuenta y se cuenta*”; contar con autoridades electorales que defiendan la voluntad ciudadana y; que los resultados electorales gocen de certeza; en resumidas palabras se busca un sistema electoral confiable y dotado de legitimidad.

La consolidación de la democracia mexicana y su justicia electoral no ha sido una casualidad, ha tenido que pasar por diversas etapas para hoy contar con un sistema electoral sólido y con autoridades electorales confiables que, en gran medida, dotan de certeza a los resultados y garantizan el ejercicio de los derechos políticos. Este camino hacia la consolidación democrática se puede ver a través de las normas electorales que han regido en nuestro país, así como por las instituciones encargadas de las cuestiones electorales a lo largo de nuestra historia y de los precedentes y jurisprudencias que los distintos órganos jurisdiccionales han emitido en la materia.

Este recorrido histórico de la democracia mexicana no ha sido fácil y ha tenido que superar diversos obstáculos, un camino que inició desde aquella elección que se celebró un 4 de octubre de 1809, en donde cada provincia elegiría “tres individuos de notoria probidad”¹³⁹ y que una vez electos estos tres individuos, se seleccionaría de esta terna, por sorteo al que sería enviado como Diputado para representar a la Nueva España ante la Junta de Sevilla.

¹³⁹ Tal y como lo estableció el “Bando del Arzobispo Virrey Francisco Xavier de Lizana y Beaumont de 29 de enero de 1809” consultable en: Luis Malpica de la Madrid, La independencia de México y la revolución mexicana, México, Editorial Limusa, t.1, pp. 173-174

Desde entonces, se han realizado elecciones periódicas en nuestro país comenzando la evolución de la Justicia Electoral mexicana y la cual se detallará en las siguientes líneas.

De acuerdo con el Dr. José Fernando Ojesto Martínez Porcayo, la justicia electoral mexicana puede dividirse en cuatro periodos¹⁴⁰, los cuales serán abordados a continuación, estableciendo, además, un quinto periodo en el cual nos encontramos actualmente.

Primera época. Poder Legislativo “Electoral”. 1812 a 1856

La primera época data de 1812 a 1856, los primeros años del México independiente en donde la influencia de la legislación española seguía siendo relevante. En esta época y una vez obtenida la independencia mexicana en 1821, existe una pugna importante entre dos grupos principales que buscan instaurar una forma de gobierno distinta en nuestro país.

Por un lado los liberales que, influenciados por las ideas de los federalistas estadounidenses, buscaban instaurar un gobierno federal en nuestro país a través de una República y una serie de entidades federativas unidas en una federación. Por el otro, existían los conservadores o centralistas, que buscaban instaurar un gobierno central en nuestro país, en donde se concentrara el poder en un órgano central.

Esta disputa entre dos grupos tuvo como consecuencia distintos enfrentamientos incluso bélicos entre ambos grupos lo que generó una inestabilidad política en nuestro país, pasando por diversas etapas y formas de gobierno en un tiempo corto. Pasamos por el Imperio de Agustín de Iturbide, posteriormente por un gobierno federal instaurado en la Constitución de 1824, influenciada para el

¹⁴⁰ Ojesto Martínez Porcayo, José Fernando, *Evolución y Perspectiva del Derecho Electoral Mexicano. La Justicia Electoral*, UNAM, México, 1998.

Constituyente de Filadelfia de 1787, en donde existió una división de poderes y otorgándole mayor peso al Poder Legislativo. En esta época el General Antonio López de Santa Anna ocupó seis veces la Presidencia de México.

En 1836 los conservadores triunfan e instauran una constitución, conocida popularmente como las Siete Leyes, la cual puso la autoridad gubernamental en un estado central, imponiendo límites sobre quienes podían votar, y eliminando los estados, reemplazándolos por departamentos. En 1838 se da la primera intervención francesa en nuestro país conocida como la “Guerra de los Pasteles”.

Pasamos por la intervención de los Estados Unidos de América entre 1846 y 1848 y posteriormente en la reinstauración de un gobierno federal. Finalmente con el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 se busca consolidar el federalismo en México, dotando nuevamente de independencia y soberanía a las entidades federativas.

En este sentido, esta época se caracteriza por una inestabilidad política en nuestro país, sin embargo, desde el punto de vista de la justicia electoral, es relevante hacer un análisis respecto a su evolución.

De la Constitución de Cádiz de 1812 hasta el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, tuvimos en México un sistema de autocalificación política, es decir que todas las controversias electorales iban a ser resueltas por el Poder Legislativo.

La Constitución Gaditana es reconocida como la primera Constitución que tuvo vigencia en nuestro país, en un primer momento en 1812 y posteriormente en 1820, de ahí que lo establecido en dicho documento normativo haya tenido una gran influencia para los primeros años del México Independiente.

El artículo 34 de la Constitución de Cádiz establecía un procedimiento de elección indirecta para los diputados ante las Cortes Generales, esto implicaba que la

ciudadanía no elegía con su voto a los diputados, sino que serían a través de distintas instancias o circunscripciones electorales. Se tenían en un primer nivel a las “Juntas Parroquiales” en donde los parroquianos mayores de 25 años elegían a compromisarios quienes a su vez, elegían a los electores parroquiales que los representaría ante las “Juntas Electorales de Partido”. y posteriormente ante las “Juntas Provinciales” para entonces elegir a los diputados.¹⁴¹

Las “Juntas de Partido” conformadas por los electores parroquiales y por una directiva de vigilancia, integrada por un secretario y escrutadores, eran los encargados de revisar si efectivamente los electores parroquiales cumplían con la certificación necesaria para participar en dicho procedimiento. Si la comisión de vigilancia se oponía a alguno de los nombramientos, la junta sería la facultada para resolver de manera definitiva e inatacable respecto a dicha oposición.

En este sentido, se tenía un primer procedimiento de contencioso electoral de nulidad ante la Junta de Partido, quien era la encargada de revisar que la elección en las “Juntas Parroquiales” se hubiera hecho conforme a lo establecido en la Constitución.

De estas Juntas de Partido y mediante el voto secreto de los electores parroquiales, salían los electores de partido o secundarios, quienes acudirían a una tercera instancia conocida como la “Junta Provincial”.

Es en esta instancia, donde los electores de partido reunidos en la Junta Provincial elegían al diputado que representaría a la Provincia ante las Cortes Generales. Una vez que los diputados llegaban a las Cortes del Reino, eran éstas mismas quienes realizaban la calificación de dichas elecciones.

¹⁴¹ Para más información, consultar: Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XVII. Artículo “Junta Electoral”, aut. Ricardo F. Raffaini. “Junta Electoral”. Enciclopedia Jurídica Omeba. Buenos Aires, Driskill, 1978, Tomo XVII, P. 488.

Ello a través de una comisión integrada por el presidente de la diputación permanente, secretarios y escrutadores nombrados por este mismo órgano permanente. El procedimiento consistía en dos juntas preparatorias, en la primera los diputados presentaban sus poderes y nombraban dos comisiones de vigilancia. En la segunda junta, dichas comisiones informaban sobre la legitimidad de los poderes a través de la revisión de las actas de las elecciones provinciales.

En esencia, el proceso electoral que se instauró con la Constitución Gaditana, consistía en tres instancias para elegir a los diputados y en un sistema contencioso político, en donde las mismas Cortes eran las encargadas de validar la elección de sus miembros.

Este sistema de autocalificación política se adoptó en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, en donde se instauró un sistema federal en nuestro país y por lo tanto, tuvo repercusiones en nuestro sistema electoral.

El artículo 9 constitucional establecía lo siguiente:

“Artículo 9.- Las cualidades de los electores se prescribirán constitucionalmente por las legislaturas de los estados, a las que también corresponde reglamentar las elecciones conforme a los principios que se establecen en esta Constitución.”

En este sentido, se tenía que quienes serían los encargados de calificar las elecciones de los electores serían ahora las legislaturas de los estados, es decir, seguía un sistema indirecto de elección de Diputados y ahora los Senadores serían electos por las legislaturas de los Estados (artículo 25). Asimismo, el “Supremo Poder Ejecutivo” se integraría por un Presidente y un Vicepresidente, los cuales serían elegidos por la mayoría absoluta del total de los dos representantes que nombraba cada una de las legislaturas de los estados, y en caso de que no existiera esta mayoría sería nombrado la Cámara de Diputados.

Las controversias que se pudieran suscitar respecto a las elecciones serían resueltas por cada una de las Cámaras y por la de diputados respecto a la calificación de la elección presidencial.

Por lo tanto, la Constitución de 1824 tuvo un sistema similar al que el Constituyente Gaditano había diseñado, con un tinte totalmente federalista, al otorgar facultades a las legislaturas de los estados para la elección de los representantes federales.

En 1830 existió una reforma que sustituía las juntas parroquiales por secciones electorales y Juntas Electorales Primarias quienes resolvían las controversias de manera definitiva e inatacable. Posteriormente, con las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843 se introdujeron por primera vez causales de nulidad de elecciones. Su artículo 168 establecía lo siguiente:

Artículo 168.- *Ninguna elección podrá considerarse nula, sino por alguno de los motivos siguientes: 1 Falta de calidades constitucionales en el electo. 2 Intervención o violencia de la fuerza armada en las elecciones. 3 Falta de mayoría absoluta de los que tienen derecho de votar en las elecciones que no sean primarias. 4 Error o fraude en la computación de los votos.*

Cuatro causales que representarían el inicio de un sistema de nulidades en nuestro sistema electoral.

Esta primera etapa el Poder Legislativo acapararía todas las funciones de calificación electoral, por lo que no existían órganos jurisdiccionales que pudieran intervenir en temas electorales. Es importante señalar, que la preeminencia del Poder Legislativo en esta etapa había sido un legado de la Constitución Gaditana de 1812, así como de la revolución francesa, ya que si bien es cierto ya existía el principio de separación de poderes, la idea de que el único poder soberano era el Poder Legislativo permeaba en la construcción de un Estado.

Tanto poder concentraban los órganos legislativos, que incluso cuando existiera duda sobre la interpretación de una norma y su conformidad con la Constitución, era el mismo Poder Legislativo el que tendría la facultad de resolver sobre la misma.

Esta preponderancia del Poder Legislativo sobre los demás tiene una lógica bajo las ideas de la Ilustración y sobre todo en surgimiento de la democracia representativa, entendida como aquella forma de gobierno en donde las *“deliberaciones colectivas, es decir, las deliberaciones que involucran a toda la colectividad, no son tomadas directamente por quienes forman parte de ella, sino por personas elegidas para este fin.”*¹⁴² Para Sartori, la democracia representativa, es un sistema de control y limitación del poder y es un correctivo de la democracia directa.¹⁴³

Es decir, las decisiones fundamentales de un país serían tomadas por representantes, que a la vez eran electos de manera democrática, por el voto de la mayoría. En este sentido, la soberanía reside en el pueblo, quien para el ejercicio del poder lo deposita en un grupo de personas a través del voto.

Esta forma de democracia representativa es la que surgió a partir del siglo XVIII con la Revolución Industrial en Inglaterra y derivado de las transformaciones sociales y económicas, donde se planteó una representación *“más completa de los intereses del pueblo...de los terratenientes, de las clases mercantiles y profesionales del país...”*¹⁴⁴.

Con la necesidad de otorgar el sufragio a todo el pueblo, así como la exigencia del pueblo a que el gobierno respondiera a sus necesidades, es cómo surgió el

¹⁴² Op. Cit. *Futuro de la Democracia*, Pg. 34.

¹⁴³ Op. Cit. *Qué es la Democracia*. Pg- 137.

¹⁴⁴ Vallés, Josep y Agustí Bosch, *Sistemas electorales y gobierno representativo*, Ariel, Ciencia Política. España, 1997. Pg. 17-18

invento de la representación política como base fundamental de la democracia, tal y como lo señaló Robert Dahl en su obra *“La democracia y sus críticos”*.

Con el principio de representación política se consolidó la democracia haciéndola practicable, para John Stuart Mill *“el sistema (de representación) es el gran descubrimiento de los tiempos modernos, donde podemos encontrar las soluciones a las dificultades especulativas y prácticas de la democracia.”*¹⁴⁵

Por todo lo anterior, cobra relevancia y coherencia que con el surgimiento de la democracia representativa y al depositar el poder del pueblo a través del voto a un órgano legislativo, este mismo órgano fuera el facultado para calificar las elecciones pues su función la haría en representación del mismo pueblo que lo eligió.

En otras palabras, la autocalificación política no se considera un desacierto en la Justicia Electoral mexicana, sino al contrario, un acierto que dotó de legitimidad a nuestra recién nacida democracia representativa y sistema electoral.

Tabla 1. Constituciones y sistemas electorales durante la primera etapa.

Orden Normativo	Aportaciones.
1812. Constitución Política de la Monarquía Española (Constitución de Cádiz)	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema electoral indirecto de tercer grado: Parroquia, Partido, Provincia. ▪ Calificación política para cada una de las instancias. ▪ Autoridades: Junta Electoral de Parroquia; Junta Electoral de Partido; Junta Electoral de Provincia. ▪ Recursos de quejas y dudas sobre la legitimidad de los poderes en las Cortes.
1814. Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana (Constitución de Apatzingán.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema electoral indirecto de tercer grado: Parroquia, Partido, Provincia. ▪ Autoridades: Junta Electoral de Parroquia; Junta Electoral de Partido; Junta Electoral de Provincia; Supremo Congreso. ▪ Calificación Política para cada instancia. ▪ Supremo Congreso: calificar los documentos de los diputados.
1824. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema electoral: Senadores por mayoría absoluta legislaturas estatales; Presidente y Vicepresidente por Legislaturas de los Estados

¹⁴⁵ Mill, John Stuart, *Del Gobierno representativo*, Tecnos, Madrid, 1985.

	<p>por mayoría de votos; diputados en forma indirecta.</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Autoridades: Cámara de Diputados; Cámara de Senadoras; Legislaturas de los Estados. ▪ Calificación Política. Cada Cámara califica sus elecciones; Cámara de Diputados calificaba la elección de presidente y vicepresidente. ▪ Recursos: Dudas sobre las elecciones.
1836. Leyes Constitucionales de la República Mexicana.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Supremo Poder Conservador. Elección indirecta por juntas departamentales. ▪ Autoridades: Junta Departamental; Cámara de diputados; Cámara de Senadores; Consejo de Gobierno. ▪ Calificación política. Senadores calificaban la elección de Supremo Poder Conservador. ▪ El Supremo Poder Conservador calificaban la elección de senadores. ▪ Cámara de Senadores calificaba la elección de diputados. ▪ El Congreso (ambas cámaras) calificaban la elección de Presidencia. ▪ Recurso de nulidad de elección.
1843. Bases Orgánicas de la República Mexicana.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema indirecto a través de juntas electorales primarias, secundarias y departamentales. ▪ Autoridades: Junta Electoral Primaria; Colegio Electoral; Cámara de Diputados y Senadores. ▪ Calificación Política. Cada Cámara calificaba su elección. ▪ Nulidad de elección con causales específicas.

Segunda Época. Poder Judicial vs Poder Legislativo. 1857-1881

La inestabilidad política en México antes de 1857 se veía reflejada en nuestro ordenamiento jurídico, la abolición de la Constitución de 1824 por Antonio López de Santa Anna y el gobierno centralista emanado de las Siete Leyes Constitucionales, derivaron en diversos movimientos sociales que terminaron por derrocar al gobierno dictatorial de Santa Anna. El Plan de Ayutla de 1854, con un corte eminentemente liberal, liderado por Comonfort y Juan Álvarez tenía como uno de sus principales objetivos el convocar a un Congreso Constituyente que redactara una nueva carta fundamental para el país.

El triunfo de la Revolución de Ayutla apoyada por connotados liberales como Valentín Gómez Farías, Melchor Ocampo, Benito Juárez, entre otros, permitió que el 1º febrero de 1856 se instalara el Congreso Constituyente con la encomienda

de constituir una República democrática, representativa y popular como forma de gobierno en México.¹⁴⁶

Fue el 5 de febrero de 1857 cuando se promulga la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, con un cambio fundamental que impactaría en la división de poderes y en el sistema de pesos y contrapesos, así como en nuestro sistema de calificación electoral. Se le otorgó al poder judicial la facultad de realizar un control de constitucionalidad de leyes y actos de autoridades. Es decir, el rol que tendría la Corte Suprema de Justicia y los jueces en el derecho público sería de gran relevancia ya que a través de sus sentencias se limitaba al poder legislativo.

El artículo 98 fracción I ya establecía una especie de control de legalidad, en donde los Tribunales de la Federación conocerían las controversias suscitadas sobre el “cumplimiento y aplicación” de las leyes federales. Asimismo, el artículo 101 constitucional, otorgó competencia a los mismos Tribunales para resolver controversias sobre leyes o actos de la autoridad que violaran garantías individuales, así como aquellas que vulneren la soberanía de los Estados, o aquellos que invadan la esfera de la autoridad federal; lo que hoy conocemos como el juicio de amparo.¹⁴⁷

Estas facultades otorgadas al Poder Judicial vislumbraban el papel que jugarían los jueces en el equilibrio de los otros dos poderes. Desde el punto de vista constitucional, el Constituyente de 57 se decantó por un sistema de control o límite al Poder Legislativo por parte del Poder Judicial, influenciado sobre todo por el constitucionalismo de los Estados Unidos de América.

¹⁴⁶ Véase Flores, Imer B., *La Constitución de 1857 y sus reformas: a 150 años de sus promulgación* Parte de la Colección: *El proceso Constituyente mexicano: a 150 años de Constitución de 1857 y 90 de la Constitución de 1917*, 290-295, disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2389/12.pdf>

¹⁴⁷ Véase Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, disponible en: http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1857.pdf

Ahora bien, después de la promulgación de la Constitución de 1857, su puesta en marcha no fue inmediata, ello debido a los conflictos que azotaban a nuestro país como la coexistencia de un gobierno liberal con Juárez y uno conservador con Zulóaga (1858) y la intervención francesa de 1862-1867 que interrumpió al gobierno liberal instaurado por el ordenamiento constitucional. Fue diez años después de su promulgación, en 1867 cuando con el triunfo de Juárez se restauró la República y por lo tanto, entró en vigencia real la Constitución de 1857.

En este sentido, a partir de la Restauración de la República¹⁴⁸ en 1867 es cuando empieza el surgimiento de los pesos y contrapesos entre los tres poderes de la Unión. Si bien la Constitución le otorgaba facultades específicas a cada uno de ellos, también lo es que debido a la situación de conflicto en el país el Presidente Benito Juárez había concentrado gran parte del poder.

Juárez muere en 1872 y Sebastián Lerdo de Tejada pasa de la Presidencia de la Suprema Corte a la Presidencia de la República para ocupar la silla presidencial de 1872-1876. Asimismo, José María Iglesias fue nombrado Presidente de la SCJN de 1872-1876 y fue aquí donde a partir de precedentes y tesis jurisprudenciales, se comienza una etapa de “judicialización de la política” o de un control del poder a través de la vía judicial.

Iglesias y la “incompetencia de origen.

La llamada Tesis Iglesias o de “incompetencia de origen”, en donde la Corte, impulsada por su Presidente, José María Iglesias, resolvió la pregunta si el Poder Judicial tenía competencia para conocer y resolver controversias en materia política y electoral o no. La SCJN presidida por Iglesias en 1872 sentó un precedente en el sentido que sí tenía competencia para resolver asuntos en estas materias, ya que estableció el criterio que dentro de las facultades de los

¹⁴⁸ Véase *REPÚBLICA RESTAURADA* en “Documentos de la Historia Constitucional de México”, disponible en: https://constitucion1917.gob.mx/es/Constitucion1917/Republica_Restaurada

tribunales de la federación se encontraba decidir aquellos casos sobre la “legitimidad de las autoridades de los Estados”.

Fue con el conocido “Amparo Morelos” cuando se fraguó la tesis de la “incompetencia de origen” que se puede traducir en falta de legitimidad. Este amparo se presentó por Julián Montiel en representación de un grupo de ciudadanos españoles en contra de la expedición de la Ley de Hacienda del Estado de Morelos expedida el 12 de octubre de 1873.

Para mayor comprensión del Amparo Morelos¹⁴⁹ se desarrolla lo esencial de dicho caso:

El 13 de octubre 1873 el entonces Gobernador del Estado de Morelos, Francisco Leyva, expidió la Ley de Presupuesto. Derivado de lo anterior, diversos ciudadanos españoles a través de Julián Montiel presentan amparo, argumentando que la ley violaba el artículo 16 constitucional.

En esencia se quejaban que había sido expedida por una autoridad no legítima, ya que el Gobernador Leyva se había reelegido mediante una reforma constitucional cuyo procedimiento tuvo diversas violaciones a la misma Constitución local. Se alegaba la falta de quorum para aprobar la ley en el Congreso local y la ilegalidad en la elección de un diputado.

Ante ello, el Juez segundo de distrito del Estado de Morelos, otorgó el amparo por falta de quorum legal. No ejerció competencia en el tema del gobernador, sin embargo, estableció que el procedimiento de reforma no se había llevado conforme a los establecido en la Constitución local.

¹⁴⁹ Véase SCJN, *La Suprema Corte de Justicia de la Nación en el siglo XIX*, SCJN, México, 1997. Pg 66-76. Véase también Morón Ramírez, Omar, *El debate Iglesias-Vallarta ¿Nada ni nadie sobre la Constitución?* En “Revista del Posgrado de Derecho” no. 1. Disponible en: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-posgrado-derecho/article/view/17090/15300>

Inconformes con lo anterior, representantes de la legislatura de Morelos presentan documento ante la SCJN para establecer que una elección no podía ser calificada inválida por un juez si anteriormente ya había sido calificada como legítima por el Colegio Electoral (órgano legislativo).

La SCJN al resolver el asunto puesto a su consideración tuvo que plantearse las siguientes preguntas:

- ¿Es competente la Corte para conocer de controversias en materia electoral?
- ¿El mandato del Gobernador Leyva emanado de una reelección permitida por una reforma constitucional que no siguió el procedimiento establecido en la Constitución es legítimo?
- ¿La ley expedida por un Gobernador ilegítimo es válida?

En primer lugar, se resolvió que conforme al artículo 16 constitucional, el amparo era procedente para conocer de controversias surgidas por *la incompetencia surgida de la legitimidad de las autoridades*, por lo que sí era competente para conocer de asunto.

En segundo lugar, se estableció que estaba prohibida la reelección a nivel federal y local, por lo que una reforma constitucional permitiéndola es contraria al procedimiento que la misma define, por lo que un gobernador que hubiera surgido de una reelección sería una autoridad ilegítima.

En consecuencia, el Gobernador Leyva al expedir la Ley de Hacienda “*ha obrado como autoridad ilegítima, y por lo mismo, incompetente*”, por lo tanto, es inválida, ya que su mandato es ilegal al haber surgido de una reelección.

En este sentido, se amparó y protegió a los actores en el juicio de amparo. El criterio relevante que se dio con este amparo, es que se aceptó que el Poder

Judicial pudiera analizar la legitimidad o competencia subjetiva de origen de las elecciones de las autoridades.

El “Amparo Morelos” y el surgimiento de la Tesis Iglesia o de “incompetencia de origen” se considera como el nacimiento de la justicia electoral en México vía el juicio de amparo. Por ello, la relevancia del caso va más allá de los efectos del amparo, la importancia radica en el criterio que se fijó por unos años en la SCJN en donde se tenía competencia para conocer de controversias que declaraban la incompetencia de origen o falta de legitimidad de las autoridades electas.

Derivado de este amparo, José María Iglesias publicó en 1875 su “Estudio Constitucional sobre las facultades de la Corte de Justicia”¹⁵⁰ en donde delineó los puntos esenciales de su teoría. Los principales puntos que destacar de dicha obra son:

- **Diferencia entre legitimidad y competencia.** Primeramente, una autoridad tendría que ser legítima para que posteriormente pudiera ser competente para conocer algún asunto.
- **Carencia de legitimidad.** Una autoridad que carezca de legitimidad nunca podrá ser competente para realizar alguna actividad derivada del cargo. Una autoridad era legítima cuando fuera nombrado conforme a las leyes vigentes.
- **Infracciones la Constitución.** Cuando se cometían infracciones a la Constitución sobre el proceso de elección de una autoridad, lo que se estaba violando era la soberanía popular. La soberanía de los estados estaba limitada por la ley suprema.
- **Supremacía Constitucional.** Los Colegios Electorales y el Congreso de la Unión deben de respetar en todo momento la Constitución y no violar o ir más allá de lo establecido en los preceptos constitucionales.

¹⁵⁰ Iglesias, José María, *Estudio Constitucional sobre las facultades de la Corte de Justicia*, México, Imprenta Díaz León y White, 1874.

En conclusión, la decisión de Iglesias en el “Amparo Morelos” y su posterior defensa en el ensayo *Estudio Constitucional*, abrió la puerta para que el Poder Judicial pudiera conocer de casos en donde se cuestionaba la legitimidad de una autoridad emanada de un proceso electoral. Por primera vez, la judicatura entraba al estudio de las acciones realizadas por un Colegio Electoral, bajo el argumento de examinar la legitimidad de las autoridades. Se puede decir que es el inicio de la “Justicia Electoral” en México.

Es importante mencionar, que la Tesis Iglesias y el criterio sostenido por la misma, no pretendía contabilizar votos o revisar las violaciones de una elección, sino se acotaba a examinar que la autoridad competente, primeramente, hubiera sido electa de manera legítima con leyes que respetaran la Constitución.

La Tesis de incompetencia de origen fue utilizada en diversos amparos, como por ejemplo el de Santos Peláez de 1878, en donde se otorgó el amparo a un ciudadano contra unas multas impuestas por el gobierno del Distrito Federal. Lo anterior debido a que las autoridades del D.F. no eran electas por vía popular, tal y como lo mandataba la Constitución Federal, por lo que todos los actos de las mismas debían ser declarados nulos al aplicar la incompetencia de origen.

Este criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, liderado por Iglesias, recuerda al emblemático caso *Marbury v Madison* de la Corte Suprema de EUA (antes citado), en donde es a través del *judicial review* que un acto del Poder Legislativo podía ser expulsado del ordenamiento al ser contrario a la Constitución. El “Amparo Morelos” expulsó la Ley de Hacienda de Morelos, emitida por el Congreso local y promulgada por el Gobernador, debido a que el Gobernador y su elección había sido contraria la Constitución federal, y, por lo tanto, ilegítima, lo que lo hacía incompetente para actuar.

La “Tesis Iglesias” tuvo mucha resistencia tanto el mundo jurídico como en el político, pues ocasionó que el Poder Judicial y Poder Ejecutivo se enfrentaran, teniendo como consecuencia una reforma constitucional en 1874 la cual reinstaló el Senado, otorgándole la función de control político precisamente para evitar que la Corte pudiera tener competencia sobre casos electorales. A su vez, en 1875 se otorgó a los colegios electorales del Congreso de la Unión absoluta soberanía.

En 1876 se celebraron elecciones para la reelección del entonces presidente Sebastián Lerdo de Tejada, la cual terminaría como uno de los episodios más oscuros de la democracia mexicana, en donde se desarrolló bajo una ambiente de presión militar, fraudes y abusos, considerándose que las elecciones no se habían ajustado a derecho. Sin embargo, el 26 de octubre de 1876 el Congreso de la Unión expidió el decreto que declaraba válida la reelección de Lerdo de Tejada.¹⁵¹

Como consecuencia de lo anterior, José María Iglesias, Presidente de la SCJN, junto con otros ministros, desconocieron la legitimidad de la declaración sobre las elecciones y se acordó suspender las funciones de la Suprema Corte hasta que se restableciera el orden Constitucional, emitiendo un manifiesto en donde acuñó aquella frase:

“Sobre la Constitución nada, nadie sobre la Constitución.”¹⁵²

Derivado de este episodio el General Porfirio Díaz emitió el Plan de Tuxtepec el 10 de enero de 1876 destituyendo al gobierno de Sebastián Lerdo de Tejada y triunfando un 24 de noviembre de 1876. Uno de los principales aliados de Don Porfirio Díaz fue Ignacio Luis Vallarta.

¹⁵¹ Ojesto Martínez Porcayo, Fernando, *Evolución de la Justicia en México*, en “Evolución de la Justicia Electoral en México, en Alemania y en España”. TEPJF. México, 2003. Pg. 130.

¹⁵² Iglesias, José María, *Manifiesto del Presidente de la Corte de Justicia a la Nación*, TEPJF. México, 2015. Pg 23.

Vallarta y las “cuestiones políticas”.

Ignacio L. Vallarta oriundo de la ciudad de Guadalajara Jalisco, tuvo una trayectoria pública sobresaliente, destacando los puestos de gobernador y senador por su estado, Secretario de Gobernación en la presidencia de Benito Juárez, Secretario de Relaciones Exteriores con Porfirio Díaz, así como Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de 1878 a 1882.

Durante su encargo en la SCJN fortaleció la figura del amparo y con ello al Poder Judicial de la Federación. Ahora bien, respecto al tema que compete a la presente investigación, es necesario hacer referencia a la postura de Vallarta respecto a Tesis Iglesias de “incompetencia de origen” que permitía examinar la legitimidad de las autoridades.

Vallarta a partir del caso León Guzmán, se separa del criterio de incompetencia de origen, que en un principio había apoyado. Lo hace a través de la emisión de un voto particular en donde se apartó del criterio de la mayoría que desconocía la competencia del Congreso del Estado para que conociera sobre la responsabilidad de León Guzmán, entonces presidente del Tribunal Superior de Justicia de Puebla, ello por no estar el Congreso integrado como lo establecía la Constitución del Estado.

A partir de dicho caso, Vallarta se apartaría de la tesis Iglesias, estableciendo que entrar a juzgar cuestiones de legitimidad de autoridades era “anárquico y monstruoso” declarándose una guerra entre los gobernantes y gobernados.¹⁵³ Asimismo, estableció que el objetivo de su voto particular fue en el sentido de defender la soberanía de los Estados ya que a su dicho, *“las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a las funciones federales se entienden reservadas a los Estados, y supuesto que en ninguna parte de la*

¹⁵³ Vallarta, Ignacio, *Cuestiones constitucionales. Votos que como presidente de la Suprema Corte de Justicia dio en los negocios más notables (1878-1879)*, México, Imprenta Terrazas, 1894. Tomo I. P. 110-161.

Ley Fundamental se da la Corte la facultad expresa de calificar la legitimidad de una autoridad local, llámese legislatura, gobernador, magistrado, jefe político, alcalde o simple comisario de policía; la lógica con su poder irresistible obliga a confesar que esa facultad queda reservada a los Estados por la Constitución.”¹⁵⁴

En este sentido, Vallarta establece que al no estar expresas las facultades de la Corte en temas de legitimación de origen de las autoridades, entonces, está no podría resolver asuntos sobre las misma, ya que sería un proceder inconstitucional, arbitrario y despótico. Este criterio que en un principio fue minoritario, en el caso Salvador Dondé de 1882, obtuvo la mayoría de los votos y por lo tanto, se anuló el criterio Iglesias que había prevalecido durante algunos años en la corte constitucional. Triunfa el criterio referente a que las cuestiones políticas no son justiciables.

El amparo de Salvador Dondé se refería a una demanda en contra del tesorero del estado de Campeche por el cobro de impuestos, supuestamente inconstitucionales, lo anterior debido a que el funcionario había sido nombrado por una autoridad de facto, carente de legitimidad y no por el gobernador constitucional del estado. En este sentido, las ideas de Vallarta respecto a la aberración de tesis de incompetencia de origen, se fue también al derecho norteamericano para poder encontrar argumentos para combatir dicho criterio.

El caso Luther v. Borden de 1849 estableció una doctrina sobre el límite de las cortes para conocer cuestiones políticas. Es decir, el criterio establece que los tribunales federales se negarán a escuchar un caso si consideran que presenta una cuestión política. Esta doctrina se refiere a la idea de que un tema tiene tanta carga política que los tribunales federales, que normalmente se consideran la rama apolítica del gobierno, no deberían escuchar el tema.

¹⁵⁴ Vallarta, Ignacio. “*Obras completas del Lic. Ignacio Vallarta*”, ed. Lic. Alejandro Vallarta, T.I. Imp. Terrazas, México 1984, pp. 110 y 161.

Para mejor entendimiento del caso Luther v Borden que fue utilizado por el ministro Vallarta, se realiza la siguiente síntesis del mismo:

En 1841, en el estado de Rhode Island todavía operaba bajo un arcaico sistema de gobierno establecido por una Carta Real de 1663. La carta limitaba estrictamente el sufragio y no preveía enmiendas.

Ante ello, los grupos disidentes, que protestaban por la carta, celebraron una convención popular para redactar una nueva constitución y elegir un gobernador. El antiguo gobierno constitucional declaró la ley marcial y sofocó la rebelión, aunque no se enviaron tropas federales.

Uno de los insurgentes fue Martín Lutero quien fue arrestado por un oficial estatal llamado Luther M. Borden. Martín Lutero estableció ante la Corte que el gobierno no era "una forma republicana de gobierno" y, por lo tanto, todos sus actos eran inválidos incluidos el del oficial Borden.

El caso llegó a la Corte y para resolver el asunto se planteó la siguiente pregunta:

- ¿Si la Corte tenía autoridad constitucional para declarar qué gobierno constituía el gobierno oficial de Rhode Island?

El Tribunal al resolver el asunto, sostuvo que NO tenía autoridad constitucional ya que "el poder de determinar que un gobierno estatal ha sido establecido legalmente" no afectaba a los tribunales federales, y que no era función de dichos tribunales prescribir los requisitos para votar en los Estados.

La Corte estableció que la creación de formas republicanas de gobierno era un asunto de naturaleza esencialmente política que la Constitución comprometía con los demás poderes del Estado. Por lo tanto, la Corte debía ceder ante el Congreso y el Presidente cuando se enfrenta a tales cuestiones políticas.

Con este precedente, se estableció el criterio de la no intromisión y no competencia de los tribunales federales en casos en donde fueran referentes a cuestiones políticas. En algunos casos todavía se ha utilizado esta teoría como en *Baker v Carr* (1962) y *Nixon v United States* (1993). Fue un argumento de auto restricción judicial. (Self-judicial restraint).

En este mismo sentido, fue la tesis jurisprudencial número 163 de la Suprema Corte de Justicia en México, la cual establecía los siguientes criterios:

- *“La autoridad judicial no debe intervenir en cuestiones políticas que incumben a otros poderes.*
- *El amparo no debe juzgarse sobre la legalidad de la autoridad.*
- *Prejuzgar la legitimidad de las autoridades, llevaría a atacar la soberanía de los estado.*
- *Es decir, sólo se deber revisar la constitucionalidad objetiva.”¹⁵⁵*

El impacto que tuvo esta tesis tiene un efecto hasta nuestros días, ya que nuestra propia Constitución establece que el amparo no será procedente para cuestiones electorales. Es decir, subsistió la tesis Vallarta en nuestro juicio de amparo ya que el artículo 107 constitucional establece que el amparo no procede en materia electoral.

Esta tesis Vallarta, evitó que el Poder Judicial pudiera resolver conflictos en materia electoral y por lo tanto, la Justicia Electoral en México seguiría recayendo en una calificación política de las elecciones y no precisamente jurídica.

En esta etapa, se iniciaría, por un momento, la judicialización de la política, sin embargo, derivado de la Tesis Vallarta, esta no tendría cabida en nuestro sistema electoral por un periodo considerable.

¹⁵⁵ Del Rosario Rodríguez, Marco, *El juicio de amparo: origen y evolución hasta la Constitución de 1917. Tres casos paradigmáticos que determinaron su configuración.* En Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Herrera Alonso, “El juicio de amparo en el centenario de la Constitución mexicana de 1917, tomo I” IJUNAM, México, 2017

Tabla 2. Constituciones y leyes electorales durante la segunda etapa.

Orden Normativo	Aportaciones.
1857. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Unicameral (desaparece Senado). ▪ Elección cada dos años. ▪ Sistema indirecto de primer grado para el Presidente de la República y diputados. ▪ Calificación política por parte del Congreso al erigirse como Colegio Electoral.
1857. Ley Orgánica Electoral.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema indirecto de primer grado. La ciudadanía se reunía en su sección y nombraban a su elector. ▪ Se conformó el Distrito Electoral y se redujo el grado de la elección de diputados. ▪ Autoridades: Comisionado seccional; Junta Electoral de sección; Junta Electoral de Distrito; Colegio Electoral. ▪ Los electores se reunían en Junta Electoral de distrito y por mayoría absoluta elegían al Presidente de la República, al diputado y el Presidente de la SCJN. ▪ Autocalificación por parte de diputados y heterocalificación política al Presidente de la República. ▪ Recursos de reclamación, de nulidad de elección, de queja resueltos por la Junta Electoral (sección, distrito). ▪ Se regularon las causales de nulidad.

Tercera Etapa “Improcedencia del amparo en materia electoral” 1882-1977

Este tercer periodo inicia con el Porfiriato en donde el General Porfirio Díaz ocupa la presidencia de México durante 27 años, lo que ocasionó la Revolución Mexicana de 1910, en donde se buscaba, entre otras cosas, instaurar una democracia en nuestro país. Derivado de la Revolución Mexicana se expide la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 y la cual nos rige actualmente.

De la expedición de la Constitución de 1917 a la Presidencia de Lázaro Cárdenas (1934-1940), el país vivió una época de inestabilidad política y sobre todo en su Poder Ejecutivo. En 17 años pasamos por siete presidencias: Venustiano Carranza, Adolfo Huerta, Álvaro Obregón, Plutarco Elías Calles, Pascual Ortiz

Rubio y Abelardo Rodríguez Lucán. Finalmente a partir de la presidencia de Lázaro Cárdenas se consolidaría el sistema presidencial en México.

Durante esta época se comienzan a formar los partidos políticos, en primer lugar el Partido Nacional Revolucionario (PNR) en 1929 antecedente del Partido Revolucionario Institucional (PRI), así como el Partido Acción Nacional (PAN) en 1939. Desde el punto de vista electoral, esta época fue el comienzo de una serie de reformas que buscarían consolidar un sistema democrático en nuestro país.

Durante el gobierno ininterrumpido del General Porfirio Díaz (1884-1911) las elecciones en México no fueron caracterizadas como democráticas, sino más bien como un trámite administrativo. El triunfo de la Tesis Vallarta había extinguido cualquier posibilidad de que el Poder Judicial se inmiscuyera en cuestiones política-electorales y por lo tanto, la última instancia para dirimir las controversias electorales seguía siendo los colegios electorales que eran órganos netamente políticos.

La Ley Orgánica Electoral de 1857 estuvo vigente hasta después de la Revolución Mexicana, cuando en 1912 el Presidente Madero presentó una iniciativa de reforma para facultar a los jueces de distrito para imponer penas cuando se hubieren cometido faltas de carácter electoral.

Fue en el Congreso Constituyente de 1917 cuando nuevamente se trajo a debate qué tesis debía de prevalecer si la Iglesias (incompetencia de origen) o la Vallarta (Cuestiones Políticas).

En el diario de Debates del Congreso Constituyente de 1917, el día 16 de enero de 1917 se puso a discusión el artículo 76 referente a las facultades del Senado,

en específico aquella respecto a la solución de conflictos políticos entre los Estados.¹⁵⁶

Algunos constituyentes establecían que era necesario que la Corte tenía que intervenir en cuestiones políticas, así fue propuesto por el Diputado Paulino Machorro Narváez, Licenciado en Derecho, oriundo de Durango, constituyente por el estado de Jalisco, y quien fuera Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El diputado Machorro expresó que de manera inicial, el proyecto del artículo 76 original no mencionaba la facultad de resolver los conflictos entre los Estados y entre los poderes de un mismo Estado, y por lo tanto *“Esta resolución se deja en dicho proyecto al Poder Judicial de la Federación, en el artículo 104; una parte de la Comisión opina que, en vez de dejar esa resolución a la competencia de la Suprema Corte de Justicia, en el artículo 104, debe venir el artículo 76, y darse al Senado.”*

Por lo tanto se tenían dos posturas, aquella que originalmente se le daba la competencia a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y una que establecía que debiera de ser competencia del Senado.

El Diputado Machorro se encargó de defender la primera postura estableciendo que *“No por el hecho de que un conflicto revista un carácter político quiere decir que no haya ley que les sea aplicable y lo resuelva. Lo que ha sucedido entre nosotros en casos semejantes es que no se respeta la ley... En el caso del Gobierno de un Estado, con otro igual suyo, en ese caso sí existe un poder superior a ellos, existe la Federación; pues bien, en la Federación, el órgano*

¹⁵⁶ Véase: *Diario de los Debates del Congreso Constituyente 1916-1917, TOMO II*, Secretaría de Cultura. México 2016.

*genuinamente judicial para resolver conflictos y litigios es la Corte y no el Senado.*¹⁵⁷

Por su parte, el Diputado Hilario Medina de Guanajuato, encabezó al grupo de diputados que defendían la tesis Vallarta y por lo tanto, que la facultad de resolver cuestiones políticas debería de ser el Senado. En ese sentido estableció que *“las cuestiones políticas no deben ir a manchar a la Corte, los intereses políticos no deben intervenir en las discusiones serenas y desapasionadas de carácter legal de la Corte.”*

En su intervención, hizo referencia al caso de Rafael Dondé manifestando *“que era una amenaza peligrosa hacer que la Corte conociera de cuestiones políticas, porque en ello iba su prestigio, porque se corrompería: irían los agitadores de los Estados, de los partidos políticos, de la prensa, a hacer políticas dentro de la Corte, a interesar a los ministros para que se inclinarán de un lado o de otro.”*

Finalmente, se sometió a votación las dos posturas antes descritas teniendo mayoría aquella referente a que el Senado tendría que resolver los conflictos políticos entre los Estados, dejando la tesis Vallarta vigente, por lo que la Corte no podría resolver asuntos referentes a cuestiones políticos. El resultado de la votación fue el siguiente: votaron por la afirmativa 112 ciudadanos diputados, y por la negativa 42.

El mismo constituyente de 1917 estableció una facultad de investigación a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para designar una comisión de sus miembros en donde de manera oficiosa o por solicitud del ejecutivo federal, o alguna de las cámaras de la unión o el gobernador de alguna entidad federativa, investigara la conducta de algún juez o magistrado federal, o la violación del voto público, entre otras cuestiones.

¹⁵⁷ Ibidem pg. 795

Es decir, cuando existiera una violación del voto público o casos extraordinarios, la Corte ya sea a petición de parte o de manera oficiosa, podría investigar sobre los hechos. Sin embargo, la consecuencia de dicha investigación no tenía naturaleza jurisdiccional ya que no se podía emitir sentencia, sino solo un informe sobre lo averiguado.

En este sentido, en 1946 el Partido Democrático Mexicano y el Partido Nacional Constitucionalista presentaron una solicitud para que la Corte investigara sobre la violación del voto público en las elecciones presidenciales de ese año. Sin embargo, el Pleno de la Suprema Corte estableció por mayoría de votos (14-6) que los partidos políticos no tenían legitimidad para solicitar la intervención de la Corte derivado a su facultad de investigación. Por lo tanto, se consideró improcedente que los partidos políticos pudieran solicitar a la Corte ejerciera esta facultad investigadora, ya que la misma Corte no tenía facultades para declarar ilegales los documentos expedidos por funcionarios electorales, ni declarar la ilegitimidad de los Colegios Electorales.

En consecuencia, tampoco a través de esta facultad investigadora de la Corte se pudo llevar a la arena judicial las cuestiones electorales. Derivado de lo anterior, el constituyente permanente en 1977 aprobó una reforma constitucional al artículo 97 en donde se restringió expresamente esta facultad de la Corte en los casos en donde se controvirtiera “la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los poderes de la unión”.

Por otro lado, durante esta época también se reforzó a nivel jurisprudencial y posteriormente legal, la improcedencia del amparo en materia electoral. Así lo sostuvo la Corte en el caso Villa García, Nuevo León¹⁵⁸ en el sentido que el amparo estaba diseñado para proteger las entonces llamadas garantías individuales de las personas, y no los derechos inherentes solo a los ciudadanos, por lo que los derechos políticos de votar y ser votado no podían remediarse por

¹⁵⁸ Semanario Judicial de la Federación, 5ª Época, 1918, tomo III p. 1312).

medio del juicio de garantías, pues no se consideraba una violación a una garantía individual. Posteriormente en 1920 este criterio de la no procedencia del amparo contra violación de derechos políticos se convirtió en jurisprudencia por reiteración de criterios.

Fue en 1936 con la publicación de la Ley de Amparo que se estableció a nivel legal la improcedencia del juicio de amparo en materia electoral. El artículo 73 fracciones VII y VIII señalaban que era improcedente:

“VII. Contra las resoluciones o declaraciones de los presidentes de casilla, juntas computadoras o colegios electorales en materia de elecciones.

VIII. Contra las resoluciones o declaraciones del Congreso Federal o de las Cámaras que lo constituyen, de las legislaturas de los Estados o de sus respectivas Comisiones o Diputaciones permanentes, en elección, suspensión o remoción de funcionarios, en los casos que las Constituciones correspondientes les confiera la facultad de resolver soberana o discrecionalmente.”

Con estas causales de improcedencia, se cerró cualquier posibilidad de que el Poder Judicial interviniera en materia electoral vía el juicio de garantías. En consecuencia, la no intervención de la Corte en materia electoral se dio por vía jurisprudencial a través de los criterios sostenidos por la misma, desde aquella tesis Vallarta, y por disposición legal al señalarse expresamente la improcedencia para atacar las decisiones de los colegios electorales. La calificación de las elecciones durante esta época seguiría siendo netamente política por los mismos colegios electorales, dejando a las razones jurídicas fuera de nuestro sistema de justicia electoral.

Durante esta época, en 1962 se reforma el artículo 62 constitucional para crear los llamados "Diputados de partido". De conformidad a la exposición de motivos de aquellas reformas, los diputados del partido se crearon para permitir el acceso

al Congreso de la Unión de las varias corrientes de opinión que actuaban en la República, "Muy principalmente, las que, estando agrupadas en partidos políticos nacionales, actúan orgánicamente". La finalidad era clara; que "Tanto las mayorías como las minorías tuvieran derecho a opinar, a discutir, a votar" constituyéndose un nuevo sistema de representación.

"Asentado con firmeza en la realidad nacional" de modo que "Las corrientes de opinión que no tuvieran el respaldo de un número suficiente de ciudadanos para hacerlas respetables, no tuvieran realmente porque estar representadas en el Congreso de la Unión".

Los diputados de partido se crearon pues, en 1962, para que representaran en el Congreso corrientes de opinión que realmente existieran en el país. Su existencia real se comprobaría por medio del voto. Este objetivo inicial y fundamental ha permanecido, y se ha enriquecido a través de las subsecuentes reformas, con la creación de los diputados de representación proporcional en 1977.

Los diputados de partidos fueron un antecedente fundamental en la construcción democrática en nuestro país, con ellos se permitió que se empezara a forjar una pluralidad política en nuestros órganos de representación, permitiendo distintas visiones en las decisiones fundamentales en la máxima tribuna de nuestro país.

Tabla 3. Constituciones y leyes electorales durante la tercera etapa.

Orden Normativo	Aportaciones.
1901 Ley Electoral.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema electoral indirecto de primer grado. ▪ Distritos Electorales (70 mil habitantes) y secciones electorales (500 habitantes) ▪ Autoridades: Comisionado empadronador, Mesa Electoral y Colegios Electorales. ▪ Sistema político de calificación en la Junta Electoral de Distrito y las Cámaras. ▪ Recursos de Reclamación, dudas y nulidad.
1911 Ley Electoral.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema de Elección indirecta de primer grado. ▪ Reformada en 1912 estableciéndose elección directa para diputados y senadores.

	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Autoridades: Comisión de censo electoral, Colegio Municipal Sufragáneo. ▪ Calificación Política por el Colegio Municipal Sufragáneo y Gran Comisión de las Cámara de diputados. ▪ Recursos de Reclamación, Recusación, Nulidad.
1916 Ley Electoral para la Formación del Congreso Constituyente.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema de elección directa para diputados constituyentes. ▪ Autoridades: Empadronadores; Junta Empadronadora; Mesa directiva de casilla; Juntas Computadoras. ▪ Calificación Política. Por el Congreso Constituyente. ▪ Recursos de reclamación; recusación; dudas; nulidad de elección.
1917. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Elección directa por diputados, senadores y Presidente de la República. ▪ Calificación política. Cada Cámara calificaría las elecciones de sus miembros. Presidente facultad de Cámara de Diputados en Colegio Electoral. ▪ La SCJN cuando así lo juzgue conveniente o sea a solicitud de parte (Ejecutivo Federal, Cámaras, Gobernador), únicamente para averiguar algún hecho que constituyan la violación del voto público.
1917. Ley Electoral	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema de elección Directa. ▪ Autoridades: empadronador; instalador de casilla; Repartidor de boletas; Junta Computadora. ▪ Calificación Política. Cada Cámara calificaba su elección y la Cámara de Diputados en Colegio Electoral la presidencia. ▪ Recursos de reclamación; recusación; dudas; nulidad de elecciones.
1918. Ley para la elección de los Poderes Federales.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema electoral directo y secreto. ▪ Distritos electorales (60 mil habitantes) ▪ Autoridades: Consejo de listas electorales; Consejo de Distritos Electorales; Consejos municipales; Junta Computadoras de Distrito. ▪ Recursos: recusación; reclamación; queja; nulidad de elección.
1945. Ley Electoral Federal	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Federalización de la función electoral. ▪ Autoridades: Comisión Federal de Vigilancia Electoral. ▪ Inicio el Sistema de partidos otorgándole la exclusividad de registro de candidaturas. ▪ Recursos de nulidad del voto; votación recibida en casilla y; nulidad de elección.
1949. Reforma a la Ley Electoral Federal	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema de recursos administrativo para reclamar actos electorales: registro de candidatos; designación de funcionarios electorales; división de distritos electorales... ▪ Instancias electorales estatales y federales a través de la Comisión Federal de Vigilancia Electoral como órgano máximo.
1951. Ley Electoral Federal.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Sistema recursal administrativo.

	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Comisión Federal Electoral. Procedencia de la revocación contra sus actos.
1962. Reformas constitucionales	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Creación de los diputados de partido.
1973 Ley Federal Electoral	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Comisión Federal Electoral. ▪ Creación de nuevos partidos a través de Secretaría de Gobernación.

Cuarta Etapa “De la desconfianza a la confianza” 1977-1996

El sistema electoral mexicano ha sufrido diversos cambios a lo largo de la historia, y ello se debe principalmente a la falta de confianza que existía y que existe en las elecciones. Era necesario la construcción de un nuevo entramado institucional electoral que pudiera dotar de confianza y certeza a los resultados electorales.

Es por ello que la democracia de este país se ha venido construyendo por medio de reformas constitucionales y legales que han fortalecido a nuestras instituciones democráticas y eso lo podemos observar con la evolución del propio sistema electoral mexicano en el siglo pasado el cual detallaré en las próximas líneas.

Para el análisis de esta etapa se dividirá el estudio en tres distintos rubros que sin duda son parte fundamental de la consolidación democrática en nuestro país. En un primer momento se analizará el tema del Pluralismo Político y su construcción; después de la creación de la autoridad electoral administrativa y la evolución del entonces Instituto Federal Electoral; por último el tema de la justicia electoral y la creación de tribunales especializados en la materia.

Pluralismo Político. La inclusión de los diputados plurinominales.

Desde 1934 con la elección del General Lázaro Cárdenas como Presidente de la República, postulado por el entonces Partido Nacional Revolucionario, hasta nuestros días, se han desarrollado elecciones en México de manera periódica. El sistema electoral mexicano ha tenido una evolución constante y esto se ha dado gracias a las reformas electorales que han democratizado nuestro país desde el punto de vista de la democracia procedimental.

La etapa de 1934 a 1977 se caracteriza por el dominio de un solo partido tanto a nivel federal como local, así como en el Poder Ejecutivo y Legislativo federal. La principal fuerza política era el Partido Revolucionario Institucional, con la inclusión de partidos de oposición pero sin una representación política y sin una real oportunidad de competir contra el partido de gobierno.

Existió una primera reforma a la Ley Federal Electoral en 1963, que dio cabida a la participación de las minorías en la formación de la voluntad legislativa y tuvo por objeto cambiar la imagen del autoritarismo por la de la flexibilidad en el sistema político, aunque en la realidad esto no sucediera.

Con esta reforma a los procesos electorales se buscó dar muestra de una mayor apertura y flexibilidad, en un momento en el que la capacidad integradora del sistema político mexicano había empezado a ponerse a prueba.

Este sistema se aplicó por primera vez en las elecciones del 5 de julio de 1964. El PAN logró obtener veinte diputados partido; el PPS, nueve y el PARM, creado en 1957, cinco; los escaños así concedidos ascendieron a 32, es decir el 15.3% del efectivo total de la Cámara. Estas cifras se mantendrían casi inalteradas en las décadas posteriores.

En el Proceso Electoral Federal de 1976-1977 en donde se renovarían la Presidencia de la República, contaban con registro los siguientes partidos políticos:

- Partido Revolucionario Institucional (PRI)
- Partido Popular Socialista (PPS)
- Partido Auténtico de la Revolución Mexicana (PARM)
- Partido Acción Nacional (PAN)

Para dicho proceso electoral era vigente la Ley Federal Electoral de 1973 promulgada durante la Presidencia de Luis Echeverría y que había creado la

Comisión Federal Electoral. Ahora bien, de acuerdo a dicho instrumento normativo, para el registro de nuevos partidos políticos se establecía que el proceso se tenía que llevar ante la Secretaría de Gobernación.

Para ello, todo partido debería formular previamente una declaración de principios y elaborar en consonancia con ellos su programa de acción y los estatutos que normaran sus actividades.

Para constituirse como partido político, una agrupación debía contar con un mínimo de dos mil afiliados en cada una, cuando menos, de las dos terceras partes de las entidades federativas, siempre que el número total de afiliados en todo el país no fuera inferior a sesenta y cinco mil. La Secretaría de Gobernación tendría 120 días para dar respuesta a la solicitud de las agrupaciones que buscan ser partidos políticos.

Bajo esta normativa es que otras organizaciones buscaron obtener su registro para poder competir en el proceso electoral federal sin tener éxito alguno:

- Partido Comunista Mexicano (PCM): el cual nunca entregó los documentos necesarios pues pugnaba por una reforma a la Ley Federal Electoral.
- Partido Demócrata Mexicano (PDM): Presentó los documentos necesarios ante la Secretaría de Gobernación el día 20 de junio de 1975, sin recibir respuesta de la misma Secretaría antes del 6 de julio de 1975 por lo que no podría registrar candidato para el Proceso Electoral de 1975-1976.
- Partido Mexicano de los Trabajadores (PMT): No se presentó la documentación necesaria para el registro.
- Partido Socialista de los Trabajadores (PST): No logró obtener el registro denunciando las trabas legales para satisfacer los requisitos que exigía la ley.¹⁵⁹

¹⁵⁹ Para mayor información: Fernández Christlieb, Fátima, *Cuatro partidos políticos sin registro electoral: PCM, PDM, PMT, PST*, en "Revista Estudios Políticos" Vol. 1. No. 3-4. México, Pg. 73 y sigs.

Por lo tanto, los únicos partidos que podrían postular candidaturas serían el PRI, PARM, PPS y el PAN. Los primero tres partidos presentaron la candidatura de unidad de José López Portillo. Sin embargo el Partido Acción Nacional decidió no presentar candidatura para dicha elección.

Lo anterior se debió a que en 1976 el PAN realizó su Convención Nacional de Elecciones en las que el ingeniero Pablo Emilio Madero obtuvo el 73% de la votación para competir por la presidencia de la República. El estatuto del PAN señalaba que era obligatorio alcanzar el 80% para ser el abanderado del partido por lo que se decidió no presentar candidatura alguna. Además de lo anterior, se tiene que Acción Nacional también estaba inconforme con la normativa electoral y las autoridades con las que se organizarían dichos comicios ya que no garantizaban equidad en la contienda, imparcialidad en su función, ni certeza a los resultados electorales.

Existió un intento del Partido Comunista para postular al líder de izquierda Valentín Campa Salazar, así como también del Partido Femenino el cual postularía a Mariana González del Boy como candidata a la Presidencia, sin embargo dichos partidos al no contar con registros oficiales no aparecerían en la boleta.

Por lo tanto, en la elección del 4 de julio de 1976, el único candidato que apareció en la boleta y el cual obtuvo el 93.5% de los votos fue el candidato de unidad José López Portillo. También el Partido Revolucionario Institucional obtuvo una mayoría calificada en las dos Cámaras del Congreso de la Unión.

Lo anterior ocasionó que hubiera una preocupación real sobre nuestro sistema electoral y de partidos, ya que no existía un real pluralismo político pues además de que existían trabas legales para formar nuevos partidos, los partidos con registro de oposición, no contaban con una representación real ante los órganos

de elección popular, pues las reglas electorales no abonaban a la equidad en la competencia.

Derivado del contexto anterior es que el Presidente López Portillo en su toma de posesión ofreció un Reforma Política con dos objetivos principales: *“revitalizar el sistema de partidos y ofrecer una opción de acción política legítima tanto a los que habían rechazado como a los que habían optado por la violencia.”*¹⁶⁰

En diciembre de 1977 se aprueba la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales (LFOPPE), así como un paquete de 17 reformas y adiciones, necesarias para su funcionamiento, a otros los artículos de la Constitución (artículos 6, 41, 51, 52, 53, 54, 55, 60, 61, 65, 70, 73, 74, 76, 93, 97 y 115). Con esta reforma se buscó fortalecer el sistema de partidos a partir de las siguientes adiciones y cambios:

- Elevar a rango constitucional el reconocimiento de los partidos políticos como entidades de interés público.
- Ampliación del sistema de partidos y la participación de estos en el Congreso.
- Eliminación de los diputados de partido y la introducción del sistema mixto de representación proporcional, incrementando el número de diputados a 400 -divididos éstos en 300 uninominales y 100 plurinominales
- Reduciendo los requisitos para que los partidos políticos obtuvieran su registro a través de los registros definitivos y condicionados.
- Reconociendo personalidad a la figura de las Asociaciones Políticas.

Estas reformas buscaron generar un pluralismo político en nuestro país a partir de una mayor flexibilidad para registrar partidos y asociaciones políticas, así como

¹⁶⁰Cámara de Diputados, **Nuestro siglo** -La Reforma política de 1977, consultable en: http://www.diputados.gob.mx/museo/s_nues11.htm

fortalecer la representación política de las distintas fuerzas a partir de la inclusión de los diputados plurinominales.

Se puede decir que en los dos rubros hubo avances pues en primer lugar nuevos partidos lograron obtener su registro condicionado, así como se conformaron Asociaciones políticas. El Partido Demócrata Mexicano (PDM), el Partido Comunista Mexicano (PCM) y el Partido Socialista de los Trabajadores (PST) solicitaron y obtuvieron su registro condicionado. Además, cuatro asociaciones políticas nacionales de izquierda (Unificación y Progreso A.C., la Unidad Izquierda Comunista, el Movimiento por el Partido Revolucionario de los Trabajadores y Acción Comunitaria A.C.) quedaron habilitadas para participar electoralmente en alianza con algún partido político.

En segundo lugar, se tiene que en las elecciones intermedias de 1979 para la Cámara de Diputados, por primera vez se contó con una integración más plural, pues obtuvieron curules partidos que nunca habían tenido representación en el Congreso. En este sentido el PRI mantuvo la mayoría obteniendo el 69.84% de los votos (le correspondieron 296 diputaciones) y perdió, en manos del PAN, 4 diputaciones uninominales; este último partido obtuvo 10.79% de los votos (43 diputaciones) y le siguieron el PCM con 4.97% (18 diputaciones), el PPS con 2.59% (11 diputaciones), el PST con 2.12% (10 diputaciones), el PDM con 2.05% (10 diputaciones) y, por último el PARM con 1.81% (12 diputaciones).

Aunque el PRI siguió con una mayoría abrumadora, fue la primera vez que los partidos pudieron obtener curules a partir de la fórmula de representación proporcional, esto ayudó a instaurar un pluralismo político en nuestro sistema democrático. Por lo tanto, la creación de nuevos partidos y la inclusión de diputaciones plurinominales derivadas de la Reforma Política de 1977, marca el inicio de transformación democrática en nuestro país.

Posteriormente con la reforma electoral de 1986 impulsada por el entonces Presidente Miguel de la Madrid, se realizaron modificaciones que tendrían un impacto positivo en el Pluralismo Política en nuestro país. En este sentido se incrementó de 400 a 500 diputados, adicionando 100 escaños electos por representación proporcional. También se estableció que todos los partidos que alcanzaran un 1.5% de votos podrían participar en el sistema de representación proporcional y limitaron a 350 el número máximo de escaños que el partido más votado podría obtener, independientemente del porcentaje de votos logrado.

Asimismo, se promulgó el Código Federal Electoral de 1987, publicado el 2 de febrero de ese año en el Diario Oficial de la Federación y el cual estableció en esencia lo siguiente que abonaría al sistema de partidos en México:

- Incorporación del principio de financiamiento público a partidos políticos con base en la cantidad de votos y escaños alcanzados.
- Facilitó la creación de Coaliciones y Frentes Electorales.
- Preciso el acceso a los medios de comunicación y recursos económicos
- Eliminó el registro condicionado de formaciones políticas.

Hacia una autoridad ciudadana. La evolución del IFE.

Durante la vida del México independiente, principalmente desde el Porfiriato hasta principio de la década de los noventas, la autoridad electoral siempre había carecido de confianza ciudadana, ello gracias a la nula separación entre el gobierno, los que detentaban el poder y los encargados de organizar las elecciones. Así pasamos por la Junta Empadronadora y los Colegios Electorales de 1917, por la Comisión Federal de Vigilancia Electoral de 1946 transformándose en 1973 en la Comisión Federal Electoral hasta llegar en 1990 a la creación del Instituto Federal Electoral, sin embargo todos tenían en común que carecían de independencia en sus actuaciones y por lo tanto de confianza ciudadana y legitimidad.

Por ejemplo, la Comisión Federal Electoral de 1973 se definía por la Ley Federal Electoral¹⁶¹ como el organismo autónomo, de carácter permanente, con personalidad jurídica propia, encargado de la coordinación, preparación, desarrollo y vigilancia del proceso electoral en toda la República. Residirá en la ciudad de México y se integrará con los siguientes comisionados: uno del Poder Ejecutivo, que será el Secretario de Gobernación; dos del Poder Legislativo, un senador y un diputado designados por sus respectivas Cámaras, o por la Comisión Permanente en su caso, y uno de cada partido político nacional.

La Comisión sería presidida por el Secretario de Gobernación y tendría como Secretario al notario público que la propia Comisión designara, de entre los que tengan más de diez años de ejercicio en el Distrito Federal.

La crisis de 1988 y la creación del Instituto Federal Electoral.

Teniendo a la Comisión Federal Electoral como autoridad electoral para organizar los comicios, se confrontó la elección presidencial de 1988, la cual estuvo plagada de dudas y cuestionamientos de fondo y en donde *“la participación gubernamental en la autoridad electoral terminó por nublar cualquier posibilidad de confianza en las elecciones”*.¹⁶² En dicha elección presidencial competirían el Lic. Carlos Salinas de Gortari por el PRI, el Ing. Cuauhtémoc Cárdenas por el Frente Democrático Nacional, Manuel Clouthier por el PAN, Rosario Ibarra de la Piedra por el Partido Revolucionario de los Trabajadores, Gumersindo Magaña Negrete por el Partido Demócrata Mexicano y el Profesor Heberto Castillo por el Partido Mexicano Socialista (PMS).

El día 6 de julio de 1988 se realizaron las elecciones organizadas por la Comisión Federal Electoral que había tenido algunos cambios en su conformación a partir

¹⁶¹ Consultable en: <http://www.dof.gob.mx/index.php?year=1973&month=06&day=19>

¹⁶² Valdés Zurita Leonardo, *Pluralismo y reformas electorales: los motores del cambio político en México en “Instituto Federal Electoral: 20 años”*, México, IFE, 2010. Pg 27.

de 1987, sin embargo, el Secretario de Gobernación, en ese entonces Manuel Bartlett, seguiría presidiendo dicha Comisión. Una vez concluida la jornada electoral y en la etapa de resultados, se informó por parte de la Comisión Federal Electoral (CFE) que se había “caído” el sistema de cómputo de resultados y que el presidente de ésta había planeado una reunión con la Secretaría Técnica para corregir la falla.

Las denuncias de fraude electoral por parte de los candidatos opositores no se dejaron esperar y fue hasta una semana después, el 13 de julio de 1988, cuando la CFE concluyó los 300 cómputos distritales. La CFE informó que la mayoría de los votos emitidos en la elección para Presidente de la República correspondían a Carlos Salinas de Gortari (PRI), quien obtuvo el 50.36% de los votos, frente a un 31.12% de Cuauhtémoc Cárdenas Solórzano, del Frente Democrático Nacional (PMS, PFCRN, PPS y PARM); el 17.07% fueron para Manuel J. Clouthier, Maquío (PAN); el 1.04%; para Gumersindo Magaña Negrete (PDM); y 0.42% para Rosario Ibarra de Piedra (PRT).¹⁶³

Derivado de este contexto político y con el inicio tan cuestionado de la presidencia de Carlos Salinas de Gortari, se llegó a un nuevo arreglo institucional para transformar el sistema político electoral de nuestro país, creando así el Instituto Federal Electoral en 1990.

La transformación del IFE ha sido uno de los pilares de la consolidación de la democracia mexicana. Surgió un 11 de octubre de 1990 como el organismo imparcial que dotaría de certeza, transparencia y legalidad a los procesos electorales. En un principio el IFE se conformaba por un consejero del Poder Ejecutivo, cuatro consejeros del Poder Legislativo, seis consejeros magistrados y representantes de los partidos políticos nacionales.

¹⁶³ Castro Sánchez Aída, *El día en que "se cayó el sistema" y ganó Salinas* en Periódico Universal, Agosto 2018, consultable en: <https://www.eluniversal.com.mx/colaboracion/mochilazo-en-el-tiempo/nacion/sociedad/el-dia-en-que-se-cayo-el-sistema-y-gano-salinas>

El Consejero Presidente sería el Secretario de Gobernación, los consejeros del Ejecutivo eran dos diputados y dos senadores, los representantes de partidos se elegirían de manera proporcional y la figura novedosa serían los consejeros magistrados quienes tendrían cumplir con una serie de requisitos que “garantizarían” imparcialidad. Serían 6 consejeros magistrados que eran propuestos por el Presidente de la República y debían ser aprobados por las dos terceras partes de la Cámara de Diputados.

Con esta creación del IFE se comenzaría con la llamada transición del sistema electoral mexicano buscando autoridades confiables en donde la certeza, legalidad, imparcialidad y objetividad fueran los principios rectores en el ejercicio de las facultades del Instituto.

El primer Consejero Presidente del IFE sería el Lic. Fernando Gutiérrez Barrios, entonces Secretario de Gobernación. Su primera prueba fue el proceso electoral de 1991, donde se eligieron 500 diputados federales, 32 senadores y 66 representantes de la entonces Asamblea del Distrito Federal.

Uno de los principales logros en esta primera etapa del IFE fue la construcción de nuevo padrón electoral que otorgaría certeza a las elecciones. En palabras de Arturo Núñez Jiménez, quien fungió como Director General del IFE (1993-1994) y que junto con José Luis Lamadrid Sauza, entre otros destacados intelectuales, fueron los artífices de las reformas electorales de principios de la década de los noventas, fue que para realizar este singular ejercicio democrático “se visitaron aproximadamente 16 millones y medio de viviendas” para la localización física de los ciudadanos, “con el fin de que éstos hicieran una solicitud de registro plenamente comprobable a través de la firma y la huella del empadronado.”

Ello tuvo como resultado que de un “catálogo general de electores de 43 millones y medio de personas, se empadronaron 39 millones 26 mil 670, lo cual representó

89% del total de catálogo”¹⁶⁴, lo que derivó en la entrega de 36 millones 400 mil 125 credenciales de elector para las elecciones de 1991. Sin padrón electoral confiable no hay elección confiable.

Con la creación del IFE en 1990, el paso hacia el fortalecimiento institucional electoral estaba dado.

La ciudadanización del IFE

En 1993, se le otorgaron nuevas facultades al IFE como las de declarar la validez de las elecciones de diputados y senadores; expedir constancias de mayoría para los ganadores de estos cargos y; establecer topes a los gastos de campaña.

Fue en 1994 donde se comenzó con la “ciudadanización” del IFE, con una reforma que instituyó la figura de los “Consejeros Ciudadanos” personalidades propuestas por las fracciones partidarias en la Cámara de Diputados y electos por el voto de las dos terceras partes de sus miembros sin considerar la profesión o título que poseyeran. El Secretario de Gobernación seguía siendo el Presidente del IFE pero ahora con seis consejeros ciudadanos y cuatro consejeros legislativos. Los partidos políticos seguían teniendo representantes con voz pero sin voto.

Con esta reforma se dio paso a una nueva etapa en el sistema electoral mexicano, en donde los ciudadanos serían los principales actores y legitimadores de los procesos electorales y por lo tanto de la democracia mexicana. Más allá de contar con consejeros ciudadanos, la ciudadanización de las elecciones implicó que las casillas fueran integradas por ciudadanos y ciudadanas, los cuales serían elegidos aleatoriamente. También la ciudadanización del IFE contempló principalmente la creación de los Consejos Distritales y Consejos Locales, los cuales serían conformados por funcionarios electorales.

¹⁶⁴ Núñez Jiménez Arturo, *La reforma electoral de 1989-1990. Una visión de la Modernización de México*. México, Fondo de Cultura Económico, 1993. Pgs. 154 y sigs.

En 1996 se aumentó a ocho el número de consejeros ciudadanos y con la novedad que el Presidente del IFE también sería uno ciudadano electo por la Cámara de Diputados, estos nuevos con derechos a voz y voto, a su vez se instauró la figura del Secretario Ejecutivo del Consejo General del IFE, mientras que los consejeros del Poder Legislativo y representantes de los partidos políticos tenían voz pero no voto.

Con esta reforma, se consumó la institucionalización del IFE, en palabras de José Woldenberg, primer Presidente Ciudadano de dicha institución, *“El IFE tenía y tiene como misión lograr la confianza en las elecciones...confiarán en la vía electoral como la fórmula por excelencia para que la diversidad política que cruza al país pudiera convivir y competir de manera institucional, ordenada y pacífica.”*¹⁶⁵

Tres dimensiones distintas abarcarían esta “ciudadanización” del IFE:

- La participación de la ciudadanía en las casillas, es decir los ciudadanos son los que reciben y cuentan los votos.
- Los Consejeros Ciudadanos como tomadores de decisiones en el Consejo General del IFE.
- La conformación ciudadana de los Consejos Locales y Distritales. Los consejeros locales y distritales también tenían que provenir de la ciudadanía sin tener sesgos partidistas.

Con este IFE de 1996, se logró consolidar la democracia mexicana y establecer la confianza y legitimidad en las elecciones desde el punto de vista administrativo.

De la autocalificación a la Justicia Electoral. La evolución del TEPJF.

Al mismo tiempo de la evolución de la organización de las elecciones, tuvo que haber otra institución que protegiera la voluntad ciudadana; una institución en

¹⁶⁵ Woldenberg José Karakowsky, Op. Cit.. Pg. 157.

donde las y los ciudadanos y actores políticos pudieran acudir en búsqueda de justicia: el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF).

Sin embargo, el TEPJF también tuvo que recorrer un camino arduo para llegar a ser lo que es hoy, un Tribunal de Constitucionalidad y Convencionalidad, encargado de defender los derechos político-electorales de las y los mexicanos y de garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad en los actos electorales.

Mucho ha cambiado desde aquella desafortunada Tesis Vallarta en donde se cerró la posibilidad de que la justicia federal conociera de las cuestiones electorales.

Como se ha venido analizando, durante casi toda la historia de nuestro país, se había optado por el sistema de autocalificación política de las elecciones, es decir, el sistema en el cual la calificación de los comicios electorales se hacía por el mismo órgano electo. Para esto existían el Colegio Electoral de la Cámara de Diputados, el Colegio Electoral de la Cámara de Senadores y el gran Colegio Electoral para la Elección Presidencial, cada uno de estos formados por los representantes electos, por ello se decía que teníamos un sistema Contencioso Político, porque la calificación y solución de conflictos respectivos a la elección, lo hacía un órgano netamente político restando totalmente al grado de legitimidad en una elección.

En 1977 el Constituyente permanente introdujo una discreta intervención judicial reformando el artículo 60 constitucional, se creó el Recurso de Reclamación, siendo éste un medio contencioso-judicial, con el fin de poder impugnar las decisiones del Colegio Electoral de la Cámara de Diputados, para verificar la legalidad de la elección de diputados competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sin embargo la resolución de la máxima autoridad

jurisdiccional carecía de obligatoriedad, la sentencia tenía el carácter de una mera recomendación al Colegio Electoral y solo para la elección de diputados federales.

Se interpusieron solamente 8 recursos de reclamación por distintos partidos políticos ante la SCJN y todos fueron improcedentes.¹⁶⁶ El Recurso de Reclamación fue insatisfactorio para cubrir las necesidades contenciosas electorales, pero fue el principio para la creación de un tribunal especializado que resolviera los conflictos electorales apegado a derecho y no sólo a cuestiones políticas.

Además de este recurso de reclamación, la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Proceso Electorales de 1977 estableció cuatro recursos contencioso-administrativos, que resolvía la Comisión Federal Electoral:

- a) *Recurso de inconformidad*: el cual procedía contra actos del Registro Nacional de Electorales.
- b) *Recurso de protesta*: contra los resultados contenidos en el acta final de escrutinio las casillas.
- c) *Recurso de queja*: contra los resultados consignados en el acta de cómputo distrital de la elección de diputados por ambos principios el cual conocería el Colegio Electoral de la Cámara de Diputados.

En 1987 se instauró la reforma al artículo 60 constitucional donde incluía en su texto la creación de un tribunal que garantizaría la legalidad de las actuaciones de los organismos electorales encargados de la preparación, desarrollo y vigilancia de los procesos electorales federales. El Código Federal Electoral de 1987, en su calidad de ley reglamentaria, reguló los lineamientos con los que debía funcionar el recién creado Tribunal de lo Contencioso Electoral (TRICOEL), siendo éste un órgano autónomo de carácter administrativo conformado por siete Magistrados

¹⁶⁶ De los 8 recursos de reclamación 4 fueron interpuestos por el PAN; 2 por el entonces PARM (Partido Auténtico de la Revolución Democrática) en la elección de 1979; 1 por el Partido Social Democrática en 1982 y otro por el PAN en 1985.

numerarios y dos supernumerarios propuestos por los partidos políticos y nombrados por el Congreso de la Unión.

Sería competente para resolver los recursos de apelación contra organismos federales electorales por actos durante la etapa preparatoria de la elección y el recurso de queja que procedía contra actos durante y posterior a la jornada electoral.

Sin embargo sus resoluciones en materia de validez de la elección seguían careciendo de definitividad, esto porque los Colegios Electorales podían modificar las resoluciones del Tribunal sin necesidad de una motivación jurídica, por lo tanto seguían sin ser vinculantes para los Colegios Electorales, siendo éstos la última instancia en cuanto a la calificación de elecciones.

El paso fue importante ya que con esta reforma fue que se pasó de un sistema Contencioso Político a un sistema mixto, el Tribunal tenía a su cargo un Contencioso Administrativo de Anulación y de control de legalidad y los Colegios Electorales la calificación de la elección en su conjunto. Si bien es cierto el TRICOEL fue criticado, sobre todo después de la tan controvertida elección presidencial de 1988, se demostró que la solución de controversias electorales debía de ser por la vía jurídica y no política.

En 1991 se crean el Instituto Federal Electoral (IFE) y el Tribunal Federal Electoral (TRIFE), siendo este último un órgano jurisdiccional autónomo en materia electoral, competente para sustanciar y resolver los recursos de apelación y de inconformidad, así como para imponer sanciones a los partidos políticos que no cumplieran con sus obligaciones o con las resoluciones del Instituto Federal Electoral.

Pero una vez más el legislador no derogó la parte en la cual los Colegios Electorales tenían la facultad para calificar definitivamente las elecciones y podían

modificar las resoluciones del TRIFE, sin embargo ahora los Colegios Electorales sólo podían modificar dichas resoluciones con argumentos estrictamente jurídicos. El sistema que introdujo esta reforma se clasifica todavía como mixto o sea jurídico-político, ya que seguían interviniendo los Colegios Electorales.

Fue en 1993 cuando una nueva reforma constitucional instauró el sistema jurídico de heterocalificación, esto quiere decir que ya no serían los propios contendientes quienes calificarían la validez de sus elecciones, pasando esta facultad al IFE encargado de la administración de las elecciones mientras que el TRIFE sería el órgano autónomo, máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral, quien resolvería las controversias que derivaran de la actuación del IFE. Con esta reforma desaparecen los Colegios Electorales en cuanto a la elección de diputados y senadores. Se creó además una Sala de Segunda Instancia del TRIFE, que sería la encargada de revisar los fallos de primera instancia recaídos al recurso de inconformidad.

El Colegio Electoral de la Cámara de Diputados sólo funcionaría para la elección presidencial como última instancia; con esta reforma se cambió totalmente el sistema de autocalificación para pasar de lleno a una calificación por órganos distintos a los elegidos, se le dio mucho más fuerza a los órganos electorales, tanto al IFE como al TRIFE buscando legitimidad en sus decisiones.

También durante esta etapa se dieron las primeras anulaciones de elecciones por medio de la vía jurisdiccional, fortaleciendo así a la justicia electoral. En el proceso electoral de 1994, la Sala Regional Xalapa del TRIFE anuló la elección de diputado federal del distrito de San Andrés Tuxtla, ello por encontrar diversas irregularidades durante el proceso. La justicia electoral estaba tomando fuerza y ganando legitimidad ante los actores políticos y la ciudadanía.

El último paso se dio con la reforma de 1996, en esta etapa el antiguo TRIFE se transforma de órgano autónomo a órgano judicial terminal, es decir pasa a formar

parte del Poder Judicial Federal, convirtiéndose en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), compuesto por una Sala Superior y cinco Salas Regionales. La naturaleza del nuevo Tribunal sería la de un órgano especializado de este poder y máxima autoridad jurisdiccional en la materia electoral federal y también local, con excepción en lo previsto en la fracción II del artículo 105 de la Carta Magna, respecto a las acciones de inconstitucionalidad en materia electoral que serán competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Los Colegios Electorales desaparecen en su totalidad, se le brindó a la Sala Superior del TEPJF la facultad jurídica-político administrativa de calificar la elección presidencial; con esto se terminó por completo el sistema político de calificación y se le dotó al TEPJF de facultades de control constitucional de los actos electorales.

En palabras del Dr. Galván se dice que con esta última reforma *“la democracia mexicana se fortalece con la institución plena de un sistema mixto de heterocalificación de las elecciones.”* Ya no hay calificación por órganos políticos-legislativos, ahora serán por autoridades distintas fuera del ambiente político, siendo el Derecho la única vía para calificar y resolver algún problema suscitado en los procesos electorales.

Esta reforma de 1996 fue impulsada por el entonces Presidente Ernesto Zedillo ya que reconoció que su elección había sido legal pero no equitativa. Por lo tanto, con la asesoría del académico alemán Dieter Nohlen, se planteó una reforma la cual buscaría ser la “reforma definitiva”. “Fue una reforma de cierre de ciclo, o así lo parecía; consolidó instituciones, mantuvo los candados de seguridad impulsados por Carpizo en 1994...”¹⁶⁷

¹⁶⁷ Alcocer, Jorge, “**El ciclo de las reformas electorales en México**” en **Revista Mexicana de Derecho Electoral**, núm. 6, julio-diciembre de 2014, UNAM, México pp. 123-139.

Por lo tanto, durante esta etapa se construyeron dos instituciones pilares de la democracia mexicana: el Instituto Federal Electoral (como máxima autoridad administrativa en materia electoral) y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (como máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral).

Tabla 4. Reformas electorales durante la cuarta etapa.

Orden Normativo	Aportaciones.
1977 Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Apertura del sistema de partidos; ▪ Apertura de espacios de representación en el Congreso ▪ Sistema mixto de representación con 300 distritos por mayoría relativa y 100 electos por sistema plurinominal.
1986 Código Federal Electoral	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Aumentó la Cámara de Diputados de 400 a 500 (300 MR y 200 RP). ▪ Tribunal de lo Contencioso Administrativo Electoral (Tricoel) ▪ Comisión Federal Electoral en donde los partidos tuvieran una representación proporcional a su votación
1990 Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Creación del Instituto Federal Electoral (IFE), sin autonomía constitucional y presidido por el secretario de gobernación y 6 consejeros magistrados. ▪ Creación del Tribunal Federal Electoral (Trife), con personalidad jurídica y patrimonio propio.
1993. Reforma Constitucional.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Primeras Reglas para el financiamiento público a los partidos. ▪ TRIFE órgano autónomo y máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral. ▪ Resoluciones definitivas e inatacables en la elección de diputados y senadores al Congreso de la Unión.
1994. Reforma Constitucional y legal.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Ciudadanización del IFE: Integrado por Consejeros Ciudadanos, secretario de gobernación presidía.
1996. Reforma Constitucional y legal. Cofipe-Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (LGSMIME).	<ul style="list-style-type: none"> ▪ IFE con autonomía plena, de rango constitucional. ▪ El secretario de gobernación dejó de presidir el Instituto; ▪ Consejero Presidente y ocho consejeros electorales voz y voto. ▪ Representantes de las cámaras del Congreso y de los partidos, con voz pero sin voto ▪ Modelo de financiamiento público. ▪ Creación del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y de un sistema de medios de impugnación electoral integral. ▪ Se pasó de la autocalificación a la heterocalificación.

	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Declaración de validez de la elección de Presidente de Electo por parte del TEPJF.
--	--

Quinta etapa “La consolidación democrática institucional” 1997-actualidad.

Con la creación de los órganos electorales administrativos y jurisdiccionales a partir de 1996, el sistema electoral mexicano entra a una etapa de consolidación en donde se buscaría generar confianza en los resultados electorales a través de los cauces institucionales. En palabras de Jorge Alcocer después de la reforma de 1996:

La reforma de 1996 es la reforma de la aceleración. En 1997 el PRI perdió la mayoría en la Cámara de Diputados; en 2000, la Presidencia de la República; cuatro años después de la reforma de 1996 se produjo la alternancia, eso es lo que entiendo por aceleración del cambio.

En 2000, con la alternancia, se había alcanzado lo que parecía imposible. Fidel Velázquez, aquel personaje celebre de la política y de los caricaturistas de México, había declarado: “Aquí llegamos a balazos y a balazos nos sacan”. En alto contraste, dijo Felipe González, el expresidente de España, “En la noche de la elección de 2000 los mexicanos parecían suecos o suizos, el que perdió dijo perdí, felicitó al que ganó, se produjo la alternancia con civilidad...y esa noche todos se fueron tranquilos a dormir”. En esa misma noche de la elección José Woldenberg anunció los resultados, y todos acataron. Se había alcanzado el punto máximo, las reformas habían rendido frutos, habían promovido, propiciado y permitido la alternancia en condiciones de civilidad, legalidad, constitucionalidad.”¹⁶⁸

Esta quinta etapa que empezó con la creación del IFE y del TEPJF se ha caracterizado por consolidar la democracia mexicana principalmente a través de

¹⁶⁸ Ibidem, pg. 133.

sus instituciones, pues si bien es cierto contábamos con un sistema político plural, no existían las condiciones de equidad para que existiera una real competencia entre partidos.

Se podría decir que antes de las reformas de 1996, contábamos con una democracia aparente, pues no contábamos con las condiciones mínimas que de acuerdo a Bobbio se definen seis reglas del juego democrático como condiciones necesarias para que un sistema sea una democracia real:

- 1) *Todos los ciudadanos que hayan alcanzado la mayoría de edad, sin distinción de raza, religión, condición económica y sexo, deben disfrutar de los derechos políticos, es decir, cada uno debe disfrutar del derecho de expresar la propia opinión y de elegir a quien la exprese por él;*
- 2) *el voto de todos los ciudadanos debe tener el mismo peso;*
- 3) *todos los que disfrutan de los derechos políticos deben ser libres para poder votar según la propia opinión, formada lo más libremente posible, en una competición libre entre grupos políticos organizados, en concurrencia entre ellos;*
- 4) *deben ser libres también en el sentido de que deben ser puestos en la condición de elegir entre soluciones diversas, es decir, entre partidos que tengan programas diversos y alternativos;*
- 5) *tanto para las elecciones, como para las decisiones colectivas, debe valer la regla de la mayoría numérica, en el sentido de que se considere electo o se considere válida la decisión que obtenga el mayor número de votos y;*
- 6) *Ninguna decisión tomada por mayoría debe limitar los derechos de la minoría, particularmente el derecho de convertirse a su vez en mayoría en igualdad de condiciones.*¹⁶⁹

¹⁶⁹ Bobbio, Norberto, *Teoría general de la Política*, Trotta, Madrid, 2009. P. 381.

Estas seis reglas, son llamadas por Bobbio como “universales procedimentales”, es decir los márgenes o principios base de cualquier democracia, que “*fijan y establecen, precisamente, las condiciones de la igual y de la liberta democráticas, y del funcionamiento de una democracia que sea compatible y coherente con su función esencial.*”¹⁷⁰

Nos establece Bovero que las primeras dos reglas referentes al voto universal e igualitario, se le conoce como las *condiciones de la igualdad* en un sistema democrático, ya que buscan la inclusión de toda la ciudadanía en el voto y una equivalencia en el peso igualitario del voto. Las reglas tres y cuatro, son las *condiciones de la libertad* democrática, esto es un pluralismo de información para poder decidir en libertad sobre qué propuesta política elegir, sin presión ni manipulación y, un pluralismo político, en donde la ciudadanía pueda elegir entre una diversidad de alternativas políticas. La quinta regla nos habla de una regla fundamental para la democracia que será la de la mayoría, la cual será una *condición de eficiencia* de la democracia, ya que será la que posibilita tomar decisiones en una colectividad de manera legítima.

Si se cumplen estas primeros cinco reglas podríamos tener una *democracia aparente* sin ser una democracia real, ya que puede terminar en un exceso de poder de la mayoría, en donde las minorías no tengan representación ni posibilidad para llegar al poder. Es por ello, que para contar con una democracia real es necesario que se cumpla con la sexta regla del juego que busca limitar el poder de las mayorías para darle voz y condiciones a las minorías para ser parte de la toma de decisiones.

Esta sexta regla para Bobbio, consiste en que ninguna decisión tomada por mayoría debe limitar los derechos de la minoría, y que las minorías, jugando bajo las reglas de juego, podrían llegar a ser la mayoría en algún momento. Se le conoce como la *condición de salvaguardia o de supervivencia* de la democracia

¹⁷⁰ Bovero, Michelangelo, op. cit. P. 33.

pues busca el respeto a la equidad en el juego democrático. Tiene concordancia con lo establecido por Sartori respecto al límite de la regla de mayoría.

Esta condición es fundamental para que un sistema electoral sea realmente democrático, ya que es la que busca que exista condiciones de equidad en la contienda para que cualquiera pueda competir y lograr ganar una elección. La democracia procedimental, dependerá en gran medida del cumplimiento de la condición de salvaguardia.

En nuestro país, se contaban con las primeras cinco reglas del juego democrático antes de 1996, ya que ya contábamos con voto libre y universal, así como un pluralismo político y con la regla de la mayoría para la toma de decisiones, sin embargo no contábamos con la condición de la salvaguardia, pues no existía una real y equitativa competencia electoral. Fue a partir de la ciudadanización del IFE y de la creación del TEPJF que el principio de equidad se volvió uno fundamental para cualquier proceso electoral, ya que a partir de acuerdos del IFE y de criterios del TEPJF, se empezaron a sentar las bases para una democracia real, en donde todos los jugadores tuvieran oportunidad de llegar al poder a través de elecciones libres, justas y equitativas.

Sin duda la reforma de 1996 fue el momento cúspide de la llamada transición democrática en nuestro país, en donde las instituciones así como la normativa electoral dotaron de legalidad y legitimidad a nuestra democracia. Tanto el COFIPE como la LGSMIME de 1996 fueron vigentes durante cuatro procesos electorales federales, 1997, 2000, 2003 y 2006, esto permitió que las autoridades electorales trabajaran bajo un ordenamiento normativo maduro lo que derivaría en la consolidación democrática institucional. El IFE y el TEPJF hicieron de nuestro sistema electoral uno confiable, pues por una parte el Instituto Federal Electoral, como autoridad administrativa electoral, garantizó la organización libre, auténtica y periódica de las elecciones federales, mientras que el Tribunal Electoral garantizaba los principios de legalidad y constitucionalidad de todos los actos

electorales. La democracia mexicana pasó a resolver los conflictos político-electorales a través de los cauces institucionales, lo que trajo una estabilidad democrática en nuestro país.

Dentro de los resultados que trajo consigo este sistema electoral en México fue la pluralidad democrática nacional, pues en 1997 la composición del Congreso de la Unión se pluralizó, el Partido Revolucionario Institucional no tendría mayoría simple en la Cámara de Diputados pues contaría con 239 diputaciones.

Además, tres años después, por primera vez la presidencia de la República sería ocupada por un partido distinto al PRI, pues en el proceso electoral de 2000, Vicente Fox Quesada del PAN salió triunfante con una legitimidad relevante y con la certeza que otorgaron las autoridades a los resultados electorales. La llamada transición democrática tendría como cúspide la elección de 2000, teniendo a las autoridades electorales como protagonistas del éxito de dicha elección.

En palabras de José de Jesús Orozco Henríquez- ex magistrado del TEPJF- *“la evolución de la justicia electoral mexicana contribuyó a la transición de un régimen de partido político hegemónico a un sistema de partidos cada vez más plural, con elecciones competitivas y la posibilidad de la alternancia, tanto de autoridades como de los provenientes partidos políticos, se ajusten invariablemente a los principios no sólo de legalidad sino de constitucionalidad, con el objeto de asegurar la celebración de elecciones libres, justas y auténticas.”*¹⁷¹

Durante la primera integración del IFE ciudadano y del TEPJF, se logró implementar la legislación electoral de manera eficaz, a través de acuerdos de la autoridad administrativa y de una línea jurisprudencial del TEPJF que buscó democratizar nuestro sistema electoral, a sus partidos políticos y dotar de certeza a los resultados de los comicios.

¹⁷¹ Orozco Henríquez, José de Jesús, “Evolución de la justicia electoral mexicana” *Mundo Electoral (revista del Tribunal Electoral de Panamá)*, año 2, núm. 5, mayo de 2009.

La elección de 2006 y la resistencia de las autoridades electorales.

Sin embargo y derivado de la elección Presidencial de 2006 en donde la diferencia entre el primero y segundo lugar fue de menos de un punto porcentual fue que el sistema electoral mexicano tuvo un reto importante que superar.

Derivado de la reforma electoral de 1996, la Sala Superior del TEPJF de acuerdo al artículo 99 constitucional, sería la encargada de resolver los medios de impugnación en contra de los resultados de las elecciones presidenciales y de emitir, en su caso, el dictamen de validez de la elección y de Presidente Electo.

El proceso electoral federal 2005-2006 se caracterizó por una serie de conductas y actos que derivarían en una etapa postelectoral complicada. Ello es el caso pues los resultados de la elección del 2 de julio de 2006 fueron muy cercanos entre el primero y segundo lugar existiendo una diferencia preliminar de 243,934 votos de un universo de 41,791,322 votos (1.04%).

El segundo lugar de la contienda sería la coalición “Por el bien de Todos” (PBT) conformada por los partidos Partido de la Revolución Democrática (PRD), Partido del Trabajo (PT) y Convergencia, y desde el siguiente día de la elección denunció presuntas inconsistencias los resultados ofrecidos por el Programa de Resultados Preliminares (PREP), por la presunta pérdida de 3 millones de votos, producto de la falta de coincidencia entre las actas computadas y los resultados ofrecidos.

Ante ello, la Coalición PBT presentó un total de 240 juicios de inconformidad contra 230 cómputos distritales de la elección de Presidente, incluida una impugnación “líder” o “madre” en donde se desarrollaron los argumentos torales respecto a las irregularidades presuntamente cometidas durante todo el proceso electoral buscando la nulidad de los mismos. Dentro de las solicitudes de la Coalición se encontraba la del recuento total de las 130,477 casillas instaladas el

2 de julio de 2006. Además de estos 240 juicios, se suman 133 que habían sido presentados por el partido ganador, el Partido Acción Nacional. En total de los 300 distritos electorales en los cuales se divide el país solo 19 distritos no fueron impugnados.

El 28 de agosto fueron resueltos todos los juicios de inconformidad señalados, modificando 199 cómputos distritales (66.3%) por un recuento parcial o por acogerse causales de nulidad de votación en una o más casillas. Sin embargo, la resolución del recurso “madre” se reservó para la sesión de la declaración de validez de los comicios y de Presidente electo la cual se celebró el día 5 de septiembre de 2006.

Fue en esa sesión donde se emitió el dictamen de validez de la elección¹⁷² el cual contempló el estudio de todos los agravios hechos valer por la Coalición “Por el Bien de Todos” (PBT) en donde se encontraban como principales los siguientes:

1. Actos anticipados de campaña del PAN y PRI.
2. Intervención de terceros en la propaganda.
 - a. Propaganda negativa (spots del Consejo Coordinador Empresarial, asociaciones civiles y otros.)
3. Rebase de Topes de Gastos de Campaña.
4. Intervención del Ejecutivo Federal.
5. Llamadas telefónicas.
6. Uso de programas sociales.
7. Intervención de autoridades electorales locales.
8. Propaganda Religiosa.
9. Uso indebido de padrón electoral.
10. Parcialidad del Presidente del Consejo General del IFE.

172

La Sala Superior del TEPJF resolvió declarar válida la elección presidencial de 2006 estableciendo que el C. Felipe de Jesús Calderón Hinojosa había obtenido el triunfo con una diferencia del 0.56% con el segundo lugar, el candidato Andrés Manuel López Obrador. Por lo tanto, ordenó que se le entregara la constancia de mayoría y validez correspondiente.

El dictamen del TEPJF estudió de manera exhaustiva cada uno de los agravios hechos valer por la Coalición PBT, concluyendo que por ejemplo, en el tema de propaganda negativa *“esta Sala Superior no encuentra elementos que pongan en evidencia efectos producidos por las campañas electorales y en particular por los mensajes promocionales referidos (la propaganda negativa)...En esas condiciones, no existen elementos que permitan establecer de manera objetiva o al menos en grado aceptablemente probable, que la intención del voto de los electores fue afectada de manera preponderante por la difusión de los spots en cuestión”* (p. 73 del Dictamen referido).

Asimismo, cuando se toca el tema de la intervención del Ejecutivo se establece que el entonces Presidente Vicente Fox Quesada sí intervino en el proceso electoral y que constituyeron un riesgo para la validez de los comicios, pero no fueron considerados determinantes porque su influencia fue atenuada y no se probó la concurrencia de otras irregularidades. En este apartado la Magistrada Alfonsina Navarro, integrante de la Sala Superior, estableció en la sesión pública del 5 de septiembre que *“¡NO HAY ELECCIÓN PERFECTA!”* reprobando las expresiones insultantes, cuyo fin tuvieron denostar al contrincantes.

El dictamen concluye que si bien existieron irregularidades en el Proceso Electoral Presidencial de 2006, estas no fueron una franca lesión a los principios rectores de la actividad electorales ni una vulneración a la libertad del voto ciudadano, por lo que no había elementos para anular la elección. El proceso electoral de 2006 generaría muchos cuestionamientos que una vez más crearían incertidumbre en

cierto sector de la política y sociedad mexicana, por lo que era momento para que el legislador hiciera una revisión al ordenamiento normativo electoral.

En palabras del Dr. Lorenzo Córdova Vianello:

“El dictamen con el que el Tribunal Electoral calificó la elección presidencial el pasado 5 de septiembre, resolvió en términos generales, como hemos insistido, los dilemas que se habían planteado en torno a la posibilidad de anular la elección por la vía de la llamada “causal abstracta de nulidad”...Por lo mismo, es indispensable que sea el legislador el que regule la posibilidad de anular una elección, y sobre todo, que establezca cuáles serían las causales específicas o genéricas que la provocan.”¹⁷³

En el mismo sentido, el Magistrado José Fernando Ojesto Martínez Porcayo en la sesión del TEPJF del 5 de septiembre señaló que:

“la experiencia vivida en este proceso electoral nos demuestra que el derecho surge y se renueva en cada momento de la realidad histórica del país y que lo ocurrido debe ser semilla fértil en nuestros legisladores para que se efectúen las reformas necesarias y confieran aún más certeza al desarrollo de los procesos electorales futuros, así como una mayor consideración y respecto al pueblo de México.”¹⁷⁴

Es decir, el resultado y desenlace del proceso electoral federal de 2006, siendo la elección más competida en la historia moderna de México, dejó ver algunas debilidades de nuestro sistema electoral, sobre todo desde el punto de vista de la equidad de la contienda y de la operación de las elecciones, por lo tanto, era

¹⁷³ TEPJF, *Dictamen 2006. Relativo al cómputo final de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, declaración de validez de la Elección y de Presidente Electo*, TEPJF. 2008. Pg. 91.

¹⁷⁴ *Ibidem* pg. 283.

necesario realizar una reforma a nuestra normativa electoral, para colmar las lagunas de la misma y subsanar los errores cometidos en dicho proceso.

Las autoridades electorales habían superado el gran reto que había representado el proceso electoral federal de 2006, sin embargo, era necesario realizar una revisión profunda a nuestro ordenamiento jurídico electoral, ello con el objetivo de fortalecer a las autoridades y otorgar mayores condiciones de equidad para los contendientes.

La Reforma electoral de 2007. La equidad en la contienda.

Derivado del intenso proceso electoral de 2006, los principales partidos políticos a nivel nacional decidieron realizar una reforma constitucional y legal en materia electoral. La reforma electoral constitucional y legal fue aprobada por el Congreso de la Unión a finales de 2007 y publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 13 de noviembre de 2007 y el 14 de enero de 2008. Ésta constituye una de las revisiones más extensas realizadas a la legislación electoral en México.

En palabras del entonces Presidente del Consejo General del Instituto Federal Electoral, Leonardo Valdés Zurita esta reforma buscaba dar un nuevo paso en la consolidación del sistema electoral mexicano:

“El siguiente paso en la transformación política de México sería promover una contienda electoral más propositiva y menos dependiente de los medios electrónicos de comunicación. Se requerían árbitros dotados de mayores recursos para vigilar y castigar los posibles excesos de los partidos políticos y sus candidatos y de la ciudadanía, en general. Los legisladores tenían frente a sí una realidad transformada y demandante.

De esta forma, inició un intenso debate parlamentario que culminó con la aprobación de reformas sustanciales a la Constitución Política de los

Estados Unidos Mexicanos y al Cofipe. La reforma constitucional fue aprobada por un amplio consenso en ambas cámaras, y en 30 de las 31 legislaturas locales que componen el constituyente permanente.

Ésta entró en vigor el 14 de noviembre de 2007 y el nuevo Cofipe hasta el 15 de enero de 2008. Esta legislación da respuesta a las demandas expresadas por políticos y ciudadanos tras las elecciones de 2006. Una de las principales fue la relativa a la necesidad de una legislación más rigurosa con respecto a la propaganda en los medios electrónicos de comunicación. Por otra parte, durante la última campaña electoral la contratación de mensajes por parte de terceros para apoyar o atacar a alguno de los candidatos suscitó reclamos de inequidad entre los afectados.

La regulación de la administración de los tiempos del Estado en radio y televisión para fines electorales, contenida en el nuevo Cofipe, promueve la realización de campañas electorales basadas en la presentación de propuestas y en el acercamiento a los ciudadanos. Asimismo, establece reglas de civildad para el contenido de los mensajes de los partidos políticos y sus candidatos.”¹⁷⁵

Lo que se buscó con la reforma electoral de 2007 fue dotar de mecanismos que garantizaran la equidad en la contienda, principalmente ello se buscó a partir de la creación de un nuevo modelo de comunicación política en donde se le otorgaba al IFE la facultad exclusiva de repartir los tiempos del estado en Radio y televisión para fines electorales, es decir los concesionarios ya no venderían espacios publicitarios a los partidos políticos, sino que estos utilizarían los tiempos del estado. Además de este modelo de comunicación política, se buscó erradicar la influencia de actores externos en las elecciones, así como la propaganda negativa de las campañas electorales.

¹⁷⁵ IFE, **ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA REFORMA ELECTORAL CONSTITUCIONAL Y LEGAL 2007-2008**, IFE, 2008.

A continuación se enumeran los principales cambios en la legislación electoral derivados de las reformas constitucionales y legales de 2007-2008:

- El IFE concentraría la administración única de los tiempos oficiales para la difusión de las campañas institucionales de las autoridades electorales (federales y locales) y en el ejercicio de las prerrogativas de los partidos políticos fuera de periodo de precampañas y campañas.
- Se creó el Comité de Radio y Televisión como el órgano encargado de conocer y aprobar las pautas de transmisión correspondientes a los programas y mensajes de los partidos políticos (formuladas por la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos), realizar los monitoreos de radio y televisión, y garantizar que esta prerrogativa sea otorgada de manera imparcial y equitativa en los ámbitos federal y local.
- La prohibición a los partidos políticos de contratar propaganda político electoral en radio y televisión para los partidos políticos la cual se extiende a cualquier persona física o moral, incluyendo a los candidatos o precandidatos a cargos de elección popular, dirigentes y afiliados a un partido político, así como a los ciudadanos en general.
- La prohibición a los concesionarios o permisionarios de radio y televisión vender espacios o publicidad a favor o en contra de un partido político o candidato.
- La creación de un régimen de responsabilidades y sanciones que incluye a los partidos políticos, funcionarios públicos, ciudadanos, asociaciones religiosas, concesionarios o permisionarios de radio y televisión, y a cualquier persona física o moral que contravenga las nuevas reglas de difusión de propaganda político electoral.
- La facultad del IFE de ordenar la suspensión inmediata o el retiro de los mensajes contratados por los partidos, coaliciones, candidatos o cualquier persona física o moral que puedan afectar el desarrollo de la contienda electoral o la imagen de un partido. Esta atribución comprende los mensajes que denigren a las instituciones o que calumnien a las personas.

- Con el fin de garantizar la veracidad de los resultados electorales, el nuevo Cofipe estableció que el consejo distrital deberá realizar el recuento de votos en la totalidad de las casillas cuando la diferencia sea igual o menor a un punto porcentual entre los candidatos que hayan obtenido el primero y segundo lugares en la votación; y el representante del partido que postuló al candidato que ocupe el segundo lugar lo solicite de manera expresa al inicio de la sesión de cómputo. Para que esto suceda, se considera suficiente la presentación, ante el consejo distrital correspondiente, de la sumatoria de resultados por partido consignados en la copia de las actas de escrutinio y cómputo de casilla de todo el distrito.
- Se aumentaron los mecanismos para asegurar el manejo honesto y transparente de los recursos asignados al IFE y a los partidos políticos creándose un órgano de control, la Contraloría General, con facultades estrictamente delimitadas para vigilar y auditar el uso de los recursos y el cumplimiento de las tareas programadas por los funcionarios del Instituto en todos sus niveles.
- Se conformó una unidad especializada para la fiscalización de los recursos de los partidos políticos.

Con esta reforma electoral se llevarían a cabo los comicios federales de 2009 y de 2012, durante esta etapa el principal reto de las autoridades electorales fue la de dotar de eficacia el nuevo modelo de comunicación política, siendo un paradigma en nuestro sistema electoral, buscando generar una mayor equidad en la contienda.

Desde el punto de vista la Justicia Electoral la reforma de 2007 tuvo un gran avance para la consolidación del TEPJF como un Tribunal de constitucionalidad, pues se otorgó la facultad (que había sido suprimida por la SCJN y de la cual hablaremos más adelante) de inaplicar leyes electorales contrarias a la Constitución, además que se le otorgó permanencia a las cinco Sala Regionales del TEPJF.

El proceso electoral federal de 2012 nuevamente trajo consigo algunas interrogantes para nuestro sistema electoral, causando una polarización importante entre las distintas fuerzas políticas a nivel nacional. Si bien es cierto, los resultados de la elección presidencial de 2012, en donde obtuvo el triunfo el C. Enrique Peña Nieto no fueron tan controvertidos como los de 2006, también lo es que se demostró una vez más que había lagunas y debilidades que debían ser colmadas por el legislador permanente. Aunado a ello, también existió una gran discusión respecto al modelo de federalismo electoral que habíamos tenido en nuestro país, eso derivado a la falta de certeza e imparcialidad que pugnaban algunos actores políticos respecto a la actuación de las autoridades electorales de las entidades federativas y la intromisión de los Poder Ejecutivos de los Estados en la función electoral.

La Reforma Electoral de 2014. La nacionalización de la función electoral.

Es importante recordar que en materia electoral se tuvo una evolución constante hacia un sistema federal, en primer lugar con la creación en 1946 de la Comisión Federal Electoral, delimitándose las facultades de los estados para organizar solamente las elecciones locales y dotando a un órgano federal la facultad de organizar los comicios federales.

En segundo lugar, se fortaleció el sistema electoral con la creación en 1991 del Instituto Federal Electoral como órgano encargado de la organización de las elecciones federales y a su vez, el inicio de los Institutos Electorales de las entidades federativas quienes serían los encargados de organizar los comicios locales. Desde ese entonces, el sistema electoral mexicano había sido reforzado con algunas reformas constitucionales como la de 1994, 1996 y 2007, pero siempre con la tendencia de fortalecer al IFE y a los órganos electorales locales, estando así en concordancia con el sistema federal que establece nuestra Constitución en su artículo 116.

Derivado de la desconfianza que habían generado las autoridades electorales locales en algunas fuerzas políticas por la supuesta intromisión de los Poderes Ejecutivos locales en las mismas, es que después de las elecciones federales y locales de 2012 se empezó a plantear la idea de crear una autoridad nacional electoral desapareciendo los Institutos Electorales locales para que todas las elecciones tanto locales como federales fueran organizadas por un órgano nacional llamado Instituto Nacional Electoral. Sin embargo, una vez que se llevaron a cabo discusiones en el seno del Congreso de la Unión con académicos, expertos y funcionarios en materia electoral, esto no llegó a concretarse del todo, ya que se buscó que no se mermara en sobre manera el federalismo electoral mexicano. Se llegó a un consenso legislativo en donde no se desaparecieran a las autoridades electorales locales, sin embargo se crearía un órgano administrativo nacional electoral que tuviera ciertas facultades sobre los procesos electorales locales.

Por lo tanto, con la reforma electoral de 2014 se instauró un sistema electoral “híbrido” en nuestro país, en donde el Instituto Federal Electoral (IFE) pasaría a ser el Instituto Nacional Electoral (INE) con facultades tanto en los procesos electorales federales como en los locales.

El artículo 41 fracción V Apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos define al Instituto Nacional Electoral de la siguiente manera:

El Instituto Nacional Electoral es un organismo público autónomo dotado de personalidad jurídica y patrimonio propios, 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 esta función estatal, la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad, máxima publicidad y objetividad serán principios rectores.

El Instituto Nacional Electoral será autoridad en la materia, independiente en sus decisiones y funcionamiento, y profesional en su desempeño; contará en su estructura con órganos de dirección, ejecutivos, técnicos y de vigilancia.

El Consejo General será su órgano superior de dirección y se integrará por un consejero Presidente y diez consejeros electorales, y concurrirán, con voz pero sin voto, los consejeros del Poder Legislativo, los representantes de los partidos políticos y un Secretario Ejecutivo. La reforma contempló un cambio el procedimiento de nombramiento del Consejo General que seguirá siendo facultad de la Cámara de Diputados. Sin embargo, el nuevo procedimiento prevé una evaluación a cargo de un comité técnico quien evaluará el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales de las y los aspirante, así como su idoneidad para desempeñar el cargo; seleccionará a los mejor evaluados en una proporción de cinco personas por cada cargo vacante y remitirá dicha lista al órgano de dirección política de la Cámara Diputados. Posteriormente el nombramiento será por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Diputados

Ahora bien, respecto a las funciones que se le dotaron a este Instituto Nacional con respecto a los procesos electorales federales y locales se tiene que las principales son:

1. La capacitación electoral;
2. La geografía electoral, así como el diseño y determinación de los distritos electorales y división del territorio en secciones electorales;
3. El padrón y la lista de electores;
4. La ubicación de las casillas y la designación de los funcionarios de sus mesas directivas;
5. Las reglas, lineamientos, criterios y formatos en materia de resultados preliminares; encuestas o sondeos de opinión; observación electoral; conteos rápidos; impresión de documentos y producción de materiales electorales;

6. La fiscalización de los ingresos y egresos de los partidos políticos y candidatos.

Sin embargo, como ya se estableció, no se eliminaron las autoridades electorales locales sino que estas se transformaron en los llamados Organismos Públicos Locales Electorales (OPLES) los cuales son los encargados de la organización de las elecciones en su entidad federativa para la designación de gobernadores, diputados locales, alcaldes, integrantes de los ayuntamientos, Jefe de Gobierno. Están dotados de personalidad jurídica y patrimonio propios; gozan de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones. Estos institutos locales se integrarán por seis consejeros y un Consejero Presidente.

Las principales funciones que se ejercerán son:

1. Derechos y el acceso a las prerrogativas de los candidatos y partidos políticos;
2. Educación cívica;
3. Preparación de la jornada electoral;
4. Impresión de documentos y la producción de materiales electorales;
5. Escrutinios y cómputos en los términos que señale la ley;
6. Declaración de validez y el otorgamiento de constancias en las elecciones locales;
7. Cómputo de la elección del titular del poder ejecutivo;
8. Resultados preliminares; encuestas o sondeos de opinión; observación electoral, y conteos rápidos, conforme a los lineamientos establecidos en el Apartado anterior;
9. Organización, desarrollo, cómputo y declaración de resultados en los mecanismos de participación ciudadana que prevea la legislación local;
10. Todas las no reservadas al Instituto Nacional Electoral.

Pareciera que en un primer momento no se modificó en demasía el modelo de sistema electoral federal que teníamos ya que el INE será el encargado de organizar las elecciones federales mientras que los OPLES los procesos electorales locales, sin embargo sí existieron cambios relevantes en esta relación entre el INE y los OPLES que hacen que se haya modificado el federalismo electoral en México.

El INE al ser una autoridad supervisora y que da lineamientos para el desarrollo de los procesos locales tiene las facultades y funciones siguientes respecto a las autoridades y procesos electorales locales:

- **Facultad de asunción:** asumir directamente la realización de las actividades propias de la función electoral que corresponden a los órganos electorales locales.
- **Facultad de delegación.** Delegar en los órganos electorales locales las atribuciones relacionadas con la organización electoral, sin perjuicio de reasumir su ejercicio directo en cualquier momento;
- **Facultad de atracción.** atraer a su conocimiento cualquier asunto de la competencia de los órganos electorales locales, por su trascendencia o para sentar un criterio de interpretación
- **Nombramiento de Consejeros y Consejeras de los OPLES.** Es importante recordar que antes de la reforma de 2014 el nombramientos de las autoridades administrativas electorales locales era competencia de las propias entidades federativas, generalmente de los Congresos de los Estados, sin embargo derivado a las inquietudes respecto a la supuesta parcialidad de las autoridades electorales es que esto cambió. Ahora el Consejo General del INE es la autoridad competente para nombrar a los consejeros y consejeras del OPLE, esto se hace mediante un proceso puntual y transparente que contempla evaluaciones curriculares, de conocimientos teóricos y prácticos electorales, así como una entrevista

para conocer la idoneidad del perfil para ser nombrado consejero electoral local.

- **Fiscalización.** El INE estará encargado de realizar la fiscalización y vigilancia durante la campaña, del origen y destino de todos los recursos de los partidos y candidatos en todos los procesos electorales, ya sean locales o federales.

Estos cambios han representado que deba existir una estrecha vinculación entre el INE y los OPLES respecto a la organización de las elecciones en el ámbito local, si bien es cierto no desapareció el federalismo electoral, también lo es que al crear una autoridad electoral nacional, esta tendrá mayores facultades respecto a los procesos electorales locales y sus autoridades, lo que en cierta manera, desde mi punto de vista, dio como resultado un sistema “híbrido” electoral en nuestro país, prevaleciendo el federalismo electoral pero de manera acotada.

Ahora bien, respecto a la Justicia Electoral se tiene que la reforma de 2014 mantiene todas las facultades del TEPJF, añadiendo una nueva: la de resolver los asuntos que el INE someta a su conocimiento para la imposición de sanciones por violaciones relacionadas con la propaganda política, electoral y gubernamental, realización de actos anticipados de campaña y acceso a los medios de comunicación. Se creó un nuevo esquema respecto a los procedimientos sancionadores el INE queda encargado de investigar las infracciones por presuntas violaciones a la normativa relativa al acceso a los medios de comunicación y de propaganda, para integrar el expediente y someterlo al conocimiento y resolución del TEPJF.

Para ello, se creó la Sala Regional Especializada del TEPJF la cual tiene competencia de para emitir la resolución de los procedimientos sancionadores que sustancie el Instituto Nacional Electoral. En esencia está encargada de resolver los procedimientos sancionadores relacionados con la violación a las normas que regulan el acceso a radio y televisión de los partidos y candidatos, la aplicación

imparcial de recursos públicos, la propaganda de entes públicos, propaganda electoral, así como actos anticipados de precampaña y campaña.

Con la creación de la Sala Regional Especializada se previó un modelo híbrido de resolución en el administrativo sancionador, *“pues la sustanciación (admisión o desechamiento, emplazamiento, audiencia de pruebas y alegatos, diligencias de investigación, desahogo de pruebas y desarrollo de conclusiones) del procedimiento la llevará a cabo una autoridad de carácter administrativo (INE), mientras que la emisión de la resolución estará a cargo de un órgano jurisdiccional (Sala Especializada).”*¹⁷⁶

Respecto a la Justicia Electoral de las entidades federales, la reforma no afecta de manera directa la situación de los tribunales locales, pero, en un afán de homogeneizar su integración, establece que se conformen por un número impar de magistrados, electos por las dos terceras partes de los miembros del Senado de la República, previa convocatoria que para tal efecto se emita. Con esto desaparece la facultad que tenían las entidades federativas, en específico los Congresos locales, para nombrar a las y los magistrados de los Tribunales Electorales locales para ahora ser facultad del Senado de la República.

La reforma electoral de 2014 también introduce cambios relevantes respecto a los mecanismos de democracia directa como la consulta popular, asimismo se reformó la prohibición de la reelección, estableciendo que hay posibilidad de reelección para diputados y senadores a nivel federal y a nivel local (legisladores y ayuntamientos). Por otro lado, en el tema del sistema de partidos políticos, se expidió la Ley General de Partidos Políticos, la cual regula todo lo referente a los mismos.

¹⁷⁶ Navarro, Fabiola y Espinosa Silis, Arturo, *¿Qué es la nueva sala especializada del Tribunal Electoral?* en Revista Nexos, julio 16, 2014. Consultable en: <https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/que-es-la-nueva-sala-especializada-del-tribunal-electoral/>

Por lo tanto, la reforma electoral de 2014 ha sido relevante pues hubo cambios estructurales y sustantivos en nuestro entramado institucional electoral, y también reformas que buscaban garantizar el principio de equidad de la contienda, perfeccionando las reglas de fiscalización y puntualizando algunos aspectos sobre el modelo de comunicación política. Con la creación del INE la relación entre las autoridades electorales locales y la autoridad nacional es mucho más estrecha y habiendo una interacción y comunicación permanente.

Con este orden normativo y estructura electoral, hemos celebrado un gran número de elecciones a nivel local, y a nivel federal se celebraron las elecciones federales presidenciales y legislativas de 2018, así como, la reciente elección intermedia de 2021, en donde se renovó la Cámara de Diputados, así como diversos cargos locales, siendo la elección más grande de nuestra historia en donde se eligieron más de 21,000 cargos electorales.

Respecto a la elección de 2018, se abonó a la consolidación de nuestro sistema electoral, ya que si bien hubo una intensa actividad jurisdiccional en donde el TEPJF recibió y resolvió más de 18 mil medios de impugnación¹⁷⁷, también lo es que los resultados electorales se respetaron por los actores políticos, no habiendo conflictos postelectorales más allá de los resueltos por la vía jurisdiccional. Llegamos a una normalidad democrática en nuestro país, gracias al trabajo de las autoridades electorales y a las reglas democráticas que han permitido la celebración de elecciones auténticas y periódicas en México.

Nuestra legislación electoral ha pasado por diversas etapas y reformas, buscando en todo momento el fortalecimiento institucional, la garantía de la equidad en la contienda y sobre todo dotar de certeza a la ciudadanía de que su voluntad será respetada en los resultados electorales. La democracia procedimental mexicana ha tenido una evolución constante que ha logrado que en los últimos 30 años

¹⁷⁷ De acuerdo a la Estadística Judicial del TEPJF en el año 2018 se recibieron 18,053 medios de impugnación y se resolvieron 18,176 medios. Datos obtenidos de: <https://www.te.gob.mx/estadisticas/EstadisticaBOE/Estadistica/E1-Portal%20SGA.pdf>

existan alternancias pacíficas en todos los niveles de gobierno, incluido en el Poder Ejecutivo Federal, asimismo, ha permitido que los conflictos electorales se resuelvan por los cauces institucionales, contando con autoridades jurisdiccionales electorales que garantizan el cumplimiento de las reglas democráticas.

Tabla 5. Reformas electorales durante la quinta etapa.

Orden Normativo	Aportaciones.
Reforma electoral constitucional y legal de 2007	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Creación de nuevo modelo de comunicación política. ▪ Creación de una unidad especializada para la fiscalización en el IFE. ▪ Facultad del TEPJF de inaplicación de normas contrarias a la CPEUM.
Reforma electoral constitucional y legal 2014	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Creación del Instituto Nacional Electoral. ▪ Emisión de la Ley General de Partidos Políticos. ▪ Promulgación de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales. ▪ Fortalecimiento del Sistema de Fiscalización de los recursos de los partidos políticos. ▪ Fortalecimiento de mecanismos de democracia directa. ▪ Reelección a nivel federal (Congreso de la Unión) y a nivel local (congresos y ayuntamientos). ▪ Creación de la Sala Regional Especializada del TEPJF.

El Proceso Electoral 2021 y los retos de la democracia mexicana.

El 6 de junio de 2021 se llevaron a cabo las elecciones más grandes de nuestra historia, renovando 21 mil 368 cargos públicos, dentro de los cuales se renovaron las 500 diputaciones federales, así como 15 gubernaturas de los estados, 30 Congresos locales y mil 900 ayuntamientos y juntas municipales. Dicho proceso electoral ha sido uno de los más complejos en la historia reciente de nuestro país debido al contexto de pandemia sanitaria en el que se desarrolló causa del virus SARS-COVID19 que impactó en todos los rincones de nuestro planeta, así como a una fuerte polarización política existente en México.

Sin embargo, gracias al trabajo incesante de las autoridades electorales tanto a nivel federal como local, así como al compromiso democrático de la ciudadanía, se lograron superar los obstáculos impuestos durante todo el proceso electoral, teniendo éxito el desenlace de las elecciones. A continuación se realiza un análisis general de las fortalezas y debilidades del sistema democrático electoral derivadas del desarrollo del Proceso Electoral 2020-2021.

- **Fortalezas.**

1. Paridad de género.

En primer lugar tenemos que este proceso electoral se caracterizó por ser el de la paridad de género que ha permeado en todos niveles de nuestra democracia. En México contamos con el principio de paridad total en la Constitución, esto quiere decir que todos los cargos públicos, electos y no electos deberán de garantizar la paridad de género, es decir el 50% de cada uno de los géneros.

La paridad de género también permea en la postulación de todas las candidaturas de elección popular, por lo tanto las autoridades electorales a nivel federal y estatal, han garantizado que exista esta paridad.

Este proceso electoral, gracias a un acuerdo del Instituto Nacional Electoral (INE/CG569/2020¹⁷⁸) la autoridad administrativa electoral, así como de una posterior sentencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (**SUP-RAP-116-2020 y Acumulados**¹⁷⁹), por primera vez en nuestra historia se aplicó el principio de paridad de género en la postulación de las candidaturas a gubernaturas de los estados en México.

¹⁷⁸ Consultable en: <https://centralectoral.ine.mx/2020/11/11/acuerdo-del-consejo-general-relacionado-con-la-emision-de-criterios-generales-que-garanticen-el-principio-de-paridad-de-genero-en-la-postulacion-de-candidaturas-a-las-gubernaturas-2020-2021/>

¹⁷⁹ Consultable en: https://www.te.gob.mx/media/pdf/SUP-RAP-116-2020-ENGROSE%20SGA_.pdf

En este sentido, existió la obligación de los partidos políticos nacionales de postular al menos 7 de las 15 candidaturas a gubernaturas a mujeres. Esto tuvo resultados positivos en nuestra democracia pues 6 mujeres resultaron electas como gobernadoras de su estado, y por primera vez tendremos 7 mujeres gobernando sus estados, algo que es histórico para la participación política de las mujeres y la igualdad sustantiva.

También por segunda vez en nuestra historial, se conforma una Cámara de Diputadas Paritaria con **246 diputadas** de 500, lo que representa el 49.2% de la conformación total de la Cámara de Diputados, un punto porcentual más que la integración de 2018.

Esto sin duda es una fortaleza que tiene este proceso electoral y que tiene un impacto directo en la participación y representación política de las mujeres, haciendo una democracia paritaria.

2. Acciones afirmativas.

Otra de las fortalezas de este proceso electoral son las acciones afirmativas que ha implementado el INE (**INE/CG18/2021¹⁸⁰**) y el TEPJF a nivel federal, así como las autoridades electorales locales entorno a la participación de grupos que han sido vulnerados históricamente. En este sentido los partidos políticos tuvieron la obligación de presentar candidaturas que pertenezca a grupos de la diversidad sexual, pueblos indígenas (distritos indígenas), afromexicanos, personas con discapacidad, así como la diputación migrante.

Sin tener todavía los resultados definitivos se espera que a nivel federal el Congreso de la Unión se tenga: 37 diputadas y diputados indígenas; 6

180

afromexicanos; cuatro de diversidad sexual; ocho personas que viven con alguna discapacidad y 10 de personas migrantes. En resumen, por acción afirmativa ingresarán a la Cámara de Diputados un total de 65 fórmulas.

Esto sin duda genera un impacto positivo en nuestra democracia porque en primer lugar hacemos de nuestra democracia una más incluyente y en segundo lugar porque se garantiza que estos grupos tengan una representación ante los órganos legislativos nacionales y locales. Por lo tanto, esto tendrá como consecuencia que sus agendas estén presentes en las discusiones legislativas pudiendo generar cambios positivos para estos grupos que han sido invisibilizados en la toma de decisiones.

3. Límites sin simulación.

En tercer lugar y como fortaleza de este proceso, es que a través del acuerdo **INE/CG193/2021**, el INE buscó eliminar las mayorías construidas de manera artificiosa. En procesos anteriores los partidos que formaban Coaliciones buscaban la forma obtener mayor número de curules yendo más allá de los límites de sobrerrepresentación que establece nuestra Constitución, es decir el 8%.

Derivado de lo anterior, el INE estableció la necesidad de verificar la afiliación efectiva de las candidaturas para verificar exactamente a qué partido pertenece cada candidata o candidato, evitando que exista una simulación y por lo tanto una violación al límite de sobrerrepresentación.

Dicho acuerdo fue confirmado por el TEPJF¹⁸¹ teniendo un impacto en la integración de la Cámara de Diputados, pues se buscó que los curules que tuviera un partido por mayoría relativa y representación proporcional, realmente representen al número de votos que obtuvieron sin rebasar ese 8% que establece

¹⁸¹ Lo confirmó con la sentencia del expediente SUP-RAP-68/2021 Y ACUMULADOS, consultable en: <https://analiselectoral2021.juridicas.unam.mx/sites/default/files/2021-05/SENTENCIA%20SUP-RAP-68-2021%20%281%29.pdf>

nuestra Constitución. Es una fortaleza que viene desde las autoridades para evitar simulaciones y fraudes a nuestra Constitución y al voto ciudadano.

4. MEDIDAS COVID

Nuestro proceso electoral se llevó a cabo en medio de una pandemia inédita en nuestra historia moderna, sin embargo, gracias a las medidas adoptadas por las autoridades electorales se logró llevar a cabo tanto las campañas como la jornada electoral sin poner en riesgo la salud de las y los mexicanos.

Dentro de las medidas durante la jornada electoral estuvieron

- el uso obligatorio del cubrebocas,
- la sana distancia en la fila para votar,
- la aplicación de gel antibacterial,
- solo dos personas podían votar de manera simultánea
- Se podía llevar un bolígrafo personal para usar ese en la boleta
- Todas las casillas eran instaladas en lugares abiertos.

No se registró una alza significativa de casos de COVID los días posteriores a la elección, lo que demuestra que se lograron tomar medidas pertinentes para no poner en riesgo la salud de las y los votantes. Además se tiene que la pandemia no fue un obstáculo para que la ciudadanía saliera a votar, ya que ha sido una de las elecciones intermedias (no presidenciales) con mayor participación en los últimos años pues hubo alrededor de 49.2 millones de votantes lo que representa 52.67% del total de la lista nominal de electoral, cinco puntos más que en 2015.

5. Reconocimiento Internacional a las autoridades electorales.

Otro punto, es que las misiones de observación electoral que estuvieron en México han reconocido la fortaleza de las autoridades electorales mexicanas y de nuestro sistema. Tanto la Delegación de Alto Nivel de EUA y Canadá llamada

“Delian Project”¹⁸² así como la Misión de Acompañamiento Internacional del Instituto Interamericano de Derechos Humanos y su Centro de Asesoría y Promoción Electoral (IIDH/CAPEL) han establecido que tanto el INE como el TEPJF son instituciones encomiables.

Constatando “que las autoridades electorales mexicanas cuentan con capacidades suficientes y demostradas para organizar, administrar y regular un proceso electoral con las complejidades que presentan estos comicios”¹⁸³

En su informe preliminar la OEA sostuvo que “Fue precisamente la solidez de las distintas instituciones que componen el sistema electoral lo que facilitó llevar a cabo las elecciones más grandes de la historia de México, particularmente considerando que se celebraron en un contexto de pandemia.”¹⁸⁴

6. Fortaleza Institucional.

La principal fortaleza en nuestro sistema electoral, es la capacidad institucional para organizar elecciones. Contamos con autoridades electorales que saben organizar elecciones y que han respondido a los retos que se han enfrentados. Asimismo, la garantía que los resultados electorales gocen certeza, pues el diseño de nuestro sistema está hecho para que seamos los propios ciudadanos los que hagamos la elección. Por lo tanto, esto ha tenido un impacto positivo en nuestra democracia, teniendo alternancias pacíficas desde hace más de 20 años, resolviendo los conflictos por la vía institucional y del derecho.

¹⁸² El Informe completo de Delian Project emitido el 19 de mayo de 2021 se puede consultar en: <https://politikaucab.files.wordpress.com/2021/05/the-delian-project-reporte-pre-electoral-espanol-19-de-mayo-de-2021-1.pdf>

¹⁸³ Consultable en: <https://www.iidh.ed.cr/capel/media/1930/misión-de-acompañamiento-internacional-i-informe.pdf>

¹⁸⁴ INFORME PRELIMINAR DE LA MISIÓN DE VISITANTES EXTRANJEROS DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS PARA LAS ELECCIONES FEDERALES Y LOCALES EN MÉXICO, consultable en: <https://www.oas.org/documents/spa/press/Informe-Preliminar-MVE-Mexico-2021.pdf>

Esto demuestra que la democracia mexicana, aún y en época de pandemia salió adelante de manera exitosa del proceso electoral, esto se debe al trabajo de las autoridades electorales, pero sobre todo a la ciudadanía por su compromiso democrático pues estos comicios demostraron, una vez más, que el pluralismo político en México es dinámico y vigoroso; por lo que ninguna fuerza política puede dar por asegurado ni el triunfo propio, ni el rechazo de los contrarios en las urnas, los únicos que deciden sobre quién nos representará somos nosotros la ciudadanía y las autoridades electorales están ahí para garantizar y defender nuestra voluntad.

- **Debilidades.**

Sin embargo, también existieron algunas debilidades en nuestra democracia que pudieron generar un impacto negativo en la misma.

1. Intromisión del Ejecutivo.

Desde 2007 nuestra normativa electoral prohíbe que las y los funcionarios públicos de cualquier nivel tenga una injerencia en materia política-electoral. Sin embargo, durante este Proceso ha existido una intromisión directa del Presidente de la República en el proceso lo que podría traer consecuencias a nivel electoral. Desde las mañaneras se ha hablado en contra de algunas opciones políticas, además de que se sigue realizando propaganda gubernamental en tiempos electorales. Asimismo hemos visto el posible uso faccioso de las fiscalías con fines electorales.

Sin duda, esto no fue sano para nuestro proceso electoral pues existió una tensión importante entre las autoridades electorales y el Presidente de la República lo que trajo consigo un ambiente de polarización durante todo el proceso.

El impacto que pudo generar esto a nivel electoral, además de sanciones a los funcionarios responsables, es que se pudo estar violentado un principio fundamental para las elecciones y es el de la equidad de la contienda, así como

la libertad del voto. Esta intromisión está siendo analizada por las autoridades jurisdiccionales electorales ya que pudo haber generado un desequilibrio para algunas opciones políticas, lo que podría ocasionar hasta una nulidad de elección por violación a principios constitucionales.

2. Continua violación de las reglas.

En el sistema electoral mexicano contamos con un entramado importante de reglas, que si bien en algún momento podrían parecer excesivas, han servido para contar con elecciones más equitativas y democráticas. Sin embargo, se tiene que las y los actores políticos han buscado la forma de simular el cumplimiento de las reglas o incluso tener un desprecio directo a las mismas, sin querer afrontar las consecuencias que genera su incumplimiento.

Así lo vimos con los casos de cancelación o no registro de candidaturas por no cumplir con las obligaciones de fiscalización que tienen todas y todos los contendientes, así como violaciones a la veda electoral de manera simulada por un partido político. Diversos actores políticos durante el proceso se mostraron agresivos y reacios para cumplir con las normas e incluso amenazaron a las autoridades electorales de boicotear las elecciones. Esto sin duda trae un impacto negativo a nuestra democracia, pues se demuestra que los actores políticos no quieren cumplir con las reglas del juego, lo que trae un deterioro a nuestro sistema, haciendo letra muerta a las leyes. Las autoridades electorales se mostraron firmes en el cumplimiento de la ley y la imposición de las sanciones, sin embargo sufrieron ataques de legitimidad e inclusive personales por aplicar el derecho, eso nunca será buena en una democracia.

3. Modelo de Comunicación Política.

Las campañas se caracterizaron por falta de propuestas y por un exceso de ataques entre candidaturas. El modelo de comunicación política que tenemos en México consiste en el reparto equitativo entre los contendientes de tiempos de

radio y televisión, por lo que las campañas se llevan a cabo principalmente a través de spots y hoy en día a través de las redes sociales. Sin embargo, desde mi punto de vista, este modelo en vez de mejorar la calidad de las campañas, ha generado que no se logren transmitir ningún tipo de propuestas ni debate. Asimismo, los partidos políticos han decidido proponer candidaturas de perfiles que no necesariamente representan sus ideologías y propuestas, lo que trae un deterioro en a nuestro sistema de partidos, sin contar con ideologías claras frente a la ciudadanía.

Esto trajo un impacto negativo hacia las y los electores, pues además de aumentar el hartazgo hacia la política, la ciudadanía no contó con los elementos necesarios para emitir un voto informado, pues no conoce los perfiles y las propuestas de las fuerzas políticas, además que se han perdido las ideologías de los partidos buscando solo el resultado electoral.

4. Descalificación de autoridades electorales y construcción del fantasma del fraude.

Otro problema que hemos vivido durante el proceso electoral pasado, son las tensiones que se viven entre el gobierno y las autoridades electorales. La continua y permanente descalificación y ataques que han vivido las autoridades electorales y sus integrantes por parte del Presidente de la República además de la intromisión en el proceso electoral, así como desde el partido del gobierno representó un gran riesgo para la democracia mexicana.

El continuo ataque a las mismas ya ha traído un impacto negativo a nuestra democracia, pues se ha buscó deslegitimar a los árbitros electorales. En este sentido, se construyó un fantasma de fraude desde el gobierno y su partido lo que pudo generar conflicto postelectorales saliéndose de las vías institucionales para su resolución.

Además hubo diversas declaraciones de actores políticos y funcionarios públicos que hablaban de una inminente reforma electoral, amenazando la estructura electoral con la que contamos, lo que sería totalmente negativo para nuestra democracia. Incluso un representante del partido del gobierno ha dicho que existirá una propuesta para regresar la función de organizar elecciones a la Secretaría de Gobernación, lo que sería retroceder 30 años de construcción democrática.

En días recientes se han planteado iniciativas de reformas electorales en donde proponen cambios estructurales a nuestro sistema electoral, desde la integración de las autoridades, hasta la disminución de diputaciones y senadurías por el principio de representación proporcional. Cuestiones que serán discutidas en próximos meses en el seno del Poder Legislativo.

Sin embargo, es importante mencionar que el trabajo del INE y de las autoridades electorales durante el proceso electoral 2020-2021 fue profesional, independiente y otorgó certeza a los resultados electorales, demostrando que contamos con un entramado electoral institucional y normativo sólido que sabe responder a los retos que nos presentan contextos democráticos complicados.

Además que los resultados electorales arrojaron una pluralidad política relevante en la integración de la Cámara de Diputados, pues ningún partido tiene la mayoría absoluta en el Congreso (251 diputaciones) ni mucho menos la mayoría calificada (2/3 partes es decir 334 diputaciones) para reformar la Constitución por si solos. Esto significa que para realizar una reforma constitucional electoral, se necesitará que haya diálogo, negociación y consenso entre las distintas fuerzas políticas en nuestro país, haciendo vigente nuestro sistema electoral y sobre todo nuestro pluralismo político. No caeremos en aquella “Tiranía de la Mayoría” de la que habló Sartori, sino que se requerirá escuchar a todas las fuerzas políticas para lograr contar con una mayoría calificada para reformas nuestra Constitución. Una señal buena para cualquier democracia.

5. Violencia Generalizada

Por último, la debilidad más grande en este proceso electoral fue la violencia generalizada en el país. De acuerdo con información de Etelekt, se tienen 89 políticos asesinados de los cuales 35 de ellos eran aspirantes y o candidatos, asimismo 737 políticos y candidatos han sido víctimas de alguna agresión o delitos graves.¹⁸⁵ Estas cifras sin duda son preocupantes, y así lo hizo ver la Misión de Visitantes Extranjeros de la OEA en su llegada a México, expresando su preocupación por los incidentes de violencia que se han dado en diversos puntos del país en el contexto electoral.

Esto sin duda genera un impacto negativo en nuestra democracia desde distintas perspectivas, desde una violación al derecho a la vida y a la integridad de los actores políticos, violando también su derecho a ser votado, hasta también generar una percepción de violencia en el país lo que pudo desincentivar a la participación ciudadana. Asimismo, genera una preocupación grande de una posible ingobernabilidad en el país, derivado de la intromisión de grupos criminales en la política.

La misión de la OEA en su informe preliminar después de la jornada electoral reiteró que la violencia socava los cimientos de la democracia. Por ello, resulta esencial que, una vez finalizado el actual proceso electoral, el gobierno, los partidos políticos y la sociedad civil inicien inmediatamente un diálogo conducente a ponerle fin a la violencia política.

Retos para el futuro.

Derivado del análisis anterior, se tiene que nuestro sistema electoral desde el punto de vista de organización, es uno fuerte y democrático por lo que debemos tener confianza en el mismo. El balance de los resultados que arrojaron las

¹⁸⁵ Información obtenida del sitio web: <https://www.etelekt.com> consultada el 20 de septiembre de 2021.

elecciones de junio en México es positivo ya que las autoridades electorales lograron afrontar el reto que representaba la pandemia y el contexto de polarización política de manera exitosa, asimismo fue exitosa la participación ciudadana de más del 52% a nivel federal y sobre todo una vez más se demostró que nuestra democracia funciona pues la voluntad ciudadana se respetó, pues el voto de las y los mexicanos fue el que decidió.

Una lección aprendida después de este proceso electoral, es que el principal legitimador de nuestro sistema electoral es la ciudadanía, pues gracias a su participación y compromiso democrático es que las elecciones de junio pudieron ser exitosas.

Sin embargo, también existen debilidades que se deben principalmente por la falta de compromiso democrático por parte de los actores políticos, lo que generó un contexto de polarización durante el proceso electoral pasado. El discurso de un posible fraude electoral y el continuo ataque las autoridades electorales, así como la continua violación a las reglas electorales, solo traen un deterioro innecesario a nuestra democracia.

Por lo tanto, el principal reto para la democracia mexicana ya no está en la operación de las elecciones y sus autoridades, ahí ya contamos con un largo camino recorrido que sin duda podrá perfeccionarse pero no podemos dar pasos atrás, el reto está en la construcción de una cultura política democrática. Las reformas al sistema electoral mexicano que se han realizado desde 1977 hasta la última de 2014 han ido hacia la construcción de un entramado institucional y normativo sólido, que garantice la legalidad y constitucionalidad de los actos electorales, así como el principio de equidad en la contienda.

Es muy relevante que el sistema electoral mexicano, sigan en el camino del fortalecimiento institucional, ya que solo a través de un entramado normativo e institucional sólido y sano, es que podremos avanzar hacia una democracia no

solo procedimental sino sustantiva de calidad, donde todas las voces sean escuchadas y representadas haciéndola una incluyente; donde se respeten las reglas del juego y se garantice la equidad de la contienda; y donde la ciudadanía pueda emitir un voto libre e informado.

La experiencia mexicana de 2021, refleja que contando con autoridades electorales fuertes y legitimadas, los retos que pueden traer la polarización política o una pandemia sanitaria que prácticamente hizo parar al mundo, pueden ser superados de manera satisfactoria sin tener retrocesos democráticos.

No existe un sistema electoral perfecto y siempre habrá ventanas de oportunidad para mejoras, por lo que las próximas reformas electorales que se planteen a nivel federal, deberán de seguir encaminadas al fortalecimiento institucional y al perfeccionamiento de nuestra reglas democráticas.

Capítulo 4.

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación: Un Análisis Constitucional.

“El Tribunal Electoral es una institución clave en la defensa de la democracia y el estado de derecho en México”.

José Fernando Ojesto Martínez Porcayo

El TEPJF. Funcionamiento y estructura.

El TEPJF como máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral. Un recuento histórico.

De acuerdo al artículo 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación, esto con excepción a lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 constitucional referente a las acciones de inconstitucionalidad en materia electoral, las cuales son competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Como ya se estableció en el capítulo anterior, el TEPJF surge con la reforma electoral de 1996 al anexar al entonces Tribunal Federal Electoral al Poder Judicial de la Federación.

La creación del TEPJF, como órgano jurisdiccional especializado en materia electoral perteneciente al Poder Judicial de la Federación, fue una consecuencia de una evolución institucional de nuestro sistema de justicia electoral. Una de las principales causas de la instauración de nuestro sistema vigente, nos dice el

Ministro Fernando Franco González, quien fuera presidente del entonces Tribunal Federal Electoral, son

“los cambios que se generaron paulatinamente por la acción de la sociedad y de las fuerzas políticas de oposición durante el último cuarto del siglo pasado, producto de su repudio cada vez más intenso al sistema político en general y a las estructuras formales existentes, por el desgaste del sistema de partido hegemónico y de los sistemas electorales para elegir a los gobernantes. A ello se sumó la deslegitimación que se fue generando con su actuar, de la Comisión Federal Electoral (antecedente inmediato del IFE hoy INE) y de los colegios electorales...”¹⁸⁶

Ante este panorama es que surge la necesidad de contar con un órgano especializado que se encargara de resolver los conflictos en materia electoral. El primer intento fue el Tribunal Contencioso Electoral (TRICOEL), creado en 1987 por el Código Federal Electoral y el cual era un órgano autónomo de carácter administrativo el cual no era la última instancia ya que sus resoluciones podrían ser modificadas por los Colegios Electorales, además que administrativamente dependía de la Secretaría de Gobernación. El TRICOEL estaba compuesto por 7 magistrados numerarios y 2 supernumerarios nombrados por el Congreso de la Unión a propuesta de los partidos políticos.

Los magistrados numerarios del TRICOEL fueron nombrados por la Comisión Permanente del Congreso un 29 de mayo de 1987 y fueron los siguientes:

- 1) Miguel Acosta Romero (quien fuera su presidente)
- 2) Raúl Carrancá y Rivas
- 3) Fernando Flores García
- 4) José Fernando Franco González Salas
- 5) Emilio Krieger Vázquez

¹⁸⁶ Franco González Salas, Fernando, *Exordio* en Astudillo, César y Orozco Henríquez, J. Jesús (coord.) “Estatus, Organización y Funcionamiento del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación”, tomo 1, ed. Tirant lo Blanch, México, 2021. Pg. 35.

- 6) José Luis de la Peza
- 7) Enrique Sánchez Bringas

Como supernumerarios fueron:

- 1) Edmundo Elías Musi
- 2) José Fernando Ojesto Martínez Porcayo

Como ya se estableció en líneas anteriores, el TRICOEL tenía competencia para resolver dos medios de impugnación: el Recurso de Apelación en contra de los actos de la etapa preparatoria de la elección, y el recurso de queja por el cual se impugnaban los resultados de la elección. Sus resoluciones no eran definitivas ni inatacables ya que podían ser aún revisadas por los Colegios Electorales, lo que resultaría que el TRICOEL no tuviera la fuerza necesaria para hacer cumplir sus sentencias y consolidarse como un pilar de la democracia mexicana, reflejándose en su corta vida pues solo estuvo presente durante el proceso electoral de 1987-1988.

Posteriormente en 1991 se crea el Tribunal Federal Electoral (TRIFE) siendo este un órgano jurisdiccional autónomo en materia electoral, sin embargo en un primer momento (1990-1993) sus resoluciones podrían seguir siendo revisadas por los Colegios Electorales. Se conformaba por una Sala Central (5 magistrados propietarios y un suplente) la cual era permanente y cuatro Salas Regionales (3 magistrados propietarios y un suplente) las cuales eran temporales pues solamente funcionarían durante los procesos electorales federales.

En la segunda etapa del TRIFE de 1993 a 1996 se eliminaron los Colegios Electorales con excepción de la elección presidencial la cual seguiría siendo calificada por la Cámara de Diputados erigida en Colegio Electoral. Este órgano tuvo una mejor estructura orgánica y mayor capacidad resolutive que su antecesor, además de que se le dio la categoría de órgano constitucionalmente autónomo, lo cual buscaba fortalecer la autonomía e independencia de su labor

jurisdiccional. Se conformaba por una Sala Central con cinco magistrados propietarios y uno suplente, así como por una Sala de Segunda Instancia integrada por cinco magistrados propietarios y dos suplentes, la cual resolvería el recurso de reconsideración en contra de algunas resoluciones de las Salas Regionales quienes eran la primera instancia en la materia.

El TRIFE fue relevante para el fortalecimiento de la justicia electoral mexicana, pues fue con esta institución que se pasó de un sistema mixto de calificación de la elecciones a un sistema de heterocalificación en donde en definitiva se depositaba la facultad y la legitimidad a una institución jurisdiccional para resolver los conflictos electorales.

Estos antecedentes sirvieron para que el Constituyente Permanente decidiera que el modelo de una justicia electoral especializada era el camino adecuado para la consolidación democrática en nuestro país. Es por ello, que al entrar el entonces Presidente Ernesto Zedillo en funciones en diciembre de 1994, anunció que se presentaría una iniciativa para la reforma político-electoral “definitiva” que necesitaba nuestro país para, principalmente, hacer de nuestro sistema electoral uno más equitativo que generara mayores condiciones de competencia. La iniciativa que se presentó de manera inédita, fue firmada por el Presidente de la República y por todos los coordinadores de los Grupos Parlamentarios de las dos Cámaras del Congreso de la Unión.

En la exposición de motivos de dicha iniciativa se vislumbraba el objetivo principal de la misma: *“Esta iniciativa de reformas y adiciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos representa la culminación de un esfuerzo que habrá de contribuir al desarrollo y perfeccionamiento de las instituciones políticas y de la vida democrática de la nación.”*¹⁸⁷

¹⁸⁷ Diario de Debates de la Comisión Permanente del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, Legislatura LVI, Año II, Número 13, 26 de julio de 1996. Consultable en: http://www.senado.gob.mx/64/diario_de_los_debates/documento/642

Por su parte y con referencia a la incorporación del Tribunal Electoral al Poder Judicial de la Federación, se estableció lo siguiente:

“Con el objeto de hacer compatible a larga tradición del Poder judicial de la Federación de no intervenir directamente en los conflictos político - electorales, con la existencia de un tribunal de jurisdicción especializada que ha probado ser solución adecuada, se propone que el Tribunal Electoral se incorpore al Poder Judicial, con sus rasgos fundamentales de estructura y atribuciones pero con las ligas de relación indispensables con el aparato judicial federal, a fin de continuar ejerciendo sus facultades en forma eficaz, oportuna y adecuada.

De igual manera, la incorporación referida permite hacer una distribución de competencias constitucionales y legales entre la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Electoral, que se corresponde con nuestra tradición y evolución político - electoral.”¹⁸⁸

Fue después de meses de negociaciones entre las distintas fuerzas políticas que en agosto de 1996 se aprobó manera unánime la reforma a la Carta Magna para integrar al Tribunal Electoral al Poder Judicial de la Federación, creando así un sistema nacional de control de constitucionalidad y legalidad de los actos electorales en nuestro país. El 26 de agosto de 1996 se dio el inicio de la etapa de los contencioso plenamente jurisdiccional, dotando al recién creado órgano jurisdiccional electoral, de nuevas atribuciones las cuales se analizarán más adelante.

El sistema de justicia electoral instaurado con la reforma de 1996, fue un avance significativo para la democracia mexicana, pues es uno de los elementos fundamentales de cualquier sistema democrático para resolver los conflictos electorales por la vía del derecho y para garantizar el pleno ejercicio de los

¹⁸⁸ *Ibíd.*

derechos político-electorales de la ciudadanía. En palabras de Dieter Nohlen “sin justicia electoral no hay democracia” pues representa una “condición *sine qua non* de ella”.¹⁸⁹

Veinticinco años han pasado desde la creación del TEPJF, una institución joven pero que fue creada para garantizar que todos los actos en materia electoral cumplieran con los principios de constitucionalidad y legalidad. Son veinticinco años que en nuestro país se han resuelto los conflictos electorales de manera pacífica y por la vía del derecho; 25 años que han servido como proceso de maduración de una institución fundamental de la democracia mexicana ello a través de jurisprudencias, criterios relevantes y una construcción de un sistema de medios de impugnación en materia electoral integral y; 25 años en donde se ha logrado consolidar una magistratura electoral que busca, a través de sus sentencias, garantizar el ejercicio pleno de los derechos político-electorales de la ciudadanía.

La reforma constitucional de 1996 ha sido por demás relevante para garantizar el acceso a la justicia a cualquiera que considere se le haya afectado o dañado en su esfera de derechos político-electorales, así como necesaria para garantizar que todos los procesos electorales se apeguen a la Constitución y la ley, dotando así de certeza a los resultados electorales y buscando generar condiciones de equidad en la contienda.

No existen reformas electorales definitivas, ya que siempre habrá ventanas de mejora, sin embargo la reforma de 1996, fue una de las llamadas reformas con “*vocación transformadora*” pues a través de la consolidación del entonces IFE y la creación del TEPJF, el Constituyente Permanente apostaba por la solidez institucional quienes serían las encargadas de concretizar el “*mandato democratizador*”, garantizando que cualquier acto electoral estaría “sometido a

¹⁸⁹ Nohlen, Dieter, *Ciencia política y democracia en su contexto*, Quito, Tribunal Contencioso Electoral de la República de Ecuador, 2010, p. 138.

controles para garantizar su legalidad, constitucionalidad e, incluso, convencionalidad.”¹⁹⁰

Atribuciones del TEPJF

A partir de la reforma de 1996 se le asignaron nuevas atribuciones al TEPJF, al ser el máximo órgano jurisdiccional en materia electoral, este se convirtió en última instancia, es decir que sus sentencias serían definitivas y no podrían ser revisadas por otros órganos, ni siquiera por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Desde la Constitución se le otorgó el mismo nivel al TEPJF que a la SCJN, exclusivamente en materia electoral, con esto se le otorgó una fuerza relevante a dicho órgano jurisdiccional, ya que su labor jurisdiccional tendría carácter de un auténtico tribunal de constitucionalidad.

La multicitada reforma estableció un sistema integral de medios de impugnación en materia electoral, en donde el control concreto de la constitucionalidad en materia electoral sería facultad del TEPJF, mientras que el control abstracto de la leyes en materia electoral sería facultad de la SCJN a través de las acciones de inconstitucionalidad.¹⁹¹

El TEPJF nacido en 1996 se erigía como la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral, desapareciendo por completo los Colegios Electorales inclusive el que se instauraba para la calificación de la elección de Presidente de la República, respetando la naturaleza de ser un tribunal especializado en la materia, pero ahora incorporado al Poder Judicial de la Federación.

¹⁹⁰ Sobre el mandato democratizador y mandato transformador ha escrito el Dr. César Astudillo en: Astudillo, César y Orozco Henríquez, J. Jesús (coord.) “Estatus, Organización y Funcionamiento del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación”, tomo 1, ed. Tirant lo Blanch, México, 2021. Pg 45 y siguientes.

¹⁹¹ Más adelante se relata la etapa (2002-2007) en donde la SCJN estableció que el TEPJF no tenía la facultad para revisar la constitucionalidad de las normas electorales para los casos en concreto.

Dicha incorporación al Poder Judicial representó un gran paso hacia la legitimidad del Tribunal Electoral, ya que el órgano jurisdiccional electoral actuaría como un tribunal no solo de legalidad sino también de constitucionalidad, dotado de facultades para resolver los conflictos en materia electoral en última instancia y de manera definitiva y con las herramientas necesarias para hacer cumplir sus sentencias.

Lo anterior se plasmó en la reforma de 1996 en tres nuevas y trascendentes competencias las cuales señala el Ministro en Retiro Fernando Franco González Salas:

- En primer lugar, la competencia exclusiva de realizar la calificación de la elección del o la titular del Poder Ejecutivo, ello al tener la atribución de resolver de manera definitiva e inatacable todas las impugnaciones que derivaran de los resultados de dicha elección, posteriormente realizar el cómputo final de la misma y, finalmente, hacer las declaraciones de validez de la elección y la de Presidente/a electo/a.
- En segundo lugar, se le otorgó la facultad de conocer y resolver las impugnaciones contra los actos o resoluciones de las autoridades electorales de las entidades federativas referentes a los procesos comiciales locales. A través del Juicio de Revisión Constitucional Electoral (JRC), el TEPJF garantizará que todos los actos electorales a nivel local respeten los principios de legalidad y constitucionalidad.
- En tercer lugar y de manera trascendental, se otorgó la competencia al TEPJF para resolver las impugnaciones por la violación de los derechos político-electorales de la ciudadanía. La creación del Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano (JDC) fue un acierto mayúsculo de la reforma de 1996 pues ahora las y los ciudadanos que se sintieran agravados en su esfera jurídica de derechos

políticos (votar, ser votado, asociación libre y pacífica, entre otros) contarían con un medio eficaz para acudir a la justicia electoral. El JDC cubre una laguna que existía en nuestro ordenamiento jurídico en materia electoral, ya que como se vio anteriormente, el amparo no era procedente en materia electoral, sin embargo, el juicio ciudadano hoy en día es el equivalente al juicio de amparo exclusivamente en materia electoral.

Estas tres competencias que el Constituyente Permanente de 1996 otorgó al TEPJF fueron trascendentales para consolidar a un órgano jurisdiccional recién nacido y convertirlo en un tribunal constitucional y máximo autoridad jurisdiccional en la materia electoral.

En palabras del Magistrado Felipe de la Mata Pizaña el paso al TEPJF fue fundamental para la democracia mexicana pues: “La judicialización de las controversias electorales constituye una garantía de objetividad e imparcialidad en su resolución.”¹⁹²

Estructura del TEPJF.

El artículo 99 constitucional es el que regula todo lo referente al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, definiéndolo como:

“la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación.”

Ahora bien, respecto a su estructura la misma Constitución establece lo siguiente:

“Para el ejercicio de sus atribuciones, el Tribunal funcionará en forma permanente con una Sala Superior y salas regionales; sus sesiones de resolución serán

¹⁹² De la Mata Pizaña, Felipe, “Apuntes para una breve historia de la justicia electoral en México” en *La Construcción de la democracia. Una revisión histórica*. TEPJF, México 2021, pg. 181.

públicas, en los términos que determine la ley. Contará con el personal jurídico y administrativo necesario para su adecuado funcionamiento.”

Por lo tanto en 1996, el TEPJF se conformaría por una Sala Superior y cinco Salas Regionales (temporales), las cuales tendrían competencia en cada una de las cinco circunscripciones electorales en las que se divide nuestro país en la geografía electoral. Con la reforma electoral de 2008 el TEPJF se consolidó como un tribunal constitucional y se le otorgó la permanencia a las cinco Salas Regionales.

Fue con la reforma de 2014 cuando se creó una Sala Regional Especializada encargada de resolver oportunamente todos los procedimientos especiales sancionadores (PES) que le remita el INE. Es decir se creó un modelo mixto en donde el INE se encarga de la etapa de instrucción de los PES, mientras que la Sala Regional Especializada resuelve dichos procedimientos. Esta fue la última reforma estructural que tuvo el TEPJF hasta el momento.

Sala Superior.

La Sala Superior del TEPJF es el máximo órgano jurisdiccional dentro de la institución, cuenta con competencias jurisdiccionales originarias y de apelación o de revisión. Está conformada por siete magistrados y magistradas designados por el Senado a propuesta de la SCJN. Dentro de los integrantes de la misma se elegirá por sus pares a un magistrado/a presidente quien ocupará el cargo 4 años.

Es la última instancia jurisdiccional en materia electoral que conoce y resuelve en forma definitiva e inatacable las controversias electorales presentadas por ciudadanas y ciudadanos, candidatas y candidatos, partidos y demás actores políticos.

Designación de la magistratura electoral.

La Sala Superior se conforma por siete magistradas y magistrados, mientras que cada Sala Regional se conforma por tres magistraturas.

La designación de las y los magistrados del TEPJF tanto de la Sala Superior como de las Salas Regionales se realiza mediante un proceso que implica el involucramiento de la SCJN y del Senado de la República. Con el procedimiento de designación se busca preservar la independencia e imparcialidad de los miembros del tribunal.

En el diario de debates de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión del día 26 de julio de 1996, donde se discutió la creación del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, se manifestó la importancia de los perfiles que tenían que tener los magistrados electorales derivadas de sus competencias y facultades:

*“En concordancia con las muy importantes competencias y facultades que se le asignan a la presente iniciativa se ocupa del fortalecimiento de la estructura del Tribunal Electoral, con la finalidad de que esté en posibilidad de ejercerlas oportuna y eficazmente. Por tanto se considera necesario establecer permanentemente una Sala superior, integrada por siete magistrados electorales, y mantener las Salas regionales integradas por los magistrados cada una durante los proceso electorales federales. Su designación estará a cargo del Senado de la República a partir de las propuestas que formule la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La participación del Senado de la República en el nombramiento resulta congruente con las facultades que tendrán quienes integren el Tribunal Electoral, **asegurando que la selección y nombramiento recaiga en profesionales del derecho capaces e imparciales**”¹⁹³*

¹⁹³ Diario de Debates de la Comisión Permanente del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, Legislatura LVI, Año II, Número 13, 26 de julio de 1996. Consultable en: http://www.senado.gob.mx/64/diario_de_los_debates/documento/642

Para ello, la SCJN lanza una convocatoria pública a las personas interesadas en ocupar los cargos. Derivado de una revisión de los perfiles, cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales, así como de sus conocimientos de derecho electoral y la presentación de un ensayo sobre temas jurídico-electorales, la SCJN realiza un primer corte para encontrar los mejores perfiles que pasen a una etapa de evaluación de sus conocimientos.

En sesión pública de la SCJN, se convoca a las y los candidatos que hayan pasado a la etapa de evaluación para que expongan el tema de su ensayo y demuestren los conocimientos que tienen respecto a la justicia electoral. A partir de ello, el Pleno de la SCJN seleccionará a los mejores perfiles, por mayoría simple de las y los ministros presentes, y formará ternas (tres perfiles) por cada vacante de magistratura (Sala Superior y Salas Regionales) las cuales serán enviadas al Senado de la República.

De entre los candidatos de cada terna, quince días después de haber recibido las ternas por parte del Presidente de la SCJN, la Cámara de Senadores elegirá por mayoría calificada de sus miembros presentes, es decir por dos terceras partes, a las personas que ocuparán las magistraturas electorales. De no conseguir la mayoría calificada, el Senado informará a la SCJN para que elija en los tres días siguientes una nueva terna para que sea considerada por el Senado en el término de cinco días.

Es relevante que se necesite una mayoría calificada para la designación de las magistraturas electorales, ya que lo que se busca es que exista un consenso importante entre las distintas fuerzas políticas en la designación de las mismas. Es la misma mayoría que se requiere para ser Ministro de la SCJN y esto, en cierta forma, blindo el proceso para que una fuerza política no pueda por ella sola imponer a las magistraturas.

Una vez designadas las magistraturas electorales, las personas elegidas rendirán protesta ante el Senado de la República y durarán en su encargo 9 años.

- **Perfil y requisitos de elegibilidad.** ¹⁹⁴

Ahora bien, al ser un Tribunal constitucional y ser última instancia en materia electoral, la conformación de la Sala Superior tendrá que contar con perfiles idóneos para ocupar los cargos de magistrados electorales. Es por ello, que desde su inclusión en 1996 al Poder Judicial de la Federación, el Constituyente Permanente, dispuso que para ser magistrado de Sala Superior, se necesitaba contar con los mismos requisitos que para ser ministro de la SCJN.

Con ello, se trató de blindar a la Sala Superior para que los perfiles que ocuparan los cargos de magistrado o magistrada electoral, contaran con los requisitos necesarios para garantizar el profesionalismo, la independencia, la imparcialidad y la idoneidad para ocupar el cargo, al igual que los ministros de la SCJN.

Los magistrados y magistrados del TEPJF de acuerdo a la teleología y el espíritu del legislador deberán de recaer en abogados capaces e imparciales que ejerzan sus competencias y facultades de manera oportuna y eficaz; para ello se pensó que la mejor manera de cumplir con ello, sería que contaran con los mismos requisitos que se le exige a un ministro de la SCJN.

Es importante recordar que el magistrado electoral de Sala Superior al ser miembro de un órgano de última instancia en materia jurisdiccional electoral, debe de velar por la garantía de los derechos políticos, así como que todos los actos

¹⁹⁴ La siguiente sección se recupera esencialmente de: Ojesto Martínez Porcayo, José Fernando y Ojesto Martínez Manzur Fernando, "Magistrados de la Sala Superior: perfil y requisitos de elegibilidad." En Astudillo, César y Orozco Henríquez, J. Jesús (coord.) "Estatus, Organización y Funcionamiento del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación", Op. Cit. PG. 175-186.

electores se ciñan a los principios de legalidad y constitucionalidad, por lo tanto, es un juez constitucional el cual “representa una pieza clave de la organización estatal por la función que está llamado a desempeñar”¹⁹⁵.

Ante ello, el perfil del juez constitucional debe de cumplir con ciertos requisitos jurídicos y no jurídicos, es decir además de los señalados por la Constitución y la Ley, el juez constitucional debe de contar con un amplio conocimiento del contexto normativo constitucional, pero también del contexto socio-político en el que se tendrá que desarrollar, es importante que el juez constitucional sea sensible de la historia, de la realidad y de los valores de una sociedad, y que su integridad sea intachable para poder cumplir con el mandato constitucional de protector de las libertades fundamentales de las y los mexicanos, en este caso de sus derechos políticos.

El artículo 99 constitucional establece: *“Los Magistrados Electorales que integren la Sala Superior **deberán satisfacer los requisitos que establezca la ley, que no podrán ser menores a los que se exigen para ser Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación**, y durarán en su encargo nueve años improrrogables. Las renunciaciones, ausencias y licencias de los Magistrados Electorales de la Sala Superior serán tramitadas, cubiertas y otorgadas por dicha Sala, según corresponda, en los términos del artículo 98 de esta Constitución.”*

Para conocer dichos requisitos tendremos que ir al artículo 95 de la CPEUM en donde se define lo necesario para ser ministro de la SCJN:

*“**Artículo 95.** Para ser electo ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se necesita:*

- I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.*
- II. Tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación;*

¹⁹⁵ Astudillo, César y Estrada Marún, José Antonio, *Nombramiento de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En el contexto de los modelos de designación en el Derecho Comparado*, Ed. Porrúa, México, 2019. Pg. 111.

- III. *Poseer el día de la designación, con antigüedad mínima de diez años, título profesional de licenciado en derecho, expedido por autoridad o institución legalmente facultada para ello;*
- IV. *Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión; pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza y otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, inhabilitará para el cargo, cualquiera que haya sido la pena.*
- V. *Haber residido en el país durante los dos años anteriores al día de la designación; y*
- VI. *No haber sido Secretario de Estado, Fiscal General de la República, senador, diputado federal, ni titular del poder ejecutivo de alguna entidad federativa, durante el año previo al día de su nombramiento.*

Los nombramientos de los Ministros deberán recaer preferentemente entre aquellas personas que hayan servido con eficiencia, capacidad y probidad en la impartición de justicia o que se hayan distinguido por su honorabilidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de la actividad jurídica.”

Además de los requisitos que establece la Constitución, también la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en su artículo 212 contempla requisitos adicionales:

“Artículo 212.- Para ser electo magistrado electoral de la Sala Superior se requiere, además de satisfacer los requisitos señalados en el artículo 95 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo siguientes:

- I. *Contar con credencial para votar con fotografía;*
- II. *Acreditar conocimientos en derecho electoral;*
- III. *No desempeñar ni haber desempeñado el cargo de Presidente del Comité Ejecutivo Nacional o equivalente de un partido político;*
- IV. *No haber sido registrado como candidato a cargo alguno de elección popular en los últimos seis años inmediatos anteriores a la designación, y*
- V. *No desempeñar ni haber desempeñado cargo de dirección nacional, estatal, distrital o municipal en algún partido político en los seis años inmediatos anteriores a la designación.”*

Por lo tanto, contamos con requisitos constitucionales y legales que deben de cumplir los perfiles para ser designados magistrados electorales de Sala Superior del TEPJF, ello para garantizar la idoneidad para desempeñar el cargo. Es importante analizar dichos requisitos para conocer el por qué de la necesidad de

contar con ellos, buscando siempre encontrar a las mejores personas para ejercer la encomienda constitucional de manera eficiente e imparcial.

Para analizar los requisitos de elegibilidad tanto constitucionales como legales, los podemos clasificar en distintos grupos: Personales, especialización e incompatibilidades.

- a) **Personales** son aquellos que exigen un cualidad inherente al candidato como los de nacionalidad, residencia, edad, podemos decir que son los siguientes:

a. Nacionalidad. (Fracción I. 95 constitucional)

Se considera fundamental que los magistrados electorales cuenten con la nacionalidad mexicana, la norma delimita a aquellos mexicanos por nacimiento excluyendo a los que obtienen la nacionalidad vía naturalización. Dicha limitación busca que los jueces constitucionales al ser funcionarios público de alto rango, tengan pertenencia absoluta con el país. Se podría decir que dicha medida puede llegar a ser discriminatoria, sin embargo las Naciones Unidas al emitir los Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura ha establecido que *“el requisito de que los postulantes a cargos judiciales sean nacionales del país de que se trate no se considerará discriminatorio.”*¹⁹⁶

Además de ser mexicano por nacimiento, se necesita que esté en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles, es decir que no tenga ninguna pérdida o suspensión de sus derechos. Lo anterior, con el objetivo de que no exista ningún obstáculo para ejercer el cargo.

b. Edad. (Fracción II. 95 constitucional)

¹⁹⁶ Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la Independencia de la Judicatura: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/IndependenceJudiciary.aspx>

El requisito que se impone para la edad es de 35 años cumplidos al día de la designación, tiene la finalidad que los magistrados electorales cuenten con la madurez, la independencia y la responsabilidad suficiente para ejercer el cargo de juez constitucional del máximo órgano jurisdiccional en materia electoral. Si bien es cierto que contar con una edad no garantiza que exista una madurez, también lo es que se busca un estándar que pueda ser idóneo para ejercer el cargo.

El requisito es el mismo que para ser Presidente de la República, por lo tanto, es racional y proporcional, pues el ser magistrado electoral conlleva a una gran responsabilidad en el ámbito democrático del país.

c. Reputación. (Fracción IV. 95 Constitucional)

Gozar de buena reputación es un requisito de elegibilidad para los magistrados electorales, es decir que tenga un prestigio ante la sociedad con características como la honorabilidad, integralidad, honestidad... Sin embargo, este requisito no tiene una manera cierta de comprobarse, y se tiene que ir al siguiente requisito que es el de no haber sido sentenciado por delito que merezca pena corporal de más de un año. Este requisito simplemente se comprueba mediante una constancia de antecedentes penales emitida por las autoridades competentes. Es decir, la buena reputación se presupone sino tienes una sentencia condenatoria de privación de la libertad de más de un año.

Es por lo anterior, que se considera que es necesario que existan mayores filtros para comprobar la buena reputación, es decir se tendría también que indagar respecto a los antecedentes laborales y personales del candidato, si no existe alguna sanción por responsabilidad administrativa durante encargos anteriores, o alguna responsabilidad civil o familiar, también es importante que se garantice que no existan antecedentes por ningún tipo de acto de corrupción del candidato o candidata a ocupar el cargo. Existen diversas formas de comprobar la buena

reputación del perfil para ser magistrado electoral, más allá de las sentencias de pena corporal de más de un año.

Recordemos que el cargo de magistrado electoral de la Sala Superior del TEPJF, deberá ser ejercido por una persona intachable en su experiencia laboral, pero también en su vida personal, que garantice una total imparcialidad y transparencia en el desempeño de sus funciones. Ante ello, es relevante contar con elementos que realmente puedan demostrar la buena reputación del perfil a elegir y no sólo quedarse en la carta de antecedentes penales.

d. Residencia. (Fracción V. 95 constitucional)

Otro requisito inherente a la persona es el de residencia, se exige que haya vivido en el país por lo menos los dos años anteriores al de la designación. Dicho requisito busca garantizar que el magistrado electoral conozca la realidad política y social del país, así como que tenga un conocimiento actualizado de la normativa electoral y sobre todo que tenga un arraigo real al contexto mexicano.

El vínculo entre el magistrado electoral y la realidad del país se busca probar con el requisito de residencia, pues el haber vivido dos años en México te permite comprender la situación actual y las tensiones que pueden existir en la vida política-electoral del país.

e. Credencial para votar con fotografía. (Fracción I. 212 LOPJF)

Dentro de los requisitos legales se encuentra el de contar con credencial para votar con fotografía, este requisito busca por un parte garantizar que el o la magistrada electoral pueda ejercer sus derechos políticos con los requisitos que establece la ley, y por otra, poder comprobar la identidad de la o el candidato a magistrado electoral, bajo los mecanismos de seguridad que ofrece la propia credencial para votar emitida por el Instituto Nacional Electoral (INE).

b) Especialización. Son aquellos requisitos que se solicita a los candidatos y candidatas a magistrados electorales que implican contar con conocimiento especializado en la materia jurisdiccional y electoral.

a. Antigüedad mínima. (Fracción III. 95 constitucional)

Como requisito constitucional se encuentra el de contar con mínimo diez años de antigüedad del título profesional de Licenciado en Derecho, con ello se garantiza que la persona que ocupe el cargo sea un profesionista jurídico y que, por lo tanto, domine la normativa mexicana, en especial la constitucional. Es un mínimo que trata de asegurar que el o la magistrada tengan el conocimiento jurídico suficiente para desempeñar su encargo de manera profesional y especializada.

b. Conocimientos en derecho electoral. (Fracción II. 212 LOPJF)

La ley exige que los aspirantes a magistrado electoral cuenten con conocimientos en derecho electoral, ello para garantizar que cuentan con las aptitudes necesarias para poder aplicar e interpretar la normativa electoral mexicana, con un alto grado de especialización. Para comprobar dichos requisitos las y los candidatos tendrán que presentar un ensayo sobre temas electorales junto con su solicitud, así mismo, deberán adjuntar constancias de tener capacitaciones (cursos, seminarios, diplomados) en materia electoral, así como haber publicado en los temas, o haber desempeñado puestos en órganos electorales.

Con este requisito legal se busca que los perfiles que ocupen las magistraturas cuenten con especialización en derecho electoral, ya que la materia tiene su propia legislación, lenguaje, criterios y precedentes específicos que la hacen contar con una autonomía doctrinal, como una rama del Derecho.

En este apartado, creemos que es importante que exista un mayor rigor para demostrar que se tenga conocimientos en la materia, ello para asegurar que la persona designada como magistrado electoral tenga las capacidades suficientes y comprobadas de que podrá impartir justicia electoral de manera eficaz y profesional.

Al ser el Tribunal Electoral parte del Poder Judicial de la Federación y al existir ya una carrera judicial electoral, se considera que sería conveniente incluir dentro de los requisitos de elegibilidad y el proceso de elección una etapa en donde se examine a los candidatos para certificar su conocimiento integral de la materia electoral. Por lo tanto, una vez que la Suprema Corte de Justicia de la Nación determine qué candidatos y candidatas cumplen con los requisitos de elegibilidad, estos podrían ser sometidos a un examen de conocimientos en materia electoral, con parte teórica y parte práctica, tal y como lo realiza el Consejo de la Judicatura Federal para designar a jueces de distrito y magistrados de circuito. Aquellos perfiles que aprobaran el examen podrían pasar a la siguiente etapa de entrevistas para conformar las ternas que se mandarían al Senado de la República.

Además de lo anterior, sería importante que las instituciones Académicas puedan involucrarse en el proceso de designación de las y los magistrados de la Sala Superior del TEPJF, ya sea proponiendo perfiles o siendo parte de un Comité revisor de los requisitos de elegibilidad.

Estas medidas sin duda serían en aras de garantizar la profesionalización y especialización del TEPJF, ya que la materia electoral, al contar con sus propias reglas procesales, requiere que sus impartidores de justicia tengan un absoluto dominio de ella.

c) Cláusula Preferencial.

El último párrafo del artículo 95 constitucional establece lo que el Dr. Astudillo y el Dr. Estrada, llaman una cláusula de preferencia, en donde se contempla que los nombramientos de ministros de la SCJN deberán de recaer preferentemente entre aquellas que hayan servido con eficiencia, capacidad y probidad en la impartición de justicia o que se hayan distinguido por su honorabilidad, competencia y antecedentes profesionales en el ejercicio de la actividad jurídica.

En este sentido, se tiene que para los magistrados electorales también tendría que aplicar dicha cláusula, por lo que los perfiles deberán de contar con experiencia en la función jurisdiccional, ya sea en la carrera judicial federal o a nivel local o con una gran carrera jurídica, en donde su trabajo sea destacado por cualidades sobresalientes que caractericen su desempeño profesional.

Aplicándolo al caso electoral, los perfiles tendrían que ser preferentemente aquellos que cuenten con carrera judicial electoral, ya sea dentro del propio TEPJF o en la judicatura electoral de las entidades federativas, o aquellos juristas que por su trayectoria profesional se hayan destacado en la materia electoral.

La función jurisdiccional electoral, tiene su propia naturaleza ello debido a que los conflictos que se resuelven entran en la esfera de la política. Desde la creación del TEPJF se ha hablado de la judicialización de la política, en donde los conflictos que puedan suscitarse en una elección y en el ejercicio de los derechos políticos, se resuelven por la vía del Derecho y no por la negociación política o por otras vías. Los encargados de esta relevante función serán, en última instancia, los magistrados y magistradas de la Sala Superior del TEPJF, por lo que las personas que ocupan dichos cargos tendrán que tener un perfil idóneo y especializado.

Los requisitos de elegibilidad buscan garantizar que la persona que ocupe el cargo de magistrado electoral, cuente con el perfil necesario para poder desempeñar de manera eficiente la labor jurisdiccional. Ahora bien, estos requisitos tienen el propósito de garantizar los valores esenciales de la función jurisdiccional y

constitucional, como lo son la independencia, imparcialidad, honestidad, integridad, autonomía, profesionalismo entre otros.

Para ello, durante el proceso de designación de las y los magistrados electorales es importante que tanto en la primera etapa dentro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, donde se integran las ternas, así como en el Senado donde se eligen, se procure ahondar en los perfiles con el objetivo de garantizar que la persona designada tenga tanto en su experiencia profesional como personal, muestras de dichos valores que lo harán impartir justicia electoral sin sesgos ni favoritismos.

Tanto la SCJN como el Senado tienen la responsabilidad de profundizar en el análisis de los perfiles de los candidatos, sería aconsejable realizaran esta labor con un ejercicio de los que ahora se le denomina justicia y parlamento abierto, permitiendo la asesoría y escrutinio de la Academia y organizaciones especializadas en los temas electorales.

Por lo anterior, se considera que es necesario hacer una revisión respecto a los requisitos que se solicitan para ser magistrado de Sala Superior, con el objetivo de garantizar que los perfiles elegidos cuenten con los conocimientos suficientes, así como con la trayectoria necesaria que respalde su transparencia, imparcialidad y profesionalismo para ejercer uno de los cargos con más peso en el sector público.

Un magistrado electoral tiene que regir su actuación jurisdiccional de manera independiente a cualquier presión de tipo política, económica o social; tiene que buscar la mejor solución a través de la interpretación de la normativa electoral demostrando el profesionalismo en su trabajo; debe de ser imparcial, en donde sea el Derecho y no los intereses personales o colores los que tomen una decisión; debe de ser un hombre o una mujer con una integridad ejemplar con un respeto absoluto por la ley, por el debido proceso y por la justicia y; debe de ser

una persona honesta tanto en su vida profesional como en su vida personal. Debido a lo anterior se debe de considerar que el ser magistrado de la Sala Superior del TEPJF, es un cargo terminal en el Poder Judicial, la Constitución establece que se encuentran a nivel de ministros de la SCJN y por la naturaleza del mismo cargo, es recomendable que se vea dicha función como la cúspide de la carrera judicial de cualquier abogado.

En las integraciones de la Sala Superior se ha buscado que existan una combinación de perfiles que traiga un balance en la conformación del Pleno, entre jueces de carrera, académicos, y funcionarios electorales a nivel federal y local, lo que ha enriquecido el trabajo jurisdiccional del TEPJF. Se debe de asegurar que los perfiles sean idóneos, designados por su experiencia y trayectoria y nunca por intereses partidistas, pues recordemos que los siete magistrados de la Sala Superior son la máxima autoridad electoral en nuestro país.

La judicatura electoral debe de conformarse por personas con cualidades idóneas para afrontar cualquier conflicto que pueda surgir dentro del ámbito electoral, por lo tanto donde debe existir mayor transparencia y vigilancia es en el proceso de selección que se lleva a cabo tanto en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como en el Senado.

En donde se plasmen los argumentos por los que se llegó a designar las ternas y elegir a los y las magistradas, con dictámenes que fundamenten y motiven la razones de esta elección. Pues dada, sobre todo, la naturaleza política del Senado de la República, es factible que se busquen candidatos que de alguna manera simpaticen con los intereses partidistas y que este tipo de órganos se conformen por “cuotas”, lo que rompe con los principios de objetividad e imparcialidad fundamentales en la tarea de impartición de justicia.

- **Competencia de la Sala Superior.**

La reforma de 1996 creó un sistema de medios de impugnación en materia electoral integral con el objetivo de dar una solución jurídica a los reclamos político-electorales que se suscitaran en los procesos electorales. Estos medios de impugnación son competencia de la Sala Superior y de las Salas Regionales del TEPJF dependiendo del tipo de elección y acto en el que se reclame.

Como se mencionó anteriormente la Sala Superior tiene competencias jurisdiccionales originarias, es decir como de primera y única instancia y de apelación cuando se erige como última instancia de revisión en materia electoral.

La más relevante competencia originaria es la de resolver en única y definitiva instancia, las impugnaciones relacionadas con las elecciones de presidente de los Estados Unidos Mexicanos. La Sala Superior será la encargada de resolver los juicios de inconformidad relacionados con los resultados de los cómputos distritales y de casillas de dicha elección; así como realizar el cómputo final de la elección; formular la declaración de validez de la elección; declarar presidente electo al candidato o candidata que hubiese obtenido el mayor número de votos, entregándole la constancia de mayoría y; notificar a la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados para los efectos legales concernientes.

Asimismo, el Pleno de la Sala Superior tiene competencia para resolver las impugnaciones derivadas de las elecciones de gubernaturas y de jefe de gobierno de la Ciudad de México. Las impugnaciones que deriven de las resoluciones de las autoridades jurisdiccionales locales en dichas elecciones serán resueltas en única y definitiva instancia por la Sala Superior del TEPJF.

En un apartado más adelante se analizarán los distintos medios de impugnación así como las salas competentes de cada uno de ellos.

Por otra parte, la Sala Superior tiene una facultad jurisdiccional de suma relevancia para dotar de uniformidad a interpretación de la legislación electoral

mexicana, esta es la de aprobar la jurisprudencia que emane de la misma Sala Superior y ratificar la establecida por las Salas Regionales. Asimismo, tendrá la facultad de resolver las posibles contradicciones de criterios que se den entre dos Salas Regionales o entre una Sala Regional y la Sala Superior del TEPJF.

Entre otras facultades jurisdiccionales la Sala Superior podrá remitir o delegar asuntos de su competencia a las Salas Regionales por medio de Acuerdos Generales. Asimismo, podrá ejercer su facultad de atracción en asuntos competencias de Salas Regionales derivado de su importancia o trascendencia, o por solicitud razonada y por escrito de alguna de las partes, el llamado “Per Saltum”, o cuando alguna Sala Regional así lo solicite.

Estas facultades hacen que la Sala Superior sea la cabeza del TEPJF desde el punto de vista jurisdiccional y quien tenga a su cargo la resolución en definitiva de las controversias electorales que se puedan suscitar en cualquier proceso electoral.

Sin embargo, también es relevante establecer que el funcionamiento jurisdiccional del TEPJF también dependerá en gran medida del trabajo que realicen las Sala Regionales del mismo, quien el Constituyente Permanente las dotó como instancias definitivas y que solamente de manera extraordinaria, a través del recurso de reconsideración, sus sentencias podrían ser revisadas por la Sala Superior.

Salas Regionales

Existen cinco Salas Regionales del TEPJF las cuales corresponden a cada una de las circunscripciones electorales en las que está dividido el país. Cada Sala está integrada por tres magistradas y magistrados elegidos por el Senado de la República, a propuesta de la SCJN. La sede de cada Sala Regional es la ciudad designada como cabecera de las circunscripciones mencionadas por lo tanto tenemos en: Guadalajara, Monterrey, Xalapa, Ciudad de México y Toluca. Como

se mencionó anteriormente también existe una Sala Regional Especializada la cual atiende los asuntos relacionados con la fiscalización de los recursos de los partidos, la propaganda y los actos anticipados de campaña.

En un principio las Salas Regionales funcionaban solamente de manera temporal durante los procesos electorales federales, sin embargo a partir de la reforma electoral de 2007-2008, se les dio el carácter de permanentes y redistribuyó sus competencias.

- **Perfil y requisitos de elegibilidad.**

En términos de lo previsto en los artículos 106 y 213 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (LOPJF), los requisitos para ser Magistrado de Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, son los siguientes:

- a) ser ciudadano mexicano por nacimiento, que no se adquiriera otra nacionalidad y estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos;*
- b) contar con Credencial para Votar con fotografía;*
- c) tener por lo menos treinta y cinco años de edad al momento de la elección; d) gozar de buena reputación;*
- e) no haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de la libertad mayor de un año;*
- f) contar con título de licenciado en derecho expedido legalmente y práctica profesional de cuando menos cinco años;*
- g) cumplir con los requisitos previstos en la ley indicada respecto de la carrera judicial;*
- h) no haber cumplido setenta y cinco años de edad;*
- i) acreditar conocimientos en derecho electoral;*
- j) no desempeñar ni haber desempeñado el cargo de Presidente del Comité Ejecutivo Nacional o equivalente de un partido político;*

- k) no haber sido registrado como candidato a cargo alguno de elección popular en los últimos seis años inmediatos anteriores a la designación; y*
- l) no desempeñar ni haber desempeñado cargo de Dirección Nacional, Estatal, Distrital o Municipal en algún partido político en los seis años inmediatos anteriores a la designación.*

En este sentido, se tiene que los requisitos son similares a los que se necesitan para ser Magistrado de la Sala Superior del TEPJF.

- **Competencia de las Salas Regionales.**

Las Salas Regionales buscaron descentralizar la justicia electoral, al ser las competentes para resolver los conflictos electorales que surjan en los procesos electorales dentro de su circunscripción. El artículo 176 de la LOPJF establece la competencia de las Salas Regionales con excepción de la Sala Regional Especializada, dentro de ellas se encuentran:

- Los recursos de apelación (RAP) que se presenten contra de los actos y resoluciones de la autoridad electoral federal, con excepción de los órganos centrales del INE.
- Los juicios de inconformidad (JIN) que se presenten en las elecciones federales de diputados y senadores por el principio de mayoría relativa.
- Los juicios de revisión constitucional electoral (JRC), en única instancia por actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes para organizar, calificar o resolver las impugnaciones en los procesos electorales de las entidades federativas, que pudiesen ser violatorios de los preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y determinantes para el desarrollo del proceso electoral respectivo o el resultado final de las elecciones de diputados y diputadas locales y al Congreso de la Ciudad de México, así como de ayuntamientos y de los y

las titulares de los órganos político-administrativos en las alcaldías de la Ciudad de México.

- Los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano (JDC) que se promuevan por:
 - a)** La violación al derecho de votar en las elecciones constitucionales;
 - b)** La violación al derecho de ser votado en las elecciones federales de diputados, diputadas, senadores y senadoras por el principio de mayoría relativa, en las elecciones de diputados y diputadas locales y al Congreso de la Ciudad de México, ayuntamientos y titulares de los órganos político-administrativos en las alcaldías de la Ciudad de México, siempre y cuando se hubiesen reunido los requisitos constitucionales y los previstos en las leyes para su ejercicio;
 - c)** La violación al derecho de ser votado en las elecciones de las servidoras y los servidores públicos municipales diversos a las y los electos para integrar los ayuntamientos, y
 - d)** La violación de los derechos político-electorales por determinaciones emitidas por los partidos políticos en la elección de candidatos y candidatas a los cargos de diputados y diputadas federales, senadores y senadoras por el principio de mayoría relativa, diputados y diputadas locales y al Congreso de la Ciudad de México, ayuntamientos, titulares de los órganos político-administrativos en las alcaldías de la Ciudad de México y dirigentes de los órganos de dichos institutos distintos a los nacionales.
- Los juicios para dirimir las controversias laborales entre el INE y sus trabajadores a excepción de los órganos centrales.

Las resoluciones de las Salas Regionales de manera ordinaria son definitivas e inatacables lo que las hacen última instancia, sin embargo, de manera extraordinaria procederá el recurso de reconsideración competencia de la Sala Superior el cual será analizada más adelante y que ha representado una merma en el carácter terminal de las referidas Salas.

Por su parte, como ya se estableció, la Sala Regional Especializada conoce de los procedimientos especiales sancionadores, lo cual de acuerdo al Dr. Santiago Nieto, hacen que “en realidad, no es una Sala Regional dado que su jurisdicción es nacional, pero dicha denominación encuentra su sustento en no violar la Constitución que establece que el Tribunal tendría una Sala Superior y salas regionales.”¹⁹⁷

El trabajo de las Salas Regionales del TEPJF ha sido fundamental para la consolidación de la institución, pues han logrado garantizar los principios de legalidad y constitucionalidad en los actos electorales de su competencia. Asimismo, se tiene que son en donde se resuelvan la mayor parte los medios de impugnación presentados ante el TEPJF, pues de la estadística se tiene por ejemplo que hasta el 3 de enero de 2022, el TEPJF ha resuelto 242,445 asuntos, los cuales 101,495 han sido resueltos por el la Sala Superior, mientras que 140,950 por las Salas Regionales.¹⁹⁸

Las Salas Regionales han significado que exista un mayor acceso a la justicia electoral de los justiciables ya que han sabido atender la necesidad de contar con tribunales relativamente cercanos a la ubicación geográfica de los lugares de residencia de los actores.

Otros órganos del TEPJF

El TEPJF cuenta dentro de su estructura con distintos órganos que fortalecen su funcionamiento tanto jurisdiccional como administrativo. A nivel institucional tiene una estructura robusta en donde todas sus áreas tendrán la encomienda de abonar a la principal función del TEPJF que es la jurisdiccional. A continuación se presentan algunas.

¹⁹⁷ Nieto Castillo, Santiago y Mora Jurado, Dorilita “Competencia de las Salas Regionales” en *ibid.* Astudillo y Orozco.

¹⁹⁸ Estadística judicial consultada el 3 de enero de 2022 en: <https://www.te.gob.mx/estadisticas/>

Comisión de Administración

La función administrativa del TEPJF, al ser parte del Poder Judicial de la Federación, depende de una Comisión de Administración la cual corresponde a lo siguiente:

“La administración, vigilancia y disciplina en el Tribunal Electoral corresponderán, en los términos que señale la ley, a una Comisión del Consejo de la Judicatura Federal, que se integrará por el Presidente del Tribunal Electoral, quien la presidirá; un Magistrado Electoral de la Sala Superior designado por insaculación; y tres miembros del Consejo de la Judicatura Federal. El Tribunal propondrá su presupuesto al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para su inclusión en el proyecto de Presupuesto del Poder Judicial de la Federación. Asimismo, el Tribunal expedirá su Reglamento Interno y los acuerdos generales para su adecuado funcionamiento.”

La Comisión de Administración es un órgano colegiado el cual está integrado por miembros del TEPJF así como del Consejo de la Judicatura Federal, la cual tiene la naturaleza de ser un órgano sub-especializado en la administración de la justicia electoral. La Comisión tiene razón de ser pues al ser el TEPJF un órgano especializado del PJF, tendrá necesidades tanto jurisdiccionales como administrativas específicas las cuales deberán de adecuarse a los tiempos electorales dentro de los cuales ejerce su actividad judicial.

Con la Comisión se respeta la autonomía funcional con la que cuenta el TEPJF a través de las siguientes atribuciones:

- Administración. Ejercer el presupuesto de egresos del TEPJF.
- Vigilancia. Investiga y determina las responsabilidades y sanciones a las personas servidoras públicas y empleadas de la propia Comisión.
- Disciplina. Dicta las medidas que exijan el buen servicio y las disciplina del TEPJF.
- Expide las normas internas en materia administrativa del TEPJF.

Secretaría General de Acuerdos

La Secretaría General de Acuerdos (SGA) de la Sala Superior del TEPJF es una de las áreas centrales y fundamentales de la institución, pues apoya al órgano jurisdiccional en el ejercicio y cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y legales. Dentro de sus atribuciones se encuentran la de convocar a las sesiones públicas y privadas del TEPJF; realizar el trámite y turno de las demandas, promociones y demás documentación que se presente en Sala Superior; facultades relacionadas con el archivo jurisdiccional; así como facultades de vinculación con Salas regionales, estadística e información jurisdiccional.

La estructura del TEPJF es la de una institución robusta con diversos órganos que tienen como encomienda la de cumplir con su principal función que es la jurisdiccional. Por lo tanto, todos los órganos del TEPJF giran en torno a la facultad de la institución de garantizar los principios de legalidad y constitucionalidad en todos los actos electorales en el país, tanto a nivel federal como local.

Escuela Judicial Electoral

Es una institución educativa especializada en tareas de formación, investigación, capacitación y difusión en la materia electoral, perteneciente al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Tiene la misión de contribuir a mejorar la impartición de justicia electoral y a fortalecer la democracia mediante la formación, capacitación y actualización internas y de la carrera judicial; la investigación aplicada; la capacitación y actualización externas; y la divulgación académica en materia electoral.¹⁹⁹

¹⁹⁹ Para mayor información consultar: <https://www.te.gob.mx/eje/front/QuienesSomos>

La estructura del TEPJF ha crecido y se ha visto nutrida, una Defensoría Pública Electoral para Pueblos y Comunidades Indígenas²⁰⁰, una Visitaduría Judicial²⁰¹, entre otras. Ello debido al relevante papel que ha jugado esta institución de la democracia mexicana durante sus 25 años de existencia.

El sistema de medios de impugnación en materia electoral.²⁰²

La principal función del TEPJF es la de resolver los conflictos electorales como la máxima autoridad jurisdiccional en el país, para ello con la reforma de 1996 se promulgó la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (LGSMIME), la cual es la ley adjetiva y secundaria que regula todo lo concerniente al llamado, *Derecho Procesal Electoral* estableciendo un régimen contencioso electoral integral. Dentro de dicha ley se contemplan todos los medios de impugnación disponibles para los justiciables, así como sus reglas generales y particulares de cada uno de ellos.

El Senado de la República sostuvo en la exposición de motivos de esta ley:

que todas las fases de los procesos electorales deben ajustarse estrictamente a las normas jurídicas aplicables y a su recta interpretación, desde la fase previa al registro y empadronamiento de los ciudadanos con derecho al sufragio, hasta la etapa casi final de la decisión de los recursos

²⁰⁰ La Defensoría Pública Electoral para Pueblos y Comunidades Indígenas es un órgano auxiliar de la Comisión de Administración del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con independencia técnica y autonomía operativa, encargado de prestar gratuitamente los servicios de defensa y de asesoría electorales en favor de los pueblos, las comunidades indígenas y las personas que los integren. Es un área de atención al público dirigida a personas indígenas, que proporciona asesoría y representación legal ante cualquier vulneración de derechos político-electorales. Para mayor información consultar: <https://www.te.gob.mx/defensoria/>

²⁰¹ La Visitaduría Judicial es el órgano auxiliar con independencia técnica de la Comisión de Administración, responsable de inspeccionar el funcionamiento jurisdiccional de las Salas Regionales y el desempeño de sus servidores públicos, así como de sustanciar los procedimientos de responsabilidad administrativa en el ámbito de su competencia.

²⁰² Es relevante establecer que el 2 de marzo de 2023 se promulgó y publicó una nueva Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral que modifica de manera sustantiva los juicios y recursos competencia del TEPJF.

y el paso definitivo de la calificación electoral. En ningún momento del proceso debe abandonar el cauce legal. Debemos evitar de una vez y para siempre que los conflictos poselectorales se diriman al margen del derecho y que se destierren negociaciones cupulares que negocian, al margen de la voluntad ciudadana los votos emitidos. ²⁰³

El Constituyente permanente, al emitir la LGSMIME, tuvo como principal objetivo el que todos los conflictos electorales fueran resueltos por un Tribunal Electoral a través de la aplicación e interpretación del derecho, pasando a un sistema de justicia electoral especializado con un entramado normativo integral que dotara de seguridad y certeza a cualquier ciudadano o ciudadana así como partidos políticos y demás actores, que podrían acudir a un tribunal en búsqueda de justicia a través de los distintos medios de impugnación contemplados en la ley.

Esto fue un paso relevante para la consolidación democrática en nuestro país, sin embargo, ha sido también gracias a las criterios jurisprudenciales del TEPJF que se ha logrado ampliar el acceso a la justicia electoral, así como colmar las lagunas que el legislador dejó en la redacción de dicha ley.

La LGSMIME se promulgó el 19 de noviembre de 1996 y fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de noviembre del mismo año; se actualizó con el Decreto de reforma aprobado el 20 de junio de 2008, publicado el 1° de julio de 2008 en el DOF, así como por la reforma de 2014 publicada el 23 de mayo de dicho año. Está compuesta por 110 artículos los cuales se dividen en seis libros, en el primero de ellos se regulan las reglas comunes aplicables a todos los medios de impugnación, y en los libros subsecuentes ya estarán las reglas especiales para cada uno de los diversos medios de impugnación.

²⁰³ CGIEEM, “Génesis de la reforma político electoral de 1996”, *Revista del Tribunal Electoral del Estado de México*, núm 3., octubre 1996, p.223, Toluca, México.

El sistema de medios de impugnación tiene como principales objetivos el garantizar que todos los actos y resoluciones de las autoridades electorales se sujeten invariablemente a los principios de constitucionalidad y legalidad; así como brindar de definitividad los distintos actos y etapas de los procesos electorales.

Reglas comunes aplicables a los medios de impugnación

El libro primero de la LGSMIME en su título primero trata de las disposiciones generales y en el título segundo acerca de las reglas comunes aplicables a los medios de impugnación. En el artículo 1 se contempla que dicha ley será de orden público, de observancia general en toda la República y reglamentaria de los artículos 41, 60 y 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo tanto podemos decir que es una ley reglamentaria, sabemos que la Constitución no puede contener la regulación de todo, es por eso que las leyes reglamentarias ocuparán un papel importante en nuestro ordenamiento normativo; de igual forma tenemos que tener presente que será de orden público por lo tanto es válida en todo lo largo de nuestro territorio sin excepción alguna.

Otra disposición importante del título primero, será el artículo 2 numeral 1 el cual nos contempla los criterios de interpretación que se deberán utilizar para aplicarla, estos serán el gramatical, sistemático y funcional.

- El Gramatical consiste en interpretar conforme al texto de la ley y el significado de las palabras.
- El Sistemático se dará lectura completa del ordenamiento normativo para tener un entendimiento general de toda la ley y no nada más del precepto que se aplicará, se armoniza el precepto con la totalidad de la ley.
- El Funcional se utilizarán todas las normas que se encuentren en el ordenamiento jurídico que sean aplicables para poder armonizar nuestro precepto con todo el ordenamiento normativo.

El numeral 2 de dicho artículo establece la obligación de los juzgadores de interpretar el orden jurídico conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia, lo que se conoce como el principio *pro personae* contemplado en nuestra Constitución a partir de la reforma en derechos humanos de 2011.

Los medios de impugnación en materia electoral que se regulan en la ley adjetiva serán los siguientes:

- a) Recurso de Revisión para garantizar la legalidad de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal
- b) Recurso de Apelación.
- c) Juicio de Inconformidad
- d) Juicio para la Protección de los Derechos Políticos-Electorales del Ciudadano
- e) Juicio de Revisión Constitucional Electoral
- f) Recurso de Reconsideración
- g) El juicio para dirimir los conflictos o diferencias laborales entre el INE y sus servidores
- h) El recurso de revisión en contra de las resoluciones y sentencias emitidas en los procedimientos especiales sancionadores para garantizar la legalidad de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal y del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Asimismo, la **Acción de Inconstitucionalidad en leyes electorales**, presentada y resuelta ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación se considera un medio de impugnación en la materia.

Todos los demás medios de impugnación a excepción del recurso de revisión que será sustanciado por el INE, serán resueltos por el TEPJF, ya sea por sus Salas Regionales o la Sala Superior, como veremos más adelante.

Las reglas generales aplicables para todos los medios de impugnación serán las siguientes:

- I. En ningún caso la interposición de los medios de impugnación producirá efectos suspensivos sobre el acto o la resolución impugnada. Esto es un principio general del Derecho Procesal Electoral, por ningún motivo se podrá suspender un acto electoral por un medio de impugnación, esto porque las etapas en el proceso electoral son definitivas y tienen sus tiempos de duración ya establecidos. Este principio lo establece tanto el artículo 6 de la LGSMIME como el artículo 41 de nuestra Carta Magna.
- II. En proceso electoral todos los días y horas son hábiles, mientras que en época que no sea proceso los sábados, domingos y los días establecidos por la ley no serán hábiles. Esto en razón de que sí hay una notable diferencia en las cargas de trabajo que hay durante el desarrollo de un proceso electoral y cuando no.
- III. La regla general para el plazo de interposición de cualquier medio de impugnación, salvo algunas excepciones, será de 4 días a partir del día siguiente a aquél en que se tenga conocimiento del acto o resolución impugnado, o se hubiese notificado de conformidad con la ley. Estos 4 días son vitales para que un medio de impugnación se pueda admitir para su estudio por parte de la autoridad resolutora.
- IV. Los escritos de demanda de los medios de impugnación deberán ser presentados por escrito ante la autoridad u órgano partidista señalado

como responsable del acto impugnado, en ella debe contener el nombre del actor, domicilio para recibir notificaciones, los representantes autorizados para recibir y oír notificaciones, el documento que acredite la personería del promovente, identificar el acto o resolución impugnada y al responsable del mismo, los agravios que cause el acto o resolución impugnada, los preceptos presuntamente violados, las pruebas que se ofrezcan y aporten y la firma del promovente. Estos requisitos son básicos al realizar el escrito de demanda, cumpliendo estos, se podrá tener una demanda completa.

- V. Si algún medio de impugnación cae en alguna de las causales de improcedencias contenidas en el artículo 10 de la LGSMIME, se desechará. Las causales que nos señala dicho artículo serán las siguientes:
- a. Cuando se pretenda impugnar la no conformidad a la Constitución de leyes federales o locales. Esto porque la única que puede resolver sobre la inconstitucionalidad de una ley es la SCJN por medio de la Acción de Inconstitucionalidad, el TEPJF solo puede pronunciarse sobre la no aplicación de alguna ley en caso concreto por ser inconstitucional.
 - b. Cuando no se demuestre que haya interés jurídico por parte del actor esto quiere decir que únicamente está en condiciones de promover un medio de impugnación quien afirma la existencia de una lesión a su esfera de derechos y promueve la providencia idónea para ser restituido en el goce de ese derechos, la cual debe ser apta para revocar o modificar el acto o la resolución reclamados, a fin de lograr una efectiva restitución al demandante en el goce del pretendido derecho violado.

- c. Que el acto ya se haya consumado de modo irreparable o se haya consentido por el actor de manera expresa. También por ser interpuesto fuera de los plazos establecidos.
 - d. Cuando el promovente no tenga legitimación para presentar el medio de impugnación.
 - e. Cuando no se hayan agotados las instancias previas establecidas por las leyes o normas internas de los partidos políticos. Esto es el principio de definitividad de los actos en materia electoral, los actos o resoluciones impugnadas deben de ser definitivas para que lleguen al TEPJF, esto para que en ningún momento pueda haber sentencias contradictorias en los órganos electorales. Sin embargo existe una excepción con la figura del *Per saltum*, que como su nombre lo indica, es la posibilidad de “saltarse” alguna instancia para que sea resuelto por el TEPJF directamente pero solamente en caso excepcionales que los órganos resolutores no se encuentren integrados e instalados con antelación a los hechos litigiosos, o dichos órganos incurran en violaciones graves de procedimiento que dejen sin defensa al quejoso.
 - f. Cuando en un mismo escrito se pretenda impugnar más de una elección, salvo los casos que se pretenda impugnar la elección de senadores o diputados por Mayoría Relativa y por Representación Proporcional en un Juicio de Inconformidad.
- VI. En el artículo 11 de la ley citada, se establecen las causales de sobreseimiento de un medio de impugnación. El sobreseimiento tiene diferencia con el desechamiento porque cuando se sobresee es porque

el medio de impugnación ya había sido admitido mientras que en el desechamiento nunca se admitió, sin embargo los efectos son los mismos ya que en ambos casos no se entrará al estudio de fondo del medio de impugnación. Los supuestos serán:

- a. El promovente se desista expresamente por escrito;
- b. La autoridad u órgano partidista responsable del acto o resolución impugnado lo modifique o revoque, de tal manera que quede totalmente sin materia el medio de impugnación respectivo antes de que se dicte resolución o sentencia;
- c. Habiendo sido admitido el medio de impugnación correspondiente, aparezca o sobrevenga alguna causal de improcedencia en los términos de la presente ley, y
- d. El ciudadano agraviado fallezca o sea suspendido o privado de sus derechos político-electorales.

En el procedimiento de un medio de impugnación como en cualquier juicio lo más importante serán las partes o los sujetos que participan en él. En materia electoral las partes serán el actor, la autoridad responsable, tercero interesado, el candidato coadyuvante y la autoridad resolutora.

- El actor será el que haya supuestamente sufrido un detrimento en sus derechos político-electorales por un acto o resolución de alguna autoridad y vendrá a impugnar ese acto para que pueda ser restituido totalmente en sus derechos violados.
- La autoridad responsable es aquella que emitió el acto o resolución impugnado que causa agravio al actor, será ante la que se presente el medio de impugnación y está lo remitirá a la autoridad resolutora. Desde principios de la tercera época en el TEPJF se tomó el criterio que los Partidos Políticos fungían también como autoridad en su vida interna, por lo tanto los partidos políticos pueden ser la autoridad responsable.

- El tercero interesado será aquel ciudadano, partido político, candidato, coalición, agrupación... que tenga interés en el medio de impugnación al tener un derecho incompatible con la pretensión del actor, esto quiere decir que si se declara fundada la pretensión del actor, se le estaría afectando el derecho adquirido del tercero interesado.
- El candidato coadyuvante es el candidato del partido político que presenta el medio de impugnación que podrán presentar escritos para decir lo que a su derecho convenga sin ampliar o modificar el escrito de demanda del partido político.
- Autoridad Resolutora es aquella que emitirá resolución y que dará fin al medio de impugnación, serán solamente el INE o el TEPJF ya sea la Sala Superior o alguna de sus Salas Regionales, según la competencia de cada una de estas que veremos más adelante para cada medio de impugnación.

Como en todo juicio en nuestra materia también se podrán ofrecer **pruebas**, la ley contempla las siguientes: Documentales públicas, Documentales privadas, Técnicas, Presuncionales legales y humanas, Instrumental de actuaciones, Confesional y testimonial, inspecciones judiciales y las periciales. Será facultad de la autoridad resolutora su admisión y su desahogo.

Acercas de la tramitación y sustanciación del medio de impugnación también existen reglas generales aplicables a todos, por lo tanto será necesario conocerlas para que podamos seguir el procedimiento idóneo. Respecto a la tramitación, el medio de impugnación siempre tendrá que ser presentado ante la autoridad responsable que haya emitido el acto o resolución impugnada que cause un supuesto agravio al actor, una vez que la autoridad haya recibido el escrito de demanda, ésta deberá de dar conocimiento a la autoridad resolutora y publicitarlo de inmediato en estrados o en cualquier otro medio para que si existiera tercer interesado pueda interponer su escrito. Una vez pasadas las setenta y dos horas, la autoridad responsable tendrá que remitir el expediente con todos sus anexos

así como el informe circunstanciado de la responsable, a la autoridad competente para resolver dentro de las veinticuatro horas siguientes.

Una vez concluido la tramitación se pasará a la etapa de sustanciación en donde el encargado será la autoridad resolutoria. En primer lugar el Presidente de la Sala del TEPJF turnará el expediente recibido a un magistrado electoral, se turnará conforme al orden de turno existente en la Sala; una vez que el expediente llega a las manos del magistrado al cual se le turnó, éste tendrá la obligación de radicarlo en su ponencia a un secretario de estudio cuenta y publicarlo en estrados para que se haga del conocimiento público que el expediente se sustancia en la ponencia del magistrado. Una vez que el magistrado revisó que el escrito del medio de impugnación reunió todos los requisitos exigidos por el artículo 9 párrafo 1 de la LGSMIME, se admitirá el medio de impugnación en un plazo no mayor a seis días para que sea puesto en estado de resolución y una vez admitido se cerrará la instrucción para que el asunto se vaya a sentencia.

El magistrado instructor propondrá a los demás magistrados de la Sala el proyecto de sentencia y se realizará Sesión Pública para que se someta a votación de los mismos el proyecto de sentencia. Una vez que las Salas del TEPJF dicten sentencia, tendrán el carácter de definitivas e inatacables, a excepción de aquellas que sean susceptibles de impugnarse a través del recurso de reconsideración que más adelante veremos.

Las resoluciones o sentencias del TEPJF deberán de contar con un resumen de los hechos o puntos de controvertidas, así como una síntesis de agravios para su posterior análisis, examen y valoración de las pruebas ofrecidas, con la debida fundamentación jurídica de los mismos. Por último, los puntos resolutivos deberán expresar en forma clara los efectos de la sentencia.

Estas son las principales reglas aplicables a todos los medios de impugnación que serán sustanciados por las Salas del TEPJF, ahora es tiempo de entrar al estudio

específico de cada uno de ellos. Los estudiaremos según el orden que llevan en la LGSMIME, simplemente con el objeto de seguir un orden sistemático.

RECURSO DE REVISIÓN

El recurso de revisión es el único medio de impugnación que será resuelto por el INE, por lo tanto no lo consideramos como un medio de impugnación jurisdiccional, ya que recordemos que el INE es una autoridad administrativa por lo tanto el recurso de revisión será el único medio de impugnación administrativo. El recurso de revisión es aquél que pueden interponer exclusivamente los partidos políticos nacionales, en contra de los actos o resoluciones de las Juntas Distritales y de las Juntas Locales del Instituto Nacional Electoral, entre dos procesos electorales ordinarios, y durante el año del proceso electoral, en contra de los actos o resoluciones de los Consejos Distritales y de los Consejos Locales de dicho Instituto, mismo que es competente para conocer la interposición del mismo.

- **Antecedentes.**

El primer antecedente del recurso de revisión se dio con la Ley Electoral de 1946 en donde se facultó a la Comisión Federal de Vigilancia Electoral conocer las consultas que se hicieran en contra del funcionamiento de las Comisiones Locales Electorales, y a su vez éstas últimas, conocer de las consultas en contra de las Comisiones Distritales Electorales. Es un primer acercamiento al recurso de revisión, pues como se puede observar, esas consultas se hacían al órgano superior jerárquico inmediato al igual que en el recurso de revisión actual.

La Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales del 28 de diciembre de 1977, se realizó una codificación formal de los medios de impugnación en materia electoral, fue la primera en su especie, la cual contemplaba los siguientes: inconformidad, protesta, reclamación, queja, revocación y revisión, todos eran administrativos excepto reclamación que era

jurisdiccional. El más parecido al hoy recurso de revisión, era el recurso de revocación.

Fue con la reforma de 1987 donde ya estableció el recurso de revisión con ese nombre como hoy lo conocemos. Era en contra de los actos o acuerdos de las Comisiones Electorales Locales, de los Comités Distritales Electorales y respecto a las resoluciones que dictara el Registro Nacional de Electores; se resolvería por su superior jerárquico. Se pasó por algunas otras reformas como la de 1990, hasta llegar a la reforma de 1996, en donde se crea una Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electora, en donde se establece un medio de impugnación administrativo (el recurso de revisión) y todos los demás jurisdiccionales.

- **Particularidades**

El recurso de revisión es un recurso administrativo que será resuelto por los órganos del Instituto Nacional Electoral y excepcionalmente por el TEPJF según lo dispuesto en el artículo 37 párrafo 1 inciso h) de la LGSMIME que en lo conducente dice:

h) Todos los recursos de revisión interpuestos dentro de los cinco días anteriores al de la elección, serán enviados a la Sala competente del Tribunal Electoral, para que sean resueltos junto con los juicios de inconformidad con los que guarden relación. El promovente deberá señalar la conexidad de la causa. Cuando los recursos a que se refiere este inciso no guarden relación con algún juicio de inconformidad serán archivados como asuntos definitivamente concluidos.

El anterior es el único supuesto que el TEPJF resolverá el recurso de revisión. En cuanto a los supuestos en donde es procedente el recurso de revisión, es para combatir, entre dos procesos electorales y dentro de la etapa de preparación de la elección, los actos o resoluciones que causen un perjuicio a quien teniendo interés jurídico lo promueva, y que provengan del Secretario Ejecutivo y de los órganos colegiados del INE a nivel distrital y local.

Durante el proceso electoral, en la etapa de resultados y declaraciones de validez de las elecciones, los actos que causen perjuicios a un partido político, cuya naturaleza sea diversa a los que puedan recurrirse por las vías de inconformidad y reconsideración, y que no guarden relación con el proceso electoral y los resultados del mismo, serán resueltos por la Junta Ejecutiva o el Consejo del Instituto jerárquicamente superior al órgano que haya dictado.

Haciendo una clasificación de dicho recurso, según la Magistrada Yolli García Álvarez, es un recurso ordinario, vertical, intermedio y administrativo. Ordinario debido a que va siguiendo la secuela normal procesal, el superior jerárquico revisará todo lo acontecido en el proceso; es vertical porque el que lo resuelve una autoridad distinta al que dictó la resolución impugnada; es intermedia porque no es el fin de la cadena impugnativa ya que la resolución que recaiga en el recurso de revisión se puede impugnar por medio del recurso de apelación y; es administrativo porque lo resuelve el INE la autoridad administrativa electoral.

I. PARTES.

- a.** En primer lugar **el actor**, que serán exclusivamente los **partidos políticos** a través de sus representantes acreditados ante la autoridad responsable.
- b.** La **autoridad responsable**, que será aquella que emitió el acto o resolución, serán el Secretario Ejecutivo, las Juntas o Consejos Locales y Distritales según el tiempo electoral.
- c.** El **tercero interesado**, que puede ser el ciudadano, partido, coalición, que tenga un derecho incompatible con la pretensión del actor.

II. Pruebas. Las mismas que ya explicamos en requisitos de todos los medios.

III. Procedencia. Se tendrán que cumplir con todos los requisitos que se piden para cualquier escrito de demanda (nombre, autoridad responsable, domicilio, acto impugnado, pruebas, firma...) si no cumple

con alguno de estos podrá caer en alguna causal de improcedencia del artículo 10 de la LGSMIME.

- IV. **Plazos.** El plazo para la interposición será de 4 días después de haber recibido notificación de la resolución impugnada.
- V. **Competencia.** Los órganos del Instituto Nacional Electoral competentes para resolver se verán según el tiempo electoral en que nos encontremos. Los órganos competentes serán los jerárquicamente superiores al que emitió el acto impugnado, recordemos que en proceso electoral las Juntas Locales y Distritales pasan a ser Consejos Locales y Distritales y por lo tanto estos serán los competentes. Los actos del Secretario General serán resueltos por la Junta General Ejecutiva. La excepción del TEPJF ya la vimos antes.
- VI. **Trámite y Sustanciación.** Las reglas de tramitación serán las aplicables a todos los medios de impugnación, por lo tanto se tendrá que presentar ante la autoridad responsable y este remitirlo a la autoridad resolutora. Una vez recibido el recurso de revisión el Presidente de la autoridad competente lo turnará al Secretario para que verifique se haya interpuesto en tiempo y forma, con todos los requisitos antes señalados, si no cumple con alguno el Secretario podrá desecharlo de plano cuando no contenga el nombre del actor, no conste el nombre y firma autógrafa del promovente, resulte evidentemente frívolo o cuya notoria improcedencia se derive de las disposiciones de la ley y cuando no se puedan desprender del escrito de demanda algún agravio. El Secretario tendrá que revisar que los escritos de tercero interesado y el informe circunstanciado se hayan presentado conforme a las disposiciones legales, si no cumplen con ellas, se tendrán por no presentados. En el caso del informe circunstanciado si la autoridad responsable no lo presenta se tendrán como ciertos lo aducido por el actor y se resolverá con los elementos que obren en autos.
- VII. **Resolución.** Una vez que el Secretario verificó todo lo anterior, éste deberá realizar el proyecto de resolución, que será sometido al órgano

local competente para su aprobación, en un plazo no mayor a ocho días contados a partir de la recepción del recurso. El proyecto del recurso de revisión deberá de ser sometida al Consejo o Junta competente en la siguiente sesión ordinaria o en su caso extraordinaria para que se dicte resolución al ser aprobada por la mayoría de los miembros presentes. El efecto de la resolución del recurso de revisión será confirmación, modificación o revocación del acto o resolución impugnada.

RECURSO DE APELACIÓN

El recurso de apelación será según el maestro Pérez de los Reyes *“el recurso a través los actores electoral pueden impugnar actos y resoluciones de la autoridad electoral federal, que no guarden relación con las actuaciones del día de la jornada electoral, cuando exista una modificación legal que modifique las atribuciones de dichas autoridades, durante la preparación de la elección o bien en el seguimiento de la actuación de las organizaciones, agrupaciones y partido político ajenos a la jornada comicial y sus resultados, y lo más probable es que llegue a ser materia de procedencia del recurso de apelación, ya sea en contra de la resolución del recurso de revisión, o bien de procedencia especial...”*²⁰⁴

Para empezar el estudio de este medio de impugnación que será ya de carácter jurisdiccional, debido a que el TEPJF será el competente para resolver, podemos definir lo que es apelación para Sergio García Ramírez: “la apelación es un recurso devolutivo para combatir las resoluciones de un juzgador ante un superior en grado.” En materia electoral no se combate una resolución judicial sino una administrativa ya que el acto impugnado será forzosamente emitido por un órgano del Instituto Nacional Electoral.

- **Antecedentes.**

²⁰⁴ Pérez de los Reyes, Marco Antonio y Garay Morales Leonor, *El recurso de apelación*.

El antecedente primigenio del recurso de apelación, data de 1987 en donde el legislador en el Código Electoral Federal, en su artículo 318 fracción IV inciso a), facultaba al entonces Tribunal de lo Contencioso Electoral, para conocer y resolver el recurso de apelación, recaído a los recursos de revisión y contra las resoluciones de la Comisión Federal de Electores dictadas sobre revocación.

Cuando el Código de 1987 fue abrogado y entro en vigor el COFIPE en 1990 en su artículo 294 y 295, contemplaba los tiempos en los que procedía el recurso de apelación, en proceso electoral y entre dos procesos electorales. De igual forma se facultaba al Tribunal Federal Electoral para resolver el recurso y se legitimaba a los ciudadanos, partidos políticos y agrupaciones para presentarlos. Los ciudadanos podían presentarlos para obtener su credencial para votar y ser incluidos en la lista nominal de electores, hoy en día esto se hace vía Juicio ciudadano. Los partidos políticos en contra de los recursos de revisión, así como contra el informe del Consejo General, Comisión de Vigilancia... Las agrupaciones sólo podían presentarlo entre dos procesos electorales cuando se les negaba el registro como partido político.

- **Particularidades**

El recurso de apelación tiene como objetivo el garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos de la autoridad electoral nacional, la sentencia recaída a dicho recurso será definitiva e inatacable.

Para saber contra qué procede el recurso de apelación es necesario saber en qué tiempo estamos en materia electoral, ya sea entre dos procesos electorales o en proceso electoral.

El artículo 40 de la LGSMIME nos dice que entre dos procesos electorales federales y durante la etapa de preparación del proceso electoral federal, el recurso de apelación será procedente para impugnar en primer lugar las

resoluciones que recaigan a los recurso de revisión y; en segundo lugar los actos o resoluciones de cualquiera de los órganos del INE que no sean impugnables a través de recurso de revisión, siempre y cuando el que lo promueve ya sea un partido político o agrupación tenga interés jurídico.

En la etapa de resultados y declaraciones de validez de las elecciones, el recurso de apelación será procedente para impugnar las resoluciones recaídas a los recursos de revisión promovidos en dicha etapa que no puedan ser impugnados por reconsideración o inconformidad, y que no guarden relación con el proceso electoral y los resultados del mismo.

Otros supuestos para interponer el recurso de apelación son los contemplados en los artículos 41 y 42 de la ley adjetiva, que señalan: el recurso de apelación será procedente para impugnar el informe que rinda la Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores a la Comisión Nacional de Vigilancia y al Consejo General del INE, relativo a las observaciones hechas por los partidos políticos a las listas nominales de electores, en los términos del COFIPE. De igual forma será procedente para impugnar la determinación y la aplicación de sanciones que establece el COFIPE impuestas por el Consejo General del INE.

El recurso de apelación será procedente para impugnar la resolución del órgano Técnico de Fiscalización del INE, que ponga fin al procedimiento de liquidación, y que causen una afectación sustantiva al promovente, así como contra el informe que rinda el Secretario Ejecutivo del INE a la Cámara solicitante del Congreso de la Unión relativo al resultado de la revisión del porcentaje de ciudadanos que hayan suscrito la iniciativa ciudadana.

Cuando los recursos de apelación se presenten los cinco días anteriores al día de la elección serán resueltos junto con los juicios de inconformidad con los que guarden relación, el actor tendrá que demostrar dicha conexidad. Si no guardan

relación con algún juicio de inconformidad se tendrán que archivar como asuntos concluidos.

I. PARTES:

a. Actor: Los partidos políticos y agrupaciones políticas con registro que resulten afectados por un acto de la autoridad administrativa a través de sus representantes legítimos ante la autoridad responsable. En el caso de sanciones a personas físicas o morales, ellos podrán interponer el presente recurso por su propio derecho o por medio de sus representantes legítimos, al igual que los dirigentes, militantes, afiliados, adherentes o simpatizantes de un partido político nacional.

b. Autoridad responsable. Los órganos centrales del INE, los órganos colegiados locales y centrales que resuelven el recurso de revisión, la Junta General Ejecutiva. Siempre serán órganos del INE los responsables que emiten el acto que afecta al actor.

c. Tercero interesado.

II. Plazos. Regla general 4 días después de la notificación, sin embargo hay una excepción que será en el supuesto de impugnar el informe que rinda la Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores a la Comisión Nacional de Vigilancia, el plazo para interponer el RAP será de tres días solamente.

III. Competencia. La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es el competente cuando se impugnen actos o resoluciones de los órganos centrales del INE y de la Contraloría General, de igual forma cuando se impugne el informe de la Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores. Las Salas Regionales resolverán cuando sean actos o resoluciones de los órganos desconcentrados del INE.

- IV. Trámite y Sustanciación.** Como en todos los medios de impugnación, la demanda se presenta ante la autoridad responsable y esta deberá de remitirla a la autoridad competente con su informe circunstanciado. Una vez que llega al TEPJF se turna al magistrado instructor y éste una vez que lo radica y verifica los requisitos de procedibilidad, lo admite y tendrá un plazo de 12 días después de haber emitido el auto de admisión, para resolver el recurso. Es importante mencionar que en el presente medio, en el supuesto de sanciones, se podrá citar a audiencia a las partes si es necesario por la naturaleza de las pruebas ofrecidas. Se pasa al cierre de instrucción para que en sesión se presente el proyecto de resolución para que sea votada por los magistrados electorales.
- V. Resolución.** El efecto podrá ser el de confirmar, modificar o revocar el acto o resolución impugnado.

JUICIO DE INCONFORMIDAD

Algunos juristas consideran que el juicio de inconformidad debería de ser llamada “juicio de nulidad electoral” esto porque se dice que es el “más electoral” de todos los medios de impugnación ya que el objetivo será impugnar los resultados de las elecciones ya sea por nulidad de toda la elección o parte de ella o por inelegibilidad, pero repercute directamente a los resultados finales de los comicios, es por esto que es un auténtico medio de impugnación electoral. El Dr. Flavio Galván Rivera nos define el juicio de inconformidad electoral *“como el medio procesal de impugnación legalmente establecido a favor de los partidos políticos por regla y excepcionalmente de los candidatos a los cargos de elección popular, para cuestionar la validez de una elección, la legalidad de los resultados asentados en las actas de cómputo, el otorgamiento de las constancias de*

*mayoría y validez o de asignación de primera minoría, en la elección de diputados, senadores y presidente de los Estados Unidos Mexicanos, por las causas, en los supuestos y para los efectos, expresa y limitativamente establecidos en el ordenamiento jurídico que rige la materia.”*²⁰⁵

En mi opinión el juicio de inconformidad es uno de los pilares del sistema electoral mexicano, esto porque es el medio idóneo para poder garantizar que las elecciones se lleven a cabo bajo los principios rectores constitucionales, es el medio en donde se defiende el voto ciudadano y en donde los partidos políticos tienen una herramienta para poder defender o impugnar los resultados de las elecciones federales.

El juicio de inconformidad, es el medio de impugnación que servirá para contravenir los resultados electorales, así como la inelegibilidad del candidato ganador, por lo tanto sólo procederá en la etapa de resultados y declaraciones de validez de las elecciones federales. Se podrán impugnar los resultados de varias formas, ya sea por nulidad la votación recibida en alguna casilla, o por la nulidad total de la elección por acreditarse la nulidad de un número determinado de casillas, o por la nulidad llamada de violación a principios constitucionales, aplicable en las elecciones de diputados y senadores. Mediante este juicio se podrán impugnar las elecciones de diputados y senadores, por mayoría relativa, representación proporcional y en senadores de primera minoría y de igual forma se podrá controvertir la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos. Recordemos que sólo procede en estos casos porque son elecciones federales, en locales procede otro juicio que veremos más adelante.

Ahora bien, es necesario traer a colación los supuestos de procedencia del juicio de inconformidad y para su estudio los veremos según la elección que se

²⁰⁵ Galván Rivera, Flavio, *Derecho...*, op. Cit., p. 300.

impugna.

ELECCIÓN	ACTO IMPUGNABLE	CAUSAS
Presidente de la República	Resultados consignados en los cómputos distritales	Nulidad de votación en una o varias casillas Error aritmético
	Nulidad de toda la elección	Nulidad de elección

Diputados de MR	Cómputo Distrital	Nulidad de votación
	Declaración de Validez	Nulidad de elección
	Otorgamiento de constancias	
	Determinaciones sobre otorgamiento de constancias	Cuestiones de elegibilidad
Diputados de RP	Cómputo Distrital	Error aritmético
	Cómputo Distrital	Nulidad de votación
		Error aritmético
Senadores de MR	Cómputo de Entidad Federativa	Nulidad de votación
	Declaraciones de Validez	Nulidad de elección
	Otorgamiento de constancias	
	Determinaciones sobre otorgamiento de constancias	Cuestiones de elegibilidad
Senadores de RP	Cómputo de Entidad Federativa	Error aritmético
		Nulidad de votación
		Error aritmético

Con el presente cuadro se trata de resumir de cierta forma los supuestos de procedencia del juicio de inconformidad, entraremos a analizar cada uno de ellos.

a) Resultados consignados en los cómputos distritales o de entidad federativa por nulidad de votación en una o varias casillas. El miércoles siguiente a la jornada electoral, los Consejos Distritales sesionan para realizar el cómputo distrital de las elecciones de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos y de diputados y a su vez el domingo siguiente al de la jornada electoral se realiza el cómputo de entidad federativa, para los resultados de la elección de senadores. Una vez concluidos estos, los partidos políticos

inconformes con los resultados pueden promover el Juicio de Inconformidad en contra de los resultados consignados en los cómputos distritales o de entidad federativa por nulidad de votación en las casillas, cuando se acredite cualquiera de las causales de nulidad previstas en la LGSMIME, siempre y cuando sea determinante cuantitativa o cualitativamente en el resultado de la elección. Es determinante cuantitativamente cuando el primero y el segundo lugar de la votación o la elección puedan cambiar si acredita la nulidad de votación en una o varias casillas y si hay una diferencia menor del 5% entre el primero y segundo lugar. Es determinante cualitativamente cuando se violan los principios constitucionales que debe seguir una elección de manera tal que afecte de manera determinante a los resultados de dicha elección.

Este supuesto puede presentarse en la elección de Presidente de la República, de diputados y de senadores, sean de mayoría relativa o de representación proporcional. En el caso de los diputados de mayoría relativa y de los senadores de mayoría relativa y de primera minoría, en virtud de que, al concluir los cómputos, se declara la validez de la elección y el otorgamiento de la constancia de mayoría, dichos actos también son impugnados por el Juicio de Inconformidad.

Las causales de nulidad de casillas están contenidas en el artículo 75 de la LGSMIME por lo tanto se debe de acreditar al menos una de las causales para que anule la casilla impugnada, las causales son:

- a) Instalar la casilla, sin causa justificada, en lugar distinto al señalado por el Consejo Distrital correspondiente; En esta causal se deben de cumplir dos elementos para su actualización, la instalación en lugar distinto y que no haya justificación legal para dicho cambio.
- b) Entregar, sin causa justificada, el paquete que contenga los expedientes electorales al Consejo Distrital, fuera de los plazos que el

Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales señale; El Tribunal ha sostenido en jurisprudencia que la entrega de los paquetes electorales debe de ser de forma inmediata, una vez que se haya clausurado la casilla, inmediata entendido desde el punto de vista que solo debe transcurrir el tiempo necesario para el traslado del paquete electoral al domicilio de consejo distrital.

c) Realizar, sin causa justificada, el escrutinio y cómputo en local diferente al determinado por el Consejo respectivo;

d) Recibir la votación en fecha distinta a la señalada para la celebración de la elección; Los comicios siempre deberán de celebrarse el día fijado por la ley que será el primer domingo de julio, y sólo se recibirá votación a partir de la instalación de las casilla a las 8 a.m. hasta las 6 p.m. que será el momento que se cierra la casilla.

e) Recibir la votación personas u órganos distintos a los facultados por el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales; La funcionarios de casilla debe de ser los señalados en el encarte que se da con anterioridad, si alguno de ellos falta se podrá sustituir con una persona perteneciente a la sección de la casilla que esté en la fila para votar, si es recibida por alguna distinta a estas, se podrá anular la casilla.

f) Haber mediado dolo o error en la computación de los votos y siempre que ello sea determinante para el resultado de la votación; Esto es cuando se cuentan los votos de manera errónea y que influya en el resultado de la votación emitida en esa casilla de manera determinante.

g) Permitir a ciudadanos sufragar sin Credencial para Votar o cuyo nombre no aparezca en la lista nominal de electores y siempre que ello

sea determinante para el resultado de la votación, salvo los casos de excepción señalados en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y en el artículo 85 de la LGSMIME; Esa excepción es que cuando los tiempos no lo permitan y exista sentencia del TEPJF en donde se obliga a incluir al ciudadanos a la lista nominal, para que vote simplemente tendrá que presentar copia certificada de la sentencia.

h) Haber impedido el acceso de los representantes de los partidos políticos o haberlos expulsado, sin causa justificada; Los representantes de los partidos políticos tendrán derecho de estar como observadores durante la jornada electoral, si son expulsados sin causa justificada es causal de nulidad.

i) Ejercer violencia física o presión sobre los miembros de la mesa directiva de casilla o sobre los electores y siempre que esos hechos sean determinantes para el resultado de la votación;

j) Impedir, sin causa justificada, el ejercicio del derecho de voto a los ciudadanos y esto sea determinante para el resultado de la votación, y

k) Existir irregularidades graves, plenamente acreditadas y no reparables durante la jornada electoral o en las actas de escrutinio y cómputo que, en forma evidente, pongan en duda la certeza de la votación y sean determinantes para el resultado de la misma. Esta es la llamada causal genérica de nulidad de la votación recibida en casilla, el artículo 78 de la LGSMIME nos señala la nulidad total de las elecciones por esta causal.

Si el partido actor logra demostrar con certeza una de las causales anteriores en alguna casilla, y si el Tribunal lo considera como válido tal argumento, se tendrá que anular la votación recibida en esa casilla en específico y por lo tanto

se modificará el cómputo distrital o local de la elección e impactará en el resultado final.

b) Resultados consignados en los cómputos distritales por error aritmético. En los mismos tiempos, los partidos políticos podrán impugnar el cómputo distrital cuando hayan detectado error aritmético en la suma de votos y por lo tanto afecten a los resultados.

c) Nulidad de elección. En términos de la LGSMIME, procederá la nulidad de elección por causas específicas, básicamente la no instalación de un número determinado de casillas (20% en elecciones de diputados y senadores así como 25% en la de Presidente de la República), el acreditamiento de irregularidades en el mismo porcentaje de casillas así como la inelegibilidad del o los candidatos en los casos de fórmula. Si se acredita una de las causales de nulidad de votación antes mencionadas, en más del 20% o 25% de las casillas, según la elección, se anularán los comicios en su totalidad, las casillas se podrán anular por las causales antes mencionadas.

Existe otro supuesto en donde se anula toda la elección, prevista por el artículo 78 de la LGSMIME, procede cuando se hayan cometido en forma generalizada violaciones sustanciales a la jornada electoral, en el distrito o entidad de que se trate, se encuentren plenamente acreditadas y que se demuestre que fueron determinantes para el resultados de la elección, salvo que sean imputables a los partidos promoventes o sus candidatos.

Por otro lado, en la Base VI del artículo 41 de la CPEUM contempla otras causales de nulidad de una elección por violaciones graves, dolosas y determinantes en los siguientes casos:

a) Se exceda el gasto de campaña en un cinco por ciento del monto total autorizado;

- b) Se compre o adquiera cobertura informativa o tiempos en radio y televisión, fuera de los supuestos previstos en la ley;
- c) Se reciban o utilicen recursos de procedencia ilícita o recursos públicos en las campañas.

Dichas violaciones deberán acreditarse de manera objetiva y material. Se presumirá que las violaciones son determinantes cuando la diferencia entre la votación obtenida entre el primero y el segundo lugar sea menor al cinco por ciento.

- **Particularidades**

Ahora bien, ya enmarcados los supuestos en los que procede el juicio de inconformidad, así como las causales de nulidad previstas en la ley, es tiempo de entrar a la sustanciación del medio. En la sustanciación de este juicio son aplicables las reglas comunes para todos los medios de impugnación, sin embargo, existen reglas específicas para este juicio que veremos a continuación.

Los legitimados para presentar el juicio de inconformidad serán los partidos políticos y excepcionalmente los candidatos en los casos en que la autoridad electoral decida no otorgarles la constancia de mayoría o de asignación de primera minoría por motivos de inelegibilidad.

El escrito de demanda debe de cumplir con los requisitos generales que establece el artículo 9 de la LGSMIME pero además debe de cumplir con ciertos requisitos especiales que señala el artículo 52 de dicha ley que son:

- Señalar la elección que se impugna (Presidente, diputados, senadores) y lo que se está objetando ya sean los resultados del cómputo, la declaración de validez y/o el otorgamiento de las constancias respectivas.

- La mención individualizada del acta de cómputo que se impugna del distrito o entidad específica.
- La mención individualizada de las casillas cuya votación se solicita sea anulada y la causal que se estime cobra vigencia. La Sala Superior del TEPJF ha sostenido que aunque exista suplencia de agravios, no se pueden estudiar causas de nulidad que no fueron invocadas por el promovente, sino se estaría cayendo en una subrogación total en el papel promovente.
- Señalar el error aritmético, si se impugna por ese motivo.
- La conexidad que guarde con otras impugnaciones, es decir, con recursos de revisión o apelación para que se estudien en conjunto si en realidad se demuestra dicha conexidad.

Existe una figura llamada escrito de protesta, que será aquél medio para establecer la existencia de presuntas violaciones durante el día de la jornada electoral, este escrito protesta lo presenta el representante de casilla del partido político ante la mesa directiva de casilla al término del escrutinio y cómputo o ante el Consejo Distrital. Es una herramienta para demostrar que hubo irregularidades el día de la jornada electoral y que el TEPJF lo valorará como indicio de la presunta violación.

I. PARTES.

- a. Autoridad Responsable.** En el juicio de inconformidad la autoridad responsables siempre será el INE a través de sus órganos de dirección ya sea el Consejo General, local o distritales, según la elección que se impugna y quien realizó el acta de escrutinio y cómputo.
- b. Actor.** Como ya mencionamos antes, sólo los partidos políticos a través de sus representantes pueden impugnar este medio, y excepcionalmente los candidatos por causas de inelegibilidad.

- c. Tercero Interesado. El partido político ganador puede defender su elección a través de escrito de tercero interesado.
 - d. Coadyuvante. Es el candidato que rendirá un escrito para señalar lo que a su derecho convenga.
- II. Plazos. Será la regla general de cuatro días contados a partir de día siguiente que concluya la práctica de los cómputos. Se deberán resolver los JIN de diputados y senadores a más tardar el día 3 de agosto y los que versen sobre la elección presidencial el 31 de agosto.
- III. Competencia. Las Salas Regionales del TEPJF serán competentes para resolver los juicios de inconformidad que versen sobre las elecciones de diputados federales y senadores por los dos principios correspondientes a la circunscripción de cada una. La Sala Superior será competente para resolver los juicios que impugnen la elección Presidencial.
- IV. Trámite y Sustanciación. Se seguirán las mismas reglas que en los demás medios de impugnación.
- V. Sentencia. Los efectos de la sentencia pueden ser varios:
 - a. Confirmar el acto impugnado,
 - b. declarar la nulidad en una o varas casillas y por lo tanto modificar el acta de cómputo distrital o de entidad federativa respectiva,
 - c. Revocar la constancias de mayoría expedida a favor de una fórmula de candidatos para otorgarla a otra fórmula que resultó ganadora después de modificar las actas de cómputo por anular casillas,
 - d. Anular toda la elección que se impugnó y por lo tanto revocar la declaración de validez y otorgamiento de constancia de mayoría y validez.

- e. Hacer la corrección de los cómputos distritales cuando se impugnó por error aritmético.

Estas son las principales reglas en el Juicio de inconformidad, los efectos de la sentencia pueden ser varios, se podrá llegar hasta la nulidad total de las elecciones aunque recordemos que siempre se tratará de proteger el voto ciudadano para no llegar a esos extremos, sin embargo cuando no se puedan garantizar los principios rectores que debe tener un proceso electoral, será cuando se deberán anular. De igual forma hay posibilidad de haya cambio de ganador al anular una o varias casillas en la elección.

RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

El Recurso de Reconsideración, es el primer medio de impugnación de estricto derecho, esto quiere decir que no existirá suplencia alguna, es un estilo de “segunda instancia” a “recurso de alzada” que puede caer sobre las sentencias de los juicios de inconformidad de fondo emitidas por las Salas Regionales, así como sobre la asignación de diputados y senadores por el principio de representación proporcional y en los demás medios de impugnación cuando haya inaplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la Constitución. El recurso de reconsideración lo resolverá la Sala Superior; se dice que es un medio híbrido de impugnación, esto debido a que procede sólo por los tres supuestos anteriores, sin embargo, a partir de criterios jurisprudenciales, la Sala Superior ha ampliado los supuestos de procedencia del mismo.

- **ANTECEDENTES.**

El recurso de reconsideración encuentra su origen en la reforma constitucional de 1993, la cual dio nacimiento a la Sala de Segunda Instancia del Tribunal Federal Electoral, que sería la competente para revisar las resoluciones sobre los recursos de inconformidad emitidos por la Sala Central y Salas Regionales del TRIFE, así

como la asignación de diputados y senadores por el principio de representación proporcional. Con este recurso de reconsideración se eliminó totalmente el sistema de autocalificación de la elección de los miembros del poder Legislativo Federal que existía en el pasado, ya que se dio paso a la calificación de las elecciones por un órgano autónomo facultado para emitir sentencias definitivas e inatacables.

Más tarde, con la “Judicialización de la Justicia Electoral”, en la reforma de 1996, se eliminó la Sala de Segunda Instancia del TRIFE, pero se le facultó a la Sala Superior del TEPJF para conocer del recurso de reconsideración.

Con la reforma de 2007, se les dotó de permanencia a las Salas Regionales, así como se facultó, nuevamente, al TEPJF para inaplicar normas electorales contrarias a la Constitución. Con esta reforma se aumentó un supuesto de procedibilidad del recurso de reconsideración, esto es cuando en cualquier medio de impugnación resuelto por las Salas Regionales, se haya inaplicado una norma electoral por ser contraria a la Constitución.

- **PARTICULARIDADES.**

La LGSMIME, en su artículo 62, nos establece los presupuestos para que el recurso de reconsideración proceda, las autoridades responsables podrán ser dos, alguna Sala Regional del TEPJF y el Consejo General del INE, por tanto los presupuestos serán los siguientes:

a) Que la sentencia de la Sala Regional del Tribunal:

I. Haya dejado de tomar en cuenta causales de nulidad, que hubiesen sido invocadas y debidamente probadas en tiempo y forma, por las cuales se hubiere podido modificar el resultado de la elección, o

II. Haya otorgado indebidamente la Constancia de Mayoría y Validez o asignado la primera minoría a una fórmula de candidatos distinta a la que originalmente se le otorgó o asignó, o

III. Haya anulado indebidamente una elección, o

IV. Haya resuelto la no aplicación de alguna ley en materia electoral por estimarla contraria a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

b) Que el Consejo General del Instituto Nacional Electoral haya asignado indebidamente diputados o senadores por el principio de representación proporcional:

I. Por existir error aritmético en los cómputos realizados por el propio Consejo, o

II. Por no tomar en cuenta las sentencias que, en su caso, hubiesen dictado las Salas del Tribunal, o

III. Por contravenir las reglas y fórmulas de asignación establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

De manera jurisprudencial se han ampliado los supuestos legales para la procedencia del REC, dichos supuestos son los siguientes:

-Expresa o implícitamente se inapliquen leyes electorales,²⁰⁶normas partidistas²⁰⁷ o consuetudinarias de carácter electoral²⁰⁸.

²⁰⁶ Jurisprudencia 32/2009, de rubro: “**RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE SI EN LA SENTENCIA LA SALA REGIONAL INAPLICA, EXPRESA O IMPLÍCITAMENTE, UNA LEY ELECTORAL POR CONSIDERARLA INCONSTITUCIONAL.**”

²⁰⁷ Jurisprudencia 17/2012, de rubro: “**RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES EN LAS QUE EXPRESA O IMPLÍCITAMENTE, SE INAPLICAN NORMAS PARTIDISTAS.**”

²⁰⁸ Jurisprudencia 19/2012, de rubro: “**RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO INAPLIQUEN NORMAS CONSUEUDINARIAS DE CARÁCTER ELECTORAL.**”

- Se omita el estudio o se declaren inoperantes los argumentos relacionados con la inconstitucionalidad de normas electorales²⁰⁹.
- Se declaren infundados los planteamientos de inconstitucionalidad²¹⁰.
- Exista pronunciamiento sobre la interpretación de preceptos constitucionales, orientativo para aplicar normas secundarias²¹¹.
- Se ejerció control de convencionalidad²¹².
- Se aduzca la existencia de irregularidades graves con la posibilidad de vulnerar principios constitucionales y convencionales exigidos para la validez de las elecciones, respecto de las cuales la Sala Regional omitió adoptar medidas necesarias para garantizar su observancia y hacerlos efectivos; o bien, se deje de realizar el análisis de tales irregularidades²¹³.
- Se alegue el indebido análisis u omisión de estudio sobre la constitucionalidad de normas legales impugnadas con motivo de su acto de aplicación²¹⁴.
- Cuando se advierta una violación manifiesta al debido proceso o en caso de notorio error judicial, aun cuando no se realice un estudio de fondo²¹⁵.
- Cuando la Sala Superior considere que se trata de asuntos inéditos o que impliquen un alto nivel de importancia y trascendencia que generen un criterio de

²⁰⁹ Jurisprudencia 10/2011, de rubro: **“RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO SE OMITIÓ EL ESTUDIO O SE DECLARAN INOPERANTES LOS AGRAVIOS RELACIONADOS CON LA INCONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS ELECTORALES.”**

²¹⁰ Criterio aprobado por la Sala Superior, en sesión pública de veintisiete de junio de dos mil doce, al resolver los recursos de reconsideración **SUP-REC-57/2012** y acumulado.

²¹¹ Jurisprudencia 26/2012, de rubro: **“RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE SALAS REGIONALES EN LAS QUE SE INTERPRETEN DIRECTAMENTE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES.”**

²¹² Jurisprudencia 28/2013, de rubro: **“RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE PARA CONTROVERTIR SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO EJERZAN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD”.**

²¹³ Jurisprudencia 5/2014, de rubro: **“RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CUANDO SE ADUZCA LA EXISTENCIA DE IRREGULARIDADES GRAVES QUE PUEDAN AFECTAR LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y CONVENCIONALES EXIGIDOS PARA LA VALIDEZ DE LAS ELECCIONES.”**

²¹⁴ Jurisprudencia 12/2014, de rubro: **“RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE PARA IMPUGNAR SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES SI SE ADUCE INDEBIDO ANÁLISIS U OMISIÓN DE ESTUDIO SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS LEGALES IMPUGNADAS CON MOTIVO DE SU ACTO DE APLICACIÓN.”**

²¹⁵ Jurisprudencia 12/2018, de rubro: **“RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE DESECHAMIENTO CUANDO SE ADVIERTA UNA VIOLACIÓN MANIFIESTA AL DEBIDO PROCESO O EN CASO DE NOTORIO ERROR JUDICIAL.”**

interpretación útil para el orden jurídico nacional, respecto de sentencias de las Salas Regionales²¹⁶.

Acorde con lo anterior así como con lo dispuesto en el artículo 68, párrafo 1, de la Ley de Medios, si se deja de actualizar alguno de los supuestos mencionados, la reconsideración será improcedente.

Alguno de estos presupuestos se tendrá que hacer valer para que el recurso de reconsideración sea procedente, además se tendrán que cumplir con los requisitos especiales que de igual forma nos establece la LGSMIME:

- a) Haber agotado previamente en tiempo y forma las instancias de impugnación establecidas en la ley;
- b) Señalar claramente el presupuesto de la impugnación.
- c) Expresar agravios por los que se aduzca que la sentencia puede modificar el resultado de la elección. Se entiende que se modifica el resultado de una elección cuando el fallo pueda tener como efecto:
 - I. Anular la elección;
 - II. Revocar la anulación de la elección;
 - III. Otorgar el triunfo a un candidato o fórmula distinta a la que originalmente determinó el Consejo correspondiente del Instituto;
 - IV. Asignar la senaduría de primera minoría a un candidato o fórmula distintos, o
 - V. Corregir la asignación de diputados o senadores según el principio de representación proporcional realizada por el Consejo General del Instituto Federal Electoral.

Los legitimados para la interposición del recurso de reconsideración, serán exclusivamente los partidos políticos y los candidatos cuando sea por alguna sentencia de Sala Regional en cuestiones de inelegibilidad, sin embargo la legitimación también se ha ampliado vía jurisprudencial para que cualquier

²¹⁶ Jurisprudencia 5/2019, de rubro: **“RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. ES PROCEDENTE PARA ANALIZAR ASUNTOS RELEVANTES Y TRASCENDENTES.”**

ciudadano lo pueda presentar, siempre y cuando se cumplan con alguno de los supuestos de procedencia.

Otra particularidad, es que en este medio de impugnación no podrán ofrecer o aportar pruebas, solo en los casos en que sean pruebas supervenientes.

Las reglas serán las siguientes:

I. PARTES.

- a. Actor: Partidos Políticos y excepcionalmente candidatos y ciudadanos.
- b. Autoridad Responsable. Salas Regionales y Consejo General del INE.

II. Plazos.

- a. Dentro de los tres días siguientes contados a partir del día siguiente al que haya notificado la sentencia de fondo emitida por la Sala Regional
- b. Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, contadas a partir de la conclusión de la sesión en la que el Consejo General del INE, haya realizado la asignación de diputados o senadores por el principio de mayoría relativa.
- c. Los recursos de reconsideración que versen sobre los cómputos distritales de la elección de diputados y de entidad federativa de senadores, deberán ser resueltos a más tardar el día 19 de agosto del año del proceso electoral. Los demás recursos a más tardar tres días antes al en que se instalen las Cámaras del Congreso de la Unión.

III. **Competencia.** La autoridad resolutora será, en todos los casos, la Sala Superior del TEPJF.

IV. **Trámite y Sustanciación.** Se seguirán las reglas generales de tramitación, el Secretario de la Sala o del Consejo General, remitirá el expediente a la

Sala Superior para que sea resuelto. Se turnará al magistrado instructor, que será el encargado de revisar los requisitos de procedibilidad para desecharlo o hacer el proyecto de fondo.

- V. **Resolución.** Los efectos serán confirmación de la sentencia impugnada, modificación o revocación de la sentencia de Sala Regional y; modificación de la asignación de diputados o senadores electos por el principio de representación proporcional.

Las resoluciones que recaigan a los recursos de reconsideración serán definitivas e inatacables, siendo esta una “segunda instancia”, será una instancia terminal. El recurso de reconsideración disminuye la definitividad en las resoluciones de las Salas Regionales, pero se da de igual forma un blindaje mayor a las elecciones.

El recurso de reconsideración nació como un medio de impugnación extraordinario en donde la Sala Superior revisaría exclusivamente aquellos asuntos en donde versaran temas respecto a una interpretación de constitucionalidad realizada por las Salas Regionales, sin embargo, a través de precedentes y criterios jurisprudenciales, la Sala Superior ha aumentado los supuestos de procedencia del recurso, lo que en mi opinión, resta definitividad a las Salas Regionales.

El legislador diseñó un modelo en donde las Salas Regionales fueran instancias definitivas salvo en el caso excepcional que procediera el REC; con la ampliación de los supuestos, en mi opinión, se está yendo en contra del espíritu del legislador y sobre todo se vulnera la certeza y seguridad jurídica de los justiciables, pues en cierta manera la procedencia del REC ante Sala Superior, dependerá de criterios que en ocasiones caen en discrecionales de las y los magistrados de la Sala Superior. La procedencia del REC conocida como el *certiorari*, así como los asuntos de trascendencia o aquellos que tengan error judicial, son supuestos que no abonan a la certeza que debe existir en un sistema judicial.

Por lo tanto, es necesario que el legislador revise los supuestos de procedencia del REC y defina de manera concreta cuáles serán aquellos que estén dentro de la ley adjetiva en la materia.

JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO

El Juicio para la protección de los derechos políticos-electorales del ciudadanos (JDC) es el medio de impugnación que tiene como objeto la eficaz protección de los derechos políticos-electorales del ciudadano que serán votar, ser votado, asociarse libremente en forma pacífica en asuntos políticos. Es un medio que fue diseñado para que la ciudadanía pudiera tener acceso a la justicia electoral cuando considerara que alguno de sus derechos político había sido vulnerado.

El maestro Galván Rivera define el presente medio de impugnación como:

“El juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano es la vía legalmente prevista, a favor exclusivo de los ciudadanos, para impugnar procesalmente la constitucionalidad, legalidad y validez de un acto o resolución de la autoridad electoral, que violó el derecho ciudadano de voto activo o pasivo, de asociación individual y libre para participar pacíficamente en asuntos políticos o de afiliación libre e individual.”²¹⁷

- **Antecedentes.**

Se puede decir que el recurso de apelación contemplado en el Código Electoral de 1993 y en el artículo 41 constitucional, es el antecedente del JDC, esto porque el recurso de apelación era el medio de impugnación que podían presentar los ciudadanos, agrupaciones y organizaciones políticas en contra de los actos o resoluciones de las oficinas del Registro Federal de Electores, en cuanto a la

²¹⁷ Ídem. Galván Rivera, Flavio, pg. 366

negativa de expedir la credencial para votar a un ciudadano, o la negativa de registrar a un partido político. El TRIFE era el competente para resolver el recurso de apelación, ya sea por una de sus Salas Regionales o por la Sala Central. El recurso de apelación era un recurso para los ciudadanos es por eso que es un antecedente del JDC que conocemos hoy en día.

Fue con la reforma de 1996 que surgió el JDC como el medio de impugnación que protege los derechos políticos-electorales del ciudadano y que desde entonces ha sido la piedra angular del sistema de medios de impugnación en materia electoral.

El legislador de 1996 acertó al incluir el JDC dentro del artículo 99 Constitucional en donde en su parte que interesa dice:

“El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación tendrá a su cargo... las impugnaciones de actos y resoluciones que violen los derechos políticos electorales de los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país, en los términos que señalen esta Constitución y las leyes.”

Por tanto, el JDC pasa a nivel constitucional y se regulará en la LGSMIME, en 2007 sufre algunas reformas pero sigue teniendo el mismo objetivo, ahora también es el medio idóneo para impugnar los actos de los partidos políticos que violen los derechos políticos-electorales de algún ciudadano, ya que los partidos políticos también son considerados como autoridades según el TEPJF.

- **Particularidades.**

El JDC procede en todo momento, ya sea interproceso o en proceso electoral y los supuestos para su procedencia serán los que contempla el artículo 80 de la LGSMIME.

a) Habiendo cumplido con los requisitos y trámites correspondientes, no hubiere obtenido oportunamente el documento que exija la ley electoral respectiva para ejercer el voto, esto es la credencial para votar con fotografía expedida por el Registro Federal de Electores del Instituto Federal Electoral.

b) Habiendo obtenido oportunamente el documento a que se refiere el inciso anterior, no aparezca incluido en la lista nominal de electores de la sección correspondiente a su domicilio, y por tanto no pueda ejercer su derecho al voto.

c) Considere haber sido indebidamente excluido de la lista nominal de electores de la sección correspondiente a su domicilio;

d) Considere que se violó su derecho político-electoral de ser votado cuando, habiendo sido propuesto por un partido político, le sea negado indebidamente su registro como candidato a un cargo de elección popular. En los procesos electorales federales, si también el partido político interpuso recurso de revisión o apelación, según corresponda, por la negativa del mismo registro, el Consejo del Instituto, a solicitud de la Sala que sea competente, remitirá el expediente para que sea resuelto por ésta, junto con el juicio promovido por el ciudadano, el ciudadano por sí mismo o través de su representante legal, puede defenderse, ya no solamente a través del partido político.

e) Habiéndose asociado con otros ciudadanos para tomar parte en forma pacífica en asuntos políticos, conforme a las leyes aplicables, consideren que se les negó indebidamente su registro como partido político o agrupación política por parte del Instituto Federal Electoral, que es el competente para registrar a un partido político.

f) Considere que un acto o resolución de la autoridad es violatorio de cualquier otro de los derechos político-electorales a que se refiere el artículo anterior,

g) Considere que los actos o resoluciones del partido político al que está afiliado violan alguno de sus derechos político-electorales. Lo anterior es aplicable a los precandidatos y candidatos a cargos de elección popular aun cuando no estén afiliados al partido señalado como responsable. Esto es un gran avance a la justicia electoral ya que antes los partidos políticos podían tomar decisiones arbitrarias.

h) Cuando por causa de inelegibilidad la autoridad electoral, decida revocar o no otorgar la constancia de mayoría a la fórmula o candidato electo en los procesos electorales de las entidades federativas, cuando la ley correspondiente no le confiera un medio de impugnación jurisdiccional que sea procedente en estos casos o lo haya agotado pero no se reparó la violación constitucional reclamada.

Existen algunas reglas específicas para este juicio y serán las siguientes:

- El juicio sólo será procedente cuando el actor haya agotado todas las instancias previas y realizado las gestiones necesarias para estar en condiciones de ejercer el derecho político-electoral presuntamente violado, en la forma y en los plazos que las leyes respectivas establezcan para tal efecto.
- En los casos de violación por parte de los partidos políticos, el quejoso deberá haber agotado previamente las instancias de solución de conflictos previstas en las normas internas del partido de que se trate, salvo que los órganos partidistas competentes no estuvieren integrados e instalados con antelación a los hechos litigiosos, o dichos órganos incurran en violaciones graves de procedimiento que dejen sin defensa al quejoso; esto es la figura del *per saltum* que será para que el TEPJF conozca del asunto sin tener que haber pasado antes por la instancias partidistas.

I. PARTES.

- a. Actor. El ciudadano por sí mismo y en forma individual, o a través de sus representantes legales. El representante legítimo de la organización o agrupación política agraviada.
 - b. Autoridad Responsable. Pueden ser cualquier autoridad electoral o cualquier autoridad que viole el derecho político-electoral del ciudadano, esto es el INE, las autoridades electorales estatales, los propios partidos políticos entre otros.
- II. PLAZOS. El JDC se tendrá que presentar según la regla general, cuatro días después del conocimiento del acto impugnado.
- III. COMPETENCIA.
- a. La Sala Superior en los siguientes:
 - i. Cuando se trate de negativa de registro de candidato para la Elección de Presidente de la República, Gobernadores, Jefe de Gobierno de la CDMX. y diputados y senadores por el principio de representación proporcional.
 - ii. Cuando se haya negado el registro de partido político a nivel federal o agrupación política, a un grupo de ciudadanos.
 - iii. Cuando el partido político haya violado los derechos del candidatos o precandidatos respecto a las elecciones antes citadas, así como la elección de dirigentes de los órganos nacionales de los partidos políticos y todos los demás conflictos internos que no corresponden a las Salas Regionales.
 - iv. Cuando no se otorgue la constancia de mayoría por inelegibilidad en las elecciones de Gobernadores y Jefe de Gobierno de la CDMX.

b. Las Salas Regionales:

- i. Cuando se le haya negado a un ciudadano la expedición de su credencial para votar con fotografía, o no haya sido incluido en la lista nominal, o se le haya excluido de la misma.
- ii. Cuando se le haya negado el registro como candidato para diputado y senador por el principio de mayoría relativa; y en las elecciones municipales, diputados locales y titulares de las alcaldías de la CDMX.
- iii. Cuando haya violación del partido político al ciudadano respecto a la elección de candidatos de las elecciones antes citadas.
- iv. Cuando no se otorgue la constancia de mayoría por inelegibilidad en las elecciones antes citadas.

IV. Trámite y Sustanciación. Se seguirán las reglas generales para todos los medios de impugnación.

V. Sentencia. Se podrá confirmar, modificar, revocar el acto o resolución impugnado para restituir al promovente en el uso y goce del derecho político-electoral violado.

El JDC es el medio de impugnación más recurrido en la vida del TEPJF, esto porque es idóneo para restituir los derechos político-electorales del ciudadano, por tanto será de vital relevancia para la vida democrática del país.

JUICIO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL ELECTORAL

El Juicio de Revisión Constitucional Electoral (JRC). Es un medio de control de la constitucionalidad de carácter procesal, ya que busca que las elecciones de las entidades federativas se lleven apegadas totalmente a nuestra Carta Magna. Los partidos políticos a través de este medio podrán controvertir los actos y

resoluciones definitivos, emitidos por las autoridades electorales locales, encargadas de realizar las elecciones locales y municipales.

- **Antecedentes**

El JRC fue una innovación total en la reforma de 1996, con este medio de impugnación se colmó el vacío que existía en el campo electoral local, el JRC se incluyó en el artículo 99 constitucional por la simple razón de que se necesitaba que una autoridad federal analizara y resolviera los problemas de constitucionalidad de los actos de autoridad electoral, tanto administrativa como jurisdiccionales locales.

El caso por el que se dio este medio de impugnación es el ocurrido en Huejotzingo, Puebla, esto porque la autoridad local arbitrariamente resolvió en contra del Partido Acción Nacional sobre la elección local, sin que existiera posibilidad de que alguna autoridad federal revisara la sentencia. El PAN en las mesas de negociaciones de la reforma electoral de 1996, vio como una de las principales deficiencias del sistema electoral mexicana, la falta de un medio de defensa de los actos o resoluciones de las autoridades electorales locales, es por esto que propuesto la creación del JRC.

Con este medio de impugnación, los expertos en la materia, han dicho que la justicia electoral mexicana llegó a ser integral, abarcando todos los ámbitos en materia electoral.

- **Particularidades.**

El JRC será procedente cuando se hayan agotado todas las instancias administrativas y jurisdiccionales contempladas en la ley electoral de la entidad federativa para brindar al acto impugnado de definitividad en el ámbito local, es

importante mencionar que es un auténtico juicio y no un recurso de casación siendo una simple instancia.

El presente medio de impugnación, al igual que el recurso de reconsideración, es de estricto derecho, por tanto, sólo habrá suplencia en la expresión de los artículos constitucionales violados, para corregir o mencionarlos.

Los únicos legitimados para presentar el JRC, son los partidos políticos a través de sus representantes legales y para su procedencia se tendrán que cumplir los siguientes requisitos:

- a) Los actos o resoluciones impugnadas tienen que ser definitivos y firmes. Existen varias jurisprudencias sobre este tema en donde hay algunas excepciones cuando no exista medio de defensa local alguno entre otros.
- b) Se tuvo que haber violado algún precepto de la Constitución. Se tiene que mencionar en el escrito de demanda, sin embargo no es causal de improcedencia si no se mencionan o se mencionan erróneamente.
- c) Que la violación reclamada pueda resultar determinante para el desarrollo del proceso electoral respectivo o el resultado final de las elecciones.
- d) Que la reparación sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales, para que se pueda restituir la violación cometida
- e) Además que se factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios electos
- f) Que se hayan agotado en tiempo y forma todas las instancias previas establecidas por las leyes, para combatir los actos o resoluciones electorales.

Si se incumple cualquiera de los anteriores la consecuencia será el desechamiento del medio de impugnación.

- I. PARTES.
 - a. Actor. Los partidos políticos a través de sus representantes legales.
 - b. Autoridad Responsable. Autoridad administrativa o jurisdiccional de la entidad federativa.
- II. PRUEBAS. En este medio de impugnación no se podrán ofrecer o aportar prueba alguna, salvo en los casos extraordinarios de pruebas supervenientes, cuando éstas sean determinantes para acreditar la violación reclamada.
- III. PLAZO. Será de cuatro días después de haber sido notificado del acto impugnado.
- IV. COMPETENCIA.
 - a. Sala Superior en única instancia en cuanto a los actos o resoluciones relativos a las elecciones de Gobernador y de Jefe de Gobierno de la CDMX
 - b. Salas Regionales que ejerza jurisdicción en el ámbito territorial en que se haya cometido la violación reclamada, en única instancia cuando se trata de elecciones de autoridades municipales, diputados locales, así como el Congreso de la CDMX y sus alcaldías.
- V. Trámite y Sustanciación. La autoridad electoral que reciba el escrito lo remitirá de inmediato a la Sala del TEPJF competente, se dará el plazo pertinente para la presentación de tercero interesado. Se turna el expediente a un magistrado para la elaboración del proyecto de sentencia.
- VI. Sentencia. Los efectos serán confirmar, modificar o revocar la resolución o acto impugnado y si es el caso proveer lo necesario para reparar la violación constitucional que se haya cometido.

El JRC por tanto, es uno de los pilares angulares de la justicia electoral mexicana, con el presente se garantiza que tanto las actuaciones de las autoridades electorales federales como locales, se apeguen totalmente a los principios de legalidad y constitucionalidad. Con el JRC se busca que todas las elecciones del

país en cualquier entidad federativa, se lleven conforme a los principios constitucionales, beneficiando principalmente a todos los ciudadanos.

RECURSO DE REVISIÓN DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR (REP)

- **ANTECEDENTES**

Este medio de impugnación se incluyó al catálogo en la reforma legal de 2014 en el momento de la creación de la Sala Regional Especializada (SER). Al instaurarse un modelo mixto sancionador en donde el INE sería el encargado de tramitar e investigar las denuncias realizadas por medio de un procedimiento especial sancionador (PES) y la Sala Especializada la encargada de resolver y emitir una sentencia, se creó el presente medio de impugnación para que dichas sentencias pudieran ser revisadas por la Sala Superior del TEPJF, quien será la competente para conocer de ese recurso.

Es un Recurso para garantizar la constitucionalidad y legalidad de las sentencias de la SRE al resolver el PES. El REP sirve para analizar particularmente la actuación de la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral (UTC) del INE durante la etapa de investigación; que efectivamente se estén respetando los principios aplicables al derecho penal; la proporcionalidad en las sanciones impuestas por la SRE, y; la regularidad de la sentencia de la SRE a fin de que cumpla con los principios de legalidad y seguridad jurídica.²¹⁸

- **Particularidades.**

Procede el recurso de revisión respecto del procedimiento especial sancionador previsto en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, en contra:

²¹⁸ Caso Prado, Fernanda “Recurso de Revisión del Procedimiento Especial Sancionador REP” consultable en: <https://www.latitud312.com/recurso-de-revision-del-procedimiento-especial-sancionador-rep/>

- a) De las sentencias dictadas por la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral;
- b) De las medidas cautelares que emita el Instituto a que se refiere el Apartado D, Base III del artículo 41 de la Constitución, y
- c) Del acuerdo de desechamiento que emita el Instituto a una denuncia.

2. La Sala Superior del Tribunal Electoral será competente para conocer de este recurso.

Dentro de las particularidades se encuentra el plazo ya que es menor que la regla general. El plazo para impugnar las sentencias emitidas por la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral referidas en el presente artículo, será de tres días, contados a partir del día siguiente al en que se haya notificado la resolución correspondiente, con excepción del recurso que se interponga en contra de las medidas cautelares emitidas por el Instituto, en cuyo caso el plazo será de cuarenta y ocho horas, contadas a partir de la imposición de dichas medidas.

Medios de impugnación establecidos por criterios y jurisprudencias del TEPJF.

Existen otros medios de impugnación que se han desarrollado de manera jurisprudencial:

1. **Juicio Electoral. (JE)** Es una nueva vía impugnativa creada por mandato judicial,²¹⁹ a resolver por la justicia federal la cual viene a colmar una laguna legislativa que se presentaba en el contenido de la reforma político-electoral de 2014, respecto al Procedimiento Especial Sancionador incoado

²¹⁹ Jurisprudencia 14/2014 “**MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL. ANTE SU FALTA DE PREVISIÓN EN LA NORMATIVA LOCAL, LA AUTORIDAD ELECTORAL ESTATAL O DEL DSITRITO FEDERAL COMPETENTE DEBE IMPLEMENTAR UN PROCEDIMIENTO IDONEO**”

en el orden local. La Sala Superior al considerar la creación y aplicación de esta nueva vía impugnativa lo hizo con apego a los principios de constitucionalidad y legalidad vigentes en el país y contribuyó de manera fehaciente a fortalecer el Estado Democrático de Derecho.²²⁰

2. **Contradicción de Criterios (CDC).** El artículo 99, párrafo séptimo, de la Constitución federal, establece, en lo conducente, el principio de superación de las contradicciones de criterios en materia electoral entre dos Salas Regionales o una Sala Regional y la Sala Superior. Asimismo, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en el artículo 166, fracción IV, en relación con el 214, fracción III, establece que las diferencias de criterios entre las Salas de este Tribunal deberán ser resueltas por la Sala Superior. El artículo 121 del Reglamento Interno establece que la resolución que dirima la contradicción de criterios deberá contener, entre otros aspectos, la declaración sobre la existencia o inexistencia de la contradicción y, de ser el caso, la precisión del criterio que debe prevalecer como jurisprudencia obligatoria.

La resolución que decide la contradicción no afecta las situaciones jurídicas concretas de los medios de impugnación en los cuales se hayan dictado las sentencias que sustentaron los criterios contradictorios. En el supuesto que exista contradicción, el criterio que prevalezca será jurisprudencia obligatoria, a partir de la declaración respectiva que realice el Pleno de la Sala Superior en la sesión pública en que sea aprobada, que puede ser un tercer criterio y determinar la tesis a seguir.

3. **Opinión de Acción de Inconstitucionalidad (OP).** En el artículo 68, párrafo segundo de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo

²²⁰ Para mayor información consultar: Pérez de los Reyes, Marco Antonio y Arellanos Suárez, Víctor Hugo, “**El juicio electoral. Nueva vía impugnativa ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación**”, Escuela Judicial Electoral, México 2016. Consultable en: <https://www.te.gob.mx/eje/media/pdf/df46469967e71d8.pdf>

105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala que cuando se promueva una acción de inconstitucionalidad en contra de alguna ley electoral, el ministro instructor podrá solicitar la opinión de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en relación con las cuestiones y conceptos de invalidez vinculados con esa materia en específico.

4. Solicitud de ejercicio de la Facultad de Atracción de Sala Superior (SFA).

De conformidad con lo previsto en los artículos 99, párrafo noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 169, fracción XV, y 170, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la Sala Superior puede ejercer la facultad de atracción, por causa fundada y motivada:

- a) Cuando se trate de medios de impugnación que, a juicio de la Sala Superior, por su importancia y trascendencia así lo ameriten.*
- b) Cuando exista solicitud razonada y por escrito de alguna de las partes, fundamentando la importancia y trascendencia del caso.*
- c) Cuando la Sala Regional que conozca del medio de impugnación lo solicite.*

5. Procedimiento Especial Sancionador de órgano central del INE(PSC).

Es el medio donde la Sala Regional Especializada resuelve una denuncia planteada ante el INE en vía de Procedimiento Especial Sancionador. Se contempla en el artículo 473 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LEGIPE) y establece que la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del INE deberá turnar de forma inmediata el expediente completo de PES, exponiendo en su caso, las medidas cautelares y demás diligencias que se hayan llevado a cabo, a la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral, así como un informe circunstanciado para su resolución.

- 6. Procedimiento Especial Sancionador de órgano distrital del INE (PSD).** Se resuelve el PES cuando es un órgano distrital del INE el competente para conocer de la denuncia que diera por iniciado el procedimiento especial.
- 7. Asunto General (AG).** A fin de garantizar el acceso a la tutela judicial efectiva y no dejar en estado de indefensión a los gobernados, cuando un acto o resolución en materia electoral no admita ser controvertido a través de un medio de impugnación previsto en la ley citada, las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación están facultadas para formar un expediente de asunto general y conocer el planteamiento respectivo, el cual debe tramitarse en términos de las reglas generales previstas para los medios de impugnación establecidas en la ley adjetiva electoral federal. Esta interpretación es conforme con lo sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el sentido de que los Estados parte, deben adoptar medidas positivas para hacer efectivo el derecho humano de acceso a la justicia.²²¹

Así como otros referentes a cuestiones de responsabilidad administrativas de los servidores del Tribunal, que por su materia no son objeto del presente estudio.

Acción de Inconstitucionalidad

Por último, se tiene la Acción de Inconstitucionalidad en materia electoral, el único medio de impugnación que no es competencia del TEPJF sino de la SCJN. Este medio de impugnación tiene el objetivo de revisar la constitucionalidad de una

²²¹ Jurisprudencia 1/2012 **ASUNTO GENERAL. LAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN ESTÁN FACULTADAS PARA FORMAR EXPEDIENTE, ANTE LA IMPROCEDENCIA DE UN MEDIO DE IMPUGNACIÓN ESPECÍFICO.**

norma de carácter general, lo que se conoce como el control abstracto de constitucionalidad.

En específico se tiene que los sujetos legitimados podrán plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general en materia electoral y la Constitución, siendo la SCJN de revisar de manera abstracta la constitucionalidad de dichas normas.

El artículo 105 fracción II de la CPEUM es la que regula lo referente a este medio de impugnación, estableciendo los sujetos legitimados para presentarla y el plazo para ello:

“II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

- a) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales;*
- b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de las leyes federales o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;*
- c) El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, en contra de normas generales de carácter federal y de las entidades federativas;*
- d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguna de las Legislaturas de las entidades federativas en contra de las leyes expedidas por el propio órgano;*

- e)** *Se deroga.*
- f)** *Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro en una entidad federativa, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por la Legislatura de la entidad federativa que les otorgó el registro;*
- g)** *La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas;*
- h)** *El organismo garante que establece el artículo 6° de esta Constitución en contra de leyes de carácter federal y local, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren el derecho al acceso a la información pública y la protección de datos personales. Asimismo, los organismos garantes equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas locales; e*
- i)** *El Fiscal General de la República respecto de leyes federales y de las entidades federativas, en materia penal y procesal penal, así como las relacionadas con el ámbito de sus funciones;*

La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo.

Las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.”

Del anterior artículo se desprende que en materia electoral se legitima a los partidos políticos nacionales y locales, para presentar una acción de inconstitucionalidad en contra de una ley federal o local, según corresponda, ante la SCJN. Asimismo, se establece el requisito temporal para promulgarse leyes y reformas electorales el cual será de 90 días antes del inicio del proceso electoral. Para que una norma sea declarada inconstitucional será necesaria el voto de ocho ministros y ministras lo que se le conoce como una mayoría calificada.

La acción de inconstitucionalidad en materia electoral, respeta el control concentrado en nuestro sistema judicial, en donde de manera abstracta la única competente para resolverlo será nuestra máxima autoridad jurisdiccional en el país, es decir la SCJN, sin embargo y como se analizará en la próxima sección, el TEPJF también cuenta con facultades para realizar un control concreto de constitucionalidad inaplicando al caso concreto una norma que sea contraria a la Constitución, lo que lo convierte en un Tribunal Constitucional.

Anotaciones sobre el sistema de medios de impugnación

A lo largo del presente capítulo se han descrito de manera general y particular los medios de impugnación en materia electoral, el cual conforman un sistema creado por el legislador en 1996 y que buscaba ser integral para garantizar que todos los actos electorales a nivel federal y local pudieran ser revisados por una autoridad jurisdiccional. Se conformaba por un recurso administrativo, cinco juicios y recursos judiciales electorales y un juicio laboral; además de la acción de inconstitucionalidad de la SCJN. Ahora bien, desde entonces se tiene que la Ley

General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, sólo ha sido reformada en cinco ocasiones.

Sin embargo, a más de 25 años de su creación es necesario hacer una revisión a la misma pues existe una dinámica judicial la cual busca apegarse a las necesidades de la democracia mexicana de nuestros días. Ello es así pues como se expuso en líneas anteriores, ha sido a través de criterios jurisprudenciales así como de acuerdos generales, que se han creado nuevos medios de impugnación con el objetivo de colmar lagunas de la ley adjetiva y ampliar y garantizar el acceso efectivo a la justicia electoral.

Hoy el derecho procesal electoral es una rama del Derecho compleja y especializada, que si bien tiene su fundamento primeramente en la Constitución y en segundo lugar en la LGSMIME, el TEPJF lo ha complementado a través de su actividad jurisdiccional.

Es necesario que la LGSMIME se adecúe a las nuevas realidades y retos que presenta la justicia electoral, así como que el legislador retome los criterios jurisprudenciales del TEPJF para incluirlos en la ley. Un análisis y reflexión profunda sobre la realidad jurídico-política de nuestro país podría traer aparejada cambios en el sistema de medios de impugnación en materia electoral, buscando nuevamente hacerlo integral.

Dentro de los temas que se deben integrar en la normativa electoral están el del juicio en línea; la suspensión en materia electoral; la reglamentación de los “alegatos de oreja”; la simplificación de los medios de impugnación; la distribución de competencias entre las Salas del TEPJF; la procedencia del recurso de reconsideración; entre otros.

El sistema de medios de impugnación en materia electoral desde su creación en 1996 ha servido para garantizar el acceso a la justicia electoral a los justiciables,

sin embargo, dado al contexto jurídico-político actual y a la dinámica judicial que sucede en todo Estado democrático constitucional, es necesario realizar una revisión profunda del mismo.

La Justicia Constitucional Electoral

A lo largo de la presente investigación, se ha resaltado el trabajo del juez constitucional, pasando por la evolución de la visión del juez: de un autómat a un auténtico intérprete de la ley; describiendo el papel del juez constitucional en el estado de derecho y entorno democrático; señalando algunas características que el juez constitucional debe de tener.

En un segundo momento, se desarrolló la necesidad de que los conflictos electorales se resolvieran a través de la ley y la constitución y que tuvo como consecuencia, la creación de una jurisdicción electoral de distintos tipos, conocida como la judicialización de la política; asimismo se describieron los distintos modelos de justicia electoral para conocer el modelo mexicano, el cual establece un tribunal especializado en la materia parte del Poder Judicial de la Federación; para entender el modelo mexicano se hizo un recuento histórico sobre la evolución de la justicia electoral a lo largo de los más de 200 años del México Independiente.

Por último, hemos buscado describir la naturaleza, las facultades, competencias y estructura de la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral de nuestro país, el TEPJF, así como el sistema de medios de impugnación en la materia, el cual busca garantizar que todos los actos electorales se apeguen a los principios de legalidad y constitucionalidad y que los derechos políticos puedan ser ejercidos de manera eficaz.

Ahora bien, una vez sentado lo anterior será relevante realizar un análisis respecto al rol que ha jugado el TEPJF en la interpretación constitucional en nuestro país.

Para ello, en primer lugar se tendrá que definir si el TEPJF es un verdadero tribunal de constitucionalidad o meramente de legalidad.

¿Qué es un Tribunal Constitucional?

El Estado democrático constitucional implica que el poder se encuentra limitado por una Constitución creada de manera democrática por un Poder Constituyente emanado de la voluntad popular; el cual respeta una división de poderes en donde cada uno tiene facultades expresas y no puede invadir la esfera de competencias del otro, generando un sistema de pesos y contrapesos; asimismo que el acceso al poder se da mediante elecciones libres regidas bajo estándares democráticos.

Ahora bien, el fundamento de todo Estado democrático constitucional es la Constitución, que como se dijo es creada por un Poder Constituyente y reformada por el Constituyente Permanente ambos emanados de la voluntad popular. Sin embargo y como ya se describió en el capítulo 1 de la presente, existe una discusión entre juristas sobre quién debería de ser el intérprete de la Constitución.

Por un lado Carl Schmitt establecía que debía ser un órgano político es decir el Poder Ejecutivo (Presidente del Reich) ya que emanaba de la voluntad popular y por lo tanto, al ser el pueblo el soberano este poder debería de ser el intérprete de la Constitución. Mientras que por otro lado, el jurista austriaco Hans Kelsen establecía que debía de ser un Tribunal Constitucional el cual se encargaría exclusivamente de interpretar el texto constitucional.

En el derecho norteamericano también se da esta discusión a partir de los defensores del argumento contramayoritario en donde la falta de legitimidad democrática hacen que los jueces no debieran ser los intérpretes de la Constitución, posición similar a la que defiende el jurista Jeremy Waldron donde la existencia de desacuerdos sustantivos profundos en la sociedad hacen que el

parlamento esté políticamente legitimado para tomar decisiones mayoritarias; rechazando así los mecanismos de un control judicial de las leyes.

Por su parte Dworkin defiende la posición judicial en el sentido que es preferible y mucho más seguro que sean los jueces y no las mayorías quienes discutan respecto a los derechos fundamentales, ya que el control judicial de constitucionalidad se basa en principios que el juez utiliza para resolver cuestiones de moralidad política.²²²

La tradición norteamericana, desde aquel emblemático caso *Marbury v Madison*, ha sido en el sentido de dotar a los jueces la facultad del *Judicial Review* en donde toda ley, todo acto que no esté de acuerdo con la Constitución debe ser declarado nulo por el Poder Judicial.

Ahora bien, en Europa gracias la corriente de los derechos humanos y la necesidad de limitar las mayorías a través de la Constitución, se consolidó el modelo de un Tribunal Constitucional establecido por Kelsen.

Kelsen hablaba de la necesidad de que las normas constitucionales tuvieran una garantía jurisdiccional a través de un Tribunal, el cual colocó fuera del Poder Judicial. De acuerdo al Dr. Fix Zamudio, “Ahora, en casi todos los países del mundo, han creado Tribunales Constitucionales.”²²³

En este entendido, tenemos que la posición que se ha consolidado en los estados democráticos constitucional ha sido la que el control de la constitucionalidad de las leyes debe ser ejercido por los jueces. En palabras del Dr. Jorge Carpizo:

“La existencia de la jurisdicción constitucional, que incluye tribunales o cortes especializados, incluso salas generalmente calificadas de constitucionales, a

²²² Para mayor información consultar el Capítulo 1 “La Justicia como agente de cambio social.”

²²³ Fix Zamudio, Héctor, *Judicialización de la política* en “Justicia Constitucional Electoral”, TEPJF, México, 2006, pg. 7.

pesar de sus problemas y debilidades, es hasta nuestros días el mejor sistema que se ha creado para asegurar la supremacía de la ley fundamental como norma decidida por el Poder Constituyente, para impedir que los poderes constituidos rebasen la competencia y atribuciones que expresamente les señala la propia Constitución, y para la protección real de los derechos humanos. En una palabra, es la mejor defensa del orden constitucional.”²²⁴

Ahora bien, existen diferentes modelos de control de constitucionalidad:

1. Control difuso: El cual lo realizan todos los jueces de un sistema judicial con el objeto de lograr una interpretación conforme entre las leyes y la Constitución.

“Es un sistema mediante el cual los órganos jurisdiccionales se les han encomendado la misión de velar por la eficacia de la Constitución...Por tanto, los jueces ya pueden abstenerse de aplicar un norma que pueda ser inconstitucional o inconvencional”.²²⁵ Es el modelo que se sigue en Estados Unidos de América en donde todos los jueces realizan un control de constitucionalidad al caso en concreto.

2. Control concentrado: Alude a los procedimientos en los que la norma considerada contraria a la Constitución de manera expresa se impugna, precisamente, por considerarse específicamente contraria al texto constitucional.

Lo que se busca del órgano jurisdiccional es una declaración de inconstitucionalidad de la norma impugnada, de ahí que la norma, sea el objeto central de la impugnación. En otras palabras, se le cuestiona al

²²⁴ Carpizo, Jorge, *EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y EL CONTROL DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL*, Bol. Mex. Der. Comp. [online]. 2009, vol.42, n.125, pp.735-794. ISSN 2448-4873 consultable en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2894/17.pdf>

²²⁵ Serrano Contreras, Víctor Santiago, *Control difuso* en “Diccionario Jurídico” *ibid.* Pg. 530

juzgador si cierta norma es contraria al texto constitucional. Como señala José Ramón Cossío Díaz: “la sentencia deberá ocuparse, expresa y destacadamente, de la norma impugnada de inconstitucional a fin de determinar su calidad normativa”.²²⁶ En este sentido, Kelsen sostenía que la función del tribunal constitucional no es una función política sino judicial, como la de cualquier otro tribunal, aunque con matices que los distinguen.

Por lo tanto, se tiene que un tribunal constitucional es aquel que realiza un control de constitucionalidad, ya sea bajo el sistema de control difuso (todos los jueces) o el control concentrado (un tribunal especializado), es decir que realiza un revisión judicial de las leyes y actos de cualquier autoridad para garantizar que estén apegados al texto constitucional y así garantizar el principio de supremacía constitucional.

Pasándolo al tema electoral, Kelsen, en su obra *Teoría General del derecho y del Estado* ya resaltaba a la importancia de las cortes electorales cuando manifestó: “En varios ordenamientos jurídicos hay órganos especiales, tribunales electorales, por ejemplo, cuya tarea consiste en proteger el interés del votante tiene en que el órgano del poder público cumpla su correspondiente deber.”²²⁷

Bajo este marco conceptual es que se definirá si el Tribunal Electoral del Poder Judicial puede ser considerado como un tribunal constitucional.

El TEPJF como Tribunal Constitucional

El TEPJF creado por el Constituyente Permanente en 1996, se erigió como la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral del país, a excepción de las acciones de inconstitucionalidad en materia electoral competencia de la SCJN. Asimismo, como ya se detalló en líneas anteriores, se creó un sistema de medios

²²⁶ Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, 2da edición, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, páginas 172 – 174.

²²⁷ Kelsen, Hans, *Teoría General del derecho y del Estado*, México, UNAM, 1995, P. 104

de impugnación electoral para el control judicial de la constitucionalidad de leyes y actos electorales, en otras palabras, el TEPJF desde 1996 sería el competente para el establecimiento de garantías constitucionales electorales.

El Tribunal Electoral desde sus inicios tenía el carácter de un tribunal de constitucionalidad y no de mera legalidad, esto al realizar una interpretación sistemática y funcional de los artículos 41 fracción IV (hoy VI), y 99 constitucionales, así como del artículo 3º de la LGSMIME²²⁸ vigentes en 1996, “*se desprende que el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación tiene atribuciones para resolver, en forma definitiva e inatacable, las impugnaciones bajo su competencia y, al efecto, ejercer un control no sólo de legalidad sino también de la constitucionalidad de todas y cada uno de los actos y resoluciones de las autoridades electorales federales, así como de las entidades federativas, que puedan ser determinantes para el desarrollo del proceso electoral o el resultado final de las elecciones.*”²²⁹

Bajo esta interpretación es que desde 1996 el TEPJF se erigió como un Tribunal de constitucionalidad, realizando un control judicial para que todos los actos electorales que fueran impugnados y de su competencia se apegaran a los principios de constitucionalidad y legalidad. A partir de ahí el Tribunal comenzó a inaplicar aquellas leyes secundarias que se opusieran a nuestra norma suprema, en específico lo hizo en diversos juicios de revisión constitucional electoral.²³⁰

²²⁸ En la fracción IV del artículo 41 de la CPEUM vigente en 1996 se establecía expresamente que “*Para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, se establecerá un sistema de medios de impugnación en los términos que señalen esta Constitución y la ley*”. Por su parte el párrafo cuarto del artículo 99 constitucional se establece que al TEPJF le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de la propia Constitución y según lo disponga la ley, sobre los distintos tipos de impugnaciones y conflictos que señala la CPEUM, entre los cuales se incluyen las impugnaciones de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal que violen normas constitucionales o legales.

²²⁹ Orozco Henríquez, José de Jesús, *Justicia Electoral y Garantismo Jurídico*, Ed. Porrúa, México 2006, pg. 103.

²³⁰ Los JRC en donde se realizó esta interpretación fueron en:

- SUP-JRC-033/98.—Partido Frente Cívico.—16 de julio de 1998.—Unanimidad de cuatro votos.

De ahí se desprendió la tesis de jurisprudencia 05/1999 cuyo rubro era: TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TIENE FACULTADES PARA DETERMINAR LA INAPLICABILIDAD DE LEYES SECUNDARIAS CUANDO ÉSTAS SE OPONGAN A LAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES.

Por lo tanto, desde 1996 el Pleno de la Sala Superior del TEPJF consideró que tenía facultades para inaplicar al caso en concreto, con efectos particulares, una norma legal ya sea federal o local que se considerara como contraria a la Constitución federal. Es decir el Tribunal Electoral tenía la facultad de realizar un control de la Constitución al caso en concreto, sin que su sentencia tuviera efectos generales para invalidar una norma y expulsarla del ordenamiento jurídico, sino exclusivamente al caso particular.

Esta facultad que de manera interpretativa derivó el TEPJF, tenía una lógica jurídica pues la misma CPEUM (art. 105) establecía que el control de constitucionalidad con efectos *erga omnes* o generales correspondía exclusivamente a la SCJN, sin embargo, también reconoce que el TEPJF tenía la facultad, a través de los medios de impugnación de su conocimiento, la de inaplicar aquellas normas que fueran contrarias a la Constitución al caso en concreto.

En un principio el TEPJF realizaba esta inaplicación de normas al caso en concreto en la parte considerativa de las sentencias y nunca en los resolutivos de las mismas. Es decir lo que hacía el órgano jurisdiccional es que en la fundamentación y motivación de la sentencia establecía que una norma

-
- *Juicio de revisión constitucional electoral. SUP-JRC-091/98.—Partido de la Revolución Democrática.—24 de septiembre de 1998.—Unanimidad de votos.*
 - *Juicio de revisión constitucional electoral. SUP-JRC-092/98.—Partido de la Revolución Democrática.—24 de septiembre de 1998.—Unanimidad de votos.*

secundaria era contraria a las disposiciones constitucionales y que no sería aplicable al caso en concreto, sin embargo en ningún momento emitía una declaración de inconstitucionalidad en sus resolutivos ni la expulsaba del ordenamiento jurídico mexicano.

Este ejercicio interpretativo fue aplicado por la primera integración del TEPJF en los años 1996 a 2002, ya que en 2002 la SCJN emitió una jurisprudencia estableciendo que el TEPJF no podría realizar ningún tipo de control de constitucionalidad.

El juego de la SCJN.

La Sala Superior del TEPJF en el año 2002 presentó una contradicción de criterios ante la SCJN entre el criterio establecido por el propio Tribunal en el JRC 209/99 y diversas jurisprudencias emitidas por el Pleno de la SCJN al resolver la acción de inconstitucionalidad 6/98.

En el SUP-JRC-209/99 el TEPJF estableció que dicho órgano jurisdiccional tenía la facultad para inaplicar una ley secundaria cuando fuera contraria a la Constitución. En el caso en concreto al realizar el análisis de una porción normativa de la Constitución del Estado de Guerrero en tema de representación proporcional, la Sala Superior “que no existen bases jurídicas para determinar la inaplicación del referido artículo 29 de la Constitución del Estado de Guerrero, como lo pretende el enjuiciante.”²³¹

Ahora bien, la SCJN en la acción de inconstitucionalidad 6/98 estableció que el TEPJF carecía de competencia para hacer consideraciones y pronunciarse sobre la constitucionalidad de una norma general de carácter legal y, por tanto, inaplicarla aun en caso específicos en que se impugnen actos o resoluciones electorales que se funden dicha norma.

²³¹ SUP-JRC-209/99 consultable en: <https://www.te.gob.mx/buscador/>

Derivado de lo anterior, la Sala Superior presenta una contradicción de criterios ante la SCJN la cual fue resuelta por unanimidad de nueve votos, determinando la improcedencia de la misma. A partir de la ejecutoria de la SCJN se sentó el criterio que la Suprema Corte de Justicia de la Nación era el único órgano de control de constitucionalidad de leyes en materia electoral.

La decisión de la SCJN se dio basándose en lo que explícitamente se establece en el antepenúltimo párrafo de la fracción II del artículo 105 constitucional, *“La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo.”*

Asimismo el penúltimo párrafo de esta misma disposición constitucional establece que *“Las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.”*

De lo anterior se desprende que uno de los principios que regulan el sistema electoral es el de certeza, en el sentido que se deben tener definidas las normas que regirán un proceso electoral por lo menos 90 días antes de dar inicio a dicho proceso y que por lo tanto. Asimismo, la Corte estableció que la única vía para impugnar la no conformidad de alguna ley electoral a la Constitución es la acción de inconstitucionalidad, y por lo tanto la única autoridad competente para conocer y resolver dicha vía es la SCJN, quien resolverá en plazos breves a fin de que el legislador esté en posibilidad de llevar a cabo las modificaciones pertinentes, en caso de que la norma sea declarada inconstitucionalidad.

Es decir, la interpretación del máximo tribunal jurisdiccional del país se dio basándose principalmente en aras de proteger el principio de certeza en materia

electoral, con el objetivo de que la única forma de inaplicar una ley por ser inconstitucional fuera vía la acción de inconstitucionalidad que resuelve la SCJN.

Derivado de lo anterior, se le quitó al TEPJF la facultad de inaplicar leyes inconstitucionales en el caso en concreto, facultad que anteriormente había ejercido en 33 ocasiones. Es importante mencionar que lo que realizaba el Tribunal era la inaplicación al caso en concreto mientras que la SCJN se refirió al control abstracto y la declaración de invalidez y posterior expulsión de una norma del ordenamiento jurídico mexicano por ser inconstitucional. Cuestión que no fue tomada en cuenta por la SCJN.

Esto generó una laguna jurídica en nuestro sistema jurídico, ya que si bien existía el control abstracto de las leyes electorales a través de la acción de inconstitucionalidad competencia de la SCJN, se dejó fuera la posibilidad de que se impugnara la inconstitucionalidad de una norma en el caso en concreto pues la propia Corte no tiene facultades para conocer impugnaciones contra actos y resoluciones electorales.

Por lo tanto, la contradicción de criterios 2/2002 fue un retroceso para la integralidad del sistema de medios de impugnación en materia electoral, así como para el funcionamiento y naturaleza del TEPJF, pues con esta interpretación dejaba de ser un Tribunal Constitucional, pues, de acuerdo a la SCJN, carecía de facultades para revisar la constitucionalidad de una ley electoral.

Como consecuencia existía una merma en el derecho de acceso a la justicia, dejando en estado de indefensión a ciudadanos y agrupaciones políticas, pues no cuentan con la legitimidad para impugnar la constitucionalidad de una ley a través de la acción de inconstitucionalidad. En otras palabras, solamente los sujetos legitimados para presentar acción de inconstitucionalidad podrían impugnar la posible contradicción entre una norma general y nuestra Carta Magna, situación que se consideró como un retroceso en la justicia electoral mexicana y una

limitación a la garantía de tutela jurisdiccional consagrada en el artículo 17 constitucional.

A partir de esta decisión de la SCJN, el TEPJF utilizó diversas herramientas de argumentación e interpretación constitucional para buscar colmar la laguna que había dejado la SCJN con dicho criterio, las cuales se estudian en párrafos siguientes.

Sin embargo, fue con la reforma constitucional en materia política-electoral de 2007 que el Constituyente Permanente, regresó la facultad al TEPJF de inaplicar al caso concreto leyes contrarias a la Constitución. Así lo establece de manera expresa el artículo 99 constitucional:

“Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de esta Constitución, las salas del Tribunal Electoral podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la presente Constitución. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior informará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.”

Con esta reforma, se colmó la laguna que había dejado la SCJN para el control concreto de la constitucionalidad de las leyes electorales, siendo el TEPJF un verdadero Tribunal de Constitucionalidad. El control abstracto sigue siendo facultad exclusiva de la SCJN, sin embargo, se amplió y protegió el derecho al acceso a la justicia electoral constitucional de la ciudadanía y demás actores políticos que acudan al TEPJF en el caso en concreto.

[Instrumentos interpretativos de control de constitucionalidad.](#)

Ahora bien, conforme a lo establecido en líneas anteriores, se tiene que al ser el TEPJF un auténtico Tribunal Constitucional, a la largo de su existencia ha echado

mano de diversos instrumentos interpretativos que han servido en primer lugar para garantizar la constitucionalidad de todos los actos en materia electoral, y en segundo lugar para ampliar el ejercicio de los derechos humanos conocidos como derechos políticos de la ciudadanía y en específico de los grupos en situación de vulnerabilidad, incluso antes de materializarse la famosa reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011, la cual es considerada como un parteaguas en nuestro sistema jurídico.

Desde antes de dicha reforma, el TEPJF ha aplicado diversos instrumentos interpretativos que le han servido para consolidarse como un tribunal de constitucionalidad y convencionalidad, así como un tribunal garantista y progresivo en el tema de derechos humanos.

Interpretación conforme.

El TEPJF a través de sus sentencias, ha utilizado la herramienta de la interpretación conforme para revisar la constitucionalidad de los actos electorales. Incluso cuando la SCJN estableció que el TEPJF no tenía facultades para realizar la inaplicación de una norma al caso concreto por ser contraria a la Constitución, el Tribunal continuó realizando el estudio de constitucionalidad a través de la interpretación conforme a la Constitución.

La interpretación conforme consiste en establecer el significado, alcance, contenido, o directriz de un dispositivo legal, al armonizarlo con una norma de mayor jerarquía relacionada con el tema en debate, ya que las normas inferiores no deben tener un sentido diverso al mandato del legislador. En este sentido, se tiene que el TEPJF a través del caso en concreto, revisa si un acto o alguna norma electorales se encontraba conforme con lo que establece la Constitución. De ser el caso en que una interpretación de la norma sea contraria (o no conforme) a la Constitución, el juzgador optará por aquella que se encuentre conforme a la Constitución.

Es así como el TEPJF siguió realizando un control de constitucionalidad incluso durante la etapa de 2002-2007, pues no inaplicaba un artículo o norma electoral, sino que simplemente se opta por la interpretación que sea conforme a los principios que protege nuestra Constitución.

A partir de la reforma de derechos humanos del año 2011, la SCJN ha sentado diversos criterios o metodologías para garantizar la protección más amplia de los derechos humanos, en este sentido se tienen los siguientes:

- **La interpretación conforme en sentido amplio.** Los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.
- **La interpretación conforme en sentido estricto.** Ante varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquélla que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

Para el Dr. José Luis Caballero: *“El principio de interpretación conforme es, a mi juicio, la principal herramienta con que nos ha dotado esta cobertura constitucional para la aplicación de los derechos humanos, porque evidencia que este material normativo amplía su cobertura protectora mediante remisiones interpretativas más favorables entre distintos ordenamientos, a partir de su conformación como contenidos de estándares de mínimos.”*²³²

²³² Caballero Ochoa, José Luis, *LA INTERPRETACIÓN CONFORME EN EL ESCENARIO JURÍDICO MEXICANO. ALGUNAS PAUTAS PARA SU APLICACIÓN A CINCO AÑOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 2011*, en “REVISTA DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES” núm 3. Pg. 39. Disponible en:

La interpretación conforme ha sido una herramienta jurídica utilizada por el TEPJF para maximizar derechos políticos y para garantizar el principio de constitucionalidad en los actos electorales, sin llegar a la inaplicación de normas por ser contrarias a la Constitución. Es un instrumento útil para garantizar los estándares mínimos de constitucionalidad.

Control de constitucionalidad.

En líneas anteriores hemos hablado acerca del control de constitucionalidad en materia electoral, teniendo que el control abstracto de las normas corresponde exclusivamente a la SCJN, mientras que el control concreto de las mismas corresponde al TEPJF (exceptuando el periodo de 2002-2007). Es decir, la expulsión definitiva de una norma del ordenamiento jurídico mexicano corresponde a la SCJN a través de una acción de inconstitucionalidad o de la declaratoria general de inconstitucionalidad. Mientras que la inaplicación de una norma al caso concreto por ser contraria a la Constitución le corresponde al TEPJF.

De acuerdo a la Maestra Roselia Bustillo, existen tres etapas en el TEPJF respecto al control de constitucionalidad y convencionalidad:

- Primera etapa. Sólo se aplicaba el control abstracto y concentrado de constitucionalidad de las leyes en materia electoral por acciones de inconstitucionalidad. Pero, a pesar de los criterios emitidos por la SCJN, el TEPJF, antes de la reforma electoral 2007-2008 y de la reforma constitucional a derechos humanos (10 de junio de 2011), aplicó el control constitucional y convencional a través de los principios rectores que hicieron efectiva su aplicación. Como lo fue una interpretación conforme,

https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2019-03/06_CABALLERO_REVISTA%20CEC_03.pdf

de manera sistemática y funcional para maximizar los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales, utilizando principios como el pro persona.

- Segunda etapa. Al llegar la reforma electoral constitucional 2007 y legal de 2008 se le atribuyó a todas las Salas del TEPJF la obligación de realizar un control de constitucionalidad al caso concreto, en el cual, de primera instancia se hiciera una interpretación conforme y en segunda sino había una posible aplicación de una norma que protegiera de manera más amplia el derecho que se vulneraba, podía inaplicar la norma electoral inconstitucional que haya sido utilizada en el asunto que se resolvía. De esta manera se reforzó el control constitucional en materia electoral.

Se adicionó al artículo 99 Constitucional el siguiente párrafo: Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de esta Constitución, las salas del Tribunal Electoral podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la presente Constitución. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio.

- Tercera etapa. A partir de la reforma constitucional en la materia de los derechos humanos, y la interpretación que hace de la SCJN respecto control de constitucionalidad y convencionalidad en el Expediente Varios 912/2010, se habla de un control difuso en materia electoral que deben aplicar todas las autoridades, es decir, ahora las autoridades electorales estatales y federales, tanto administrativas como jurisdiccionales, deben realizar un control de la Constitución y de la Convención a través de una interpretación conforme y de observar el bloque de constitucionalidad. Sin

embargo, sólo los tribunales electorales tienen la facultad de inaplicar las normas que sean inconstitucionales.²³³

Por lo tanto, en la actualidad el TEPJF realiza un control concreto de constitucionalidad es decir, el control jurisdiccional que ejercen las Salas del TEPJF, en el que se puede declarar la inaplicación de las leyes que se estimen contrarias a la CPEUM, cuando se controviertan con motivo de su aplicación, en un acto o resolución de esa naturaleza.

A partir de las reformas de 2007 y la facultad expresa de control de constitucionalidad que realiza el TEPJF se tiene que la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación contempla lo siguiente:

- Art. 189, fracción XVIII, establece la facultad de la Sala Superior para determinar la no aplicación en casos concretos de leyes contrarias a la Constitución.
- Art. 191, fracción XXVI, determina la facultad del presidente del Tribunal para enviar a la SCJN informes relativos a las sentencias sobre la no aplicación de leyes electorales contrarias a la Constitución.

En este sentido, cuando el Tribunal Electoral inaplique una norma por ser contraria a la Constitución, este deberá de informar a la SCJN para una eventual declaratoria general de inconstitucionalidad.

Bajo esta modalidad es que el TEPJF ha inaplicado diversas normas tanto a nivel federal como local, que son contrarias a la Constitución. Esta herramienta de interpretación, busca proteger y garantizar el principio de supremacía constitucional, haciendo un sistema armónico en donde ninguna norma pueda ser contraria a nuestra norma fundamental.

²³³ Bustillo, Roselia. *El control de convencionalidad en el derecho electoral: los principios rectores para su efectiva aplicación*. México: 2014 TEPJF.

Control de convencionalidad.

Derivado de la ampliación y progresividad de los derechos humanos es que hoy en día las autoridades judiciales de nuestro país utilizan como herramienta fundamental para la solución de conflictos los tratados internacionales en materia de derechos humanos, ello con el objetivo de maximizar y proteger su ejercicio y por lo tanto abonar al desarrollo integral de las personas.

A este ejercicio de interpretación de los tratados internacionales se le conoce como control de convencionalidad, el cual fue desarrollado por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos la cual lo define como *“la herramienta que permite a los Estados concretar la obligación de garantía de los derechos humanos en el ámbito interno, a través de la verificación de la conformidad de las normas y prácticas nacionales, con la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y su jurisprudencia.”*²³⁴

La evolución de esta doctrina se ha dado a partir de numerosos casos de la CoIDH. La primera referencia al control de la convencionalidad en la jurisprudencia interamericana fue en el voto particular del entonces juez presidente de la Corte Interamericana, Sergio García Ramírez, en el caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala²³⁵, del 25 de noviembre de 2003, cuando habla sobre un control de convencionalidad que debían de realizar los jueces nacionales en sede interna.

Posteriormente en el caso Almonacid Arellano vs Chile²³⁶ se estableció que el Poder Judicial, debía ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre

²³⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Control de Convencionalidad*, San José, Costa Rica. Pg. 3.

²³⁵ Cfr. Corte IDH. Caso Myrna Mack Chang vs Guatemala. Sentencia del 25 de noviembre de 2003.

²³⁶ Cfr. Corte IDH. Caso Almonacid Arella vs Chile. Sentencia del 26 de septiembre de 2006.

las normas jurídicas que aplican internas y la CADH, tomando en cuenta el tratado pero también las interpretaciones que ha hecho la Corte sobre dicha Convención.

A su vez, en el caso *Boyce y otros Vs. Barbados*²³⁷, explica que los tribunales nacionales no solo deben limitarse a realizar un examen de constitucionalidad de sus resoluciones, sino también de convencionalidad, dotando así de forma a esta herramienta de interpretación judicial. En otro caso, *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, la Corte establece la obligación de realizar el control de convencionalidad a los jueces y órganos de justicia en todos los niveles, es decir a nivel federal y local, ampliando así el espectro del control de convencionalidad.²³⁸

Es así como la doctrina ha ido desarrollándose a partir de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos teniendo un impacto directo en nuestro sistema judicial, siendo hoy obligación de nuestros impartidores de justicia en todos niveles aplicar un control de convencionalidad en materia de derechos humanos.

Siguiendo este camino, la justicia electoral mexicana ha adoptado el control de convencionalidad desde su primera integración (1996-2006) incluso antes de la reforma a derechos humanos de 2011.

El Dr. José de Jesús Orozco Henríquez, ex magistrado del TEPJF y Comisionado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos nos señala tres formas como el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación comenzó con este llamado control de convencionalidad:

²³⁷ Cfr. Corte IDH. Caso *Boyce y otros vs Barbados*. Sentencia del 30 de noviembre de 2007.

²³⁸ Cfr. Corte IDH. *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*. Sentencia del 26 de noviembre de 2010.

1. *Invocación de tratados internacionales de derechos humanos para complementar o reforzar la determinación del fundamento normativo.* Desde 1999 el TEPJF a través de su SUP-JDC-037/1999 ha invocado tratados internacionales como fundamento, este caso trató sobre la calificación de una elección en Oaxaca por usos y costumbres por parte del Congreso del Estado, “con el propósito de garantizar el acceso efectivo de miembros de una comunidad indígena a la jurisdicción electoral del estado.”²³⁹
2. *Aplicación directa de preceptos constitucionales y convencionales ante omisión legislativa.* La Sala Superior decretó la creación de un procedimiento administrativo abreviado ante el entonces IFE para subsanar la omisión legislativa en el tema de quejas presentadas por partidos políticos para la eventual suspensión de spots violatorios al marco legal y así poder cumplir con los tratados internacionales en la material (SUP-RAP-031/2006), omisión que fue colmada con la reforma de 2007.
3. *Invocación de tratados internacionales para complementar o reforzar una interpretación conforme con la constitución y la convención.* Fue mediante un voto particular del Dr. Orozco en el SUP-JDC-202/2002 en donde propuso la procedencia de un JDC promovido por un ciudadano en contra de la determinación de partido político por una probable violación a derechos humanos. Criterio que después fue adoptado por la mayoría y se incluyó en la reforma electoral de 2007.
4. *A través de un voto particular, se justificó la pertinencia técnica para ejercer un control de convencionalidad, desaplicando*

²³⁹ J. Jesús Orozco Henríquez, *Control de la convencionalidad en materia electoral*. Volumen 29 de la serie de “Cuadernos de Divulgación de Justicia Electoral”, TEPJF, México 2014 pg. 41.

normas incompatibles con la Convención americana sobre Derechos Humanos. (SUP-JDC-573/2005).

Con los ejemplos anteriores se pone de relieve que el TEPJF desde sus inicios trató el tema de control de convencionalidad incluso antes de la reforma a derechos humanos y de la evolución jurisprudencial de la CoIDH. Posteriormente con la segunda integración (2006-2016) y la actual han tenido al control de convencionalidad como un auténtico estandarte en su labor jurisdiccional, maximizando a través del principio pro personae y la invocación a tratados internacionales, los derechos políticos de las y los mexicanos.

Principio Pro personae.

El Estado mexicano tiene la *obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad*, tal y como lo establece el artículo primero constitucional. De manera particular dicho artículo señala que, las autoridades judiciales al momento de garantizarlos al resolver los asuntos que se sometan a su jurisdicción, deberán interpretar las normas relativas a los derechos humanos de conformidad con el texto constitucional y con los tratados internacionales de la materia *favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.*

El principio pro persona tiene como finalidad ampliar el disfrute del derecho a través de la interpretación judicial. Este principio fue adoptado en México en un primer momento, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) a través de la recepción que se hizo del caso Rosendo Radilla (expediente varios 912/2010) y, en un segundo momento, por la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, derivada de la reforma en materia de Derechos Humanos de 2011.

La SCJN ha determinado que existe la “obligación de analizar el contenido y alcance de tales derechos a partir del principio pro personae que es un criterio hermenéutico que informa todo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en virtud del cual debe acudirse a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o de su suspensión extraordinaria.” (Tesis: 1a. XXVI/2012)

Bajo este principio las autoridades del Estado Mexicano están obligadas a siempre optar por la interpretación más favorable para la persona, con base en el parámetro de regularidad constitucional que está compuesto por las normas constitucionales y aquellas de fuente internacional en materia de derechos humanos.

En materia electoral el principio pro persona o pro homine se refiere a el sistema hermenéutico de interpretación y aplicación de los derechos políticos tutelados por los medios de impugnación de la materia que señalan, tanto la CPEUM como la Ley General del Sistemas de Medios de Impugnación. Por otra parte, por los Tribunales Internacional en Derechos Humanos, la jurisprudencia internacional y la nacional; y las constitucionales y leyes locales.

Ha sido a través este principio que en materia electoral ha permitido la aplicación de normas y principios constitucionales, que derivan en la protección más favorecedora de sectores en situación de desventaja de la sociedad, como han sido los derechos político-electorales de los indígenas, derechos políticos de las mujeres, entre otros.

Test de proporcionalidad

Por último, se tiene que el principio de proporcionalidad ha sido utilizado en la impartición de justicia constitucional en materia electoral como una herramienta

que establece la forma de interpretar los derechos político-electorales, con el propósito de examinar cuándo existe una restricción no justificada por el legislador. El llamado Test de Proporcionalidad “es un método de interpretación que ha servido de manera frecuente a los tribunales constitucionales para resolver controversias jurídicas en las que existe una colisión entre principios constitucionales, o bien para limitar las restricciones a los derechos humanos impuestas por el legislador.”²⁴⁰

El test de proporcionalidad tiene su origen en la doctrina de Robert Alexy, quien sostuvo que los subprincipios que conforman dicho test (idoneidad, necesidad y proporcionalidad) “expresan la idea de optimización. Interpretar los Derechos Fundamentales de acuerdo al principio de proporcionalidad es tratar a éstos como requisitos de optimización, es decir, como principios y no simplemente como reglas”.²⁴¹ La intención de Alexy fue proponer un instrumento que permitiera dirimir, de manera razonable, conflictos normativos entre principios constitucionales.

De acuerdo con el juez Aharon Barak, el análisis de proporcionalidad debe ser acorde con los siguientes tres componentes:

- a) “los significados empleados por el estatuto pueden realizar el propósito adecuado para lo cual están destinados (la conexión racional o componente de idoneidad);
- b) la necesidad o el componente del significado menos intrusivo, que requiere que el propósito adecuado del estatuto no pueda ser logrado a

²⁴⁰ Aguilar Sánchez, José Antonio Abel, *Aplicación del test de proporcionalidad en la justicia constitucional en materia electoral en México* en “Justicia Electoral, núm. 16, ISSN 0188-7998, Cuarta Época, vol. 1, julio-diciembre 2015. Pp. 123-150.”

²⁴¹ Alexy, Robert, “Ponderación, control de constitucionalidad y representación”, trad. René G. De la Vega, en Miguel Carbonell, Rodolfo Vázquez y Jesús Orozco Henríquez (Coordinadores), *Jueces y ponderación argumentativa, México, IJ-UNAM, 2006, p. 2.*

través de medios alternativos cuya limitación en los derechos constitucionales es menor, y;

- c) proporcionalidad en estricto sentido, el cual requiere una relación proporcional entre el beneficio derivado de la realización del propósito adecuado del estatuto y el daño que puede ser causado al derecho constitucional. Éste es un componente de ponderación.”²⁴²

Los sistemas legales que consideran la proporcionalidad como un criterio para examinar la constitucionalidad de un estatuto limitando un derecho constitucional típicamente parten del escrutinio constitucional en tres etapas: en la primera etapa, la cuestión es si el estatuto limita un derecho constitucional; en la segunda, si la limitación satisface las condiciones requeridas por los componentes de la proporcionalidad; en la tercera es examinada la cuestión del remedio constitucional. Estas tres etapas son consideradas en la doctrina como las necesarias para realizar un test de proporcionalidad.

Ahora bien, el test de proporcionalidad en el sistema judicial mexicano fue introducido precisamente por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en su primera integración en 2001 cuando la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación resolvió el expediente SUP-RAP 50/2001, caso que fue conocido como los “*Amigos de Fox*”. En dicho caso la Sala Superior interpretó los derechos fundamentales que consagran los artículo 14 y 16 de las Constitución para determinar la proporcionalidad que deben tener las limitaciones en los derechos fundamentales. La litis planteada fue si el entonces Instituto Federal Electoral había ejercido de manera adecuada su facultad investigadora en el procedimiento administrativo sancionador.

El TEPJF en la sentencia referida sostuvo lo siguiente:

²⁴² Barak, Aharon, “A research agenda for the future”, en Jackson, V. y Tushnet, M. (eds.) (2018), *Proportionality: new frontiers, new challenges*, pp. 322-335, Cambridge, Cambridge University Press. Traducido al español por Óscar Nova con autorización del autor.

“En efecto, los derechos fundamentales del individuo que se encuentran consagrados en los artículos 14 y 16 de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, garantizan la libertad, dignidad y privacidad, al imponer a toda autoridad la obligación de respetarlos, y la exigencia de fundar y motivar debidamente las determinaciones en que se requiera causar una molestia en ellas a los gobernados, pues la restricción eventual y permitida del ejercicio de los derechos constitucionalmente reconocidos, es un acto grave, que necesita encontrar una especial causalización, mediante la expresión del hecho o conjunto de hechos que justifican la restricción, y que han de explicitarse con el fin de que los ciudadanos conozcan las razones o intereses por los cuales se les molesta en su derecho en esas circunstancias.

Las comentadas disposiciones constitucionales ponen de relieve el principio de prohibición de excesos o abusos en el ejercicio de facultades discrecionales, como en el caso de la función investigadora, por la que se ordenan determinadas diligencias para recabar pruebas.

*Ese principio genera ciertos criterios básicos que conducen a asegurar una correspondencia entre las determinaciones que puede adoptar la autoridad administrativa electoral en la investigación de los hechos denunciados, y los bienes jurídicos o derechos fundamentales que, con motivo de ellas, pudieran resultar restringidos o afectados; **dichos criterios atañen a la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad** de las medidas encaminadas a la obtención de elementos de prueba.”*

Dicho precedente generaría la jurisprudencia 62/2002 referente al test de proporcionalidad o como lo definió en su momento el TEPJF como el “principio de prohibición de abusos”:

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. DEBE REALIZARSE CONFORME A LOS CRITERIOS DE IDONEIDAD, NECESIDAD Y PROPORCIONALIDAD.- Las disposiciones contenidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, encaminadas a salvaguardar a los gobernados de los actos arbitrarios de molestia y privación de cualquier autoridad, ponen de relieve el principio de prohibición de excesos o abusos en el ejercicio de facultades discrecionales, como en el caso de la función investigadora en la fiscalización del origen, monto y destino de los recursos de los partidos políticos. Este principio genera ciertos criterios básicos que deben ser observados por la autoridad administrativa en las diligencias encaminadas a la obtención de elementos de prueba, que atañen a su idoneidad, necesidad y proporcionalidad. La idoneidad se refiere a que sea apta para conseguir el fin pretendido y tener ciertas probabilidades de eficacia en el caso concreto, por lo que bajo este criterio, se debe limitar a lo objetivamente necesario. Conforme al criterio de necesidad o de intervención mínima, al existir la posibilidad de realizar varias diligencias razonablemente aptas para la obtención de elementos de prueba, deben elegirse las medidas que afecten en menor grado los derechos fundamentales de las personas relacionadas con los hechos denunciados. De acuerdo al criterio de proporcionalidad, la autoridad debe ponderar si el sacrificio de los intereses individuales de un particular guarda una relación razonable con la fiscalización de los recursos de los partidos políticos para lo cual se estimará la gravedad de los hechos denunciados, la naturaleza de los derechos enfrentados, así como el carácter del titular del derecho, debiendo precisarse las razones por las que se inclina por molestar a alguien en un derecho, en aras de preservar otro valor.

Por primera vez se utilizaría el test de proporcionalidad en el sistema jurídico mexicano, en específico en la justicia electoral, al analizar que la propia Constitución puede establecer límites a los derechos fundamentales pero que estos deben de pasar los criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Posteriormente la propia SCJN ha utilizado este método interpretativo para garantizar que no existan limitaciones excesivas a los derechos humanos, siendo una herramienta para realizar un control de constitucionalidad.

En 2012 la Sala Superior emitió la tesis IX/2013, de rubro: CONSEJERO ELECTORAL. EL REQUISITO RELATIVO AL PLAZO DE SEPARACIÓN DE UN PARTIDO POLÍTICO ES CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL, EN RELACIÓN A LOS PRINCIPIOS RECTORES EN MATERIA ELECTORAL (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL Y SIMILARES). La Sala Superior desarrolló cuatro subprincipios en su análisis: 1) Fin legítimo. 2) Medida idónea. 3) Medida necesaria. 4) Proporcionalidad en sentido estricto

Por lo tanto, el Tribunal Electoral ha utilizado el test de proporcionalidad desde su primera integración para realizar un control de constitucionalidad, garantizando que no haya limitaciones a los derechos político-electorales que sean “desproporcionales” es decir que no cumplan con los elementos mencionados anteriormente.

Últimas consideraciones

A 25 años de su creación el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha jugado un papel preponderante en la consolidación democrática en México. A partir de las facultades que el constituyente permanente le otorgó, ha buscado garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de todos los actos en materia electoral.

Su integración al Poder Judicial de la Federación ha sido visto como un acierto ya que otorgó fuerza a sus sentencias, así como una estabilidad estructural tanto para su función jurisdiccional como administrativa e institucional. Por lo tanto, se considera que la reforma de 1996 vino a consolidar el modelo de justicia electoral especializada en nuestro país, teniendo como consecuencia que exista una normalidad en la resolución de conflictos electorales por la vía institucional.

Es importante mencionar, que al considerarse a las y los magistrados del TEPJF como jueces constitucionales estos deben de cumplir con ciertos requisitos (más allá de los estrictamente legales) para garantizar profesionalismo e imparcialidad en su función.

Por otro lado, se analizó el sistema de medios de impugnación en materia electoral, el cual fue un avance significativo en 1996 que vino a colmar diversas necesidades de los partidos políticos, sin embargo, a 25 años de su implementación es necesario realizar un análisis profundo del mismo para lograr actualizarlo a las necesidades actuales que exige el contexto político-electoral en nuestro país.

Por último, el carácter de ser un verdadero tribunal de constitucionalidad fue adoptado desde la primera integración del TEPJF, utilizando su facultad para inaplicar normas contrarias a la Constitución al caso en concreto, sin embargo, el máximo tribunal de nuestro país lo interrumpió por más de 5 años, hasta que el constituyente permanente otorgó de manera expresa dicha facultad en 2007.

A pesar de ellos el TEPJF ha buscado ejercer un control de constitucionalidad en sus sentencias, a través de los métodos interpretativos, ya sea a partir de una interpretación conforme a la Constitución, o a partir de la aplicación el principio pro personae o con la realización de un test de proporcionalidad. Es decir, la creatividad interpretativa del Tribunal Electoral, le han permitido consolidarse como un verdadero tribunal de constitucionalidad y convencionalidad.

Esto hace que la Justicia Electoral Mexicana sea parte de la Justicia Constitucional, por lo que el ejercicio de dicho control deberá hacerse de una manera responsable, profesional y sobre todo fundada y motivada en argumentos jurídicos que garanticen el principio de supremacía constitucional y el ejercicio pleno de los derechos políticos de la ciudadanía, buscando abonar a la calidad de la democracia electoral en nuestro país.

El rol del TEPJF en la consolidación democrática en México ha sido relevante, esto principalmente a través de la emisión de sentencias, jurisprudencias y criterios que han dotado de certeza al sistema electoral mexicano. El carácter de ser un tribunal constitucional trae aparejado una gran responsabilidad y retos que deben afrontarse de la mejor manera.

Es por ello que la importante y delicada función de la magistratura electoral, al considerarse jueces constitucionales, ha representado diversos dilemas a los que se han tenido que enfrentar, dilemas que serán analizados en el próximo capítulo.

Capítulo 5.

Dilemas democráticos para la Justicia Constitucional Electoral

"La democracia requiere de instituciones sólidas y un estado de derecho que garanticen la protección de los derechos humanos y la igualdad ante la ley".

Imer B. Flores Mendoza

Recapitulación

Hasta el momento hemos realizado un recorrido desde distintas aristas. En primer lugar nos enfocamos en conocer la evolución interpretativa del juez, en específico de cómo es que hoy la judicatura tiene un rol fundamental en la defensa y garantía de la Constitución siendo un agente de cambio social. En un segundo momento, analizamos el fenómeno de la judicialización de la política y los distintos modelos de justicia electoral en el mundo, lo anterior con el objetivo de entender el por qué la tendencia mundial para resolver los conflictos político-electorales ha sido a través de los jueces.

A partir de ahí, se realizó un recuento de la evolución de la justicia electoral en México, pasando por los distintos momentos y modelos en los que transitó la solución de asuntos electorales en nuestro país. Por último, hemos analizado la función, estructura y jurisdicción del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, llegando a la conclusión que se trata de un verdadero tribunal de constitucionalidad en materia electoral.

Ahora bien, este recorrido ha servido para sentar las bases teóricas y conceptuales para lograr entender el rol que juega la justicia electoral en el entorno democrático constitucional, específicamente en nuestro país. En el presente capítulo, se realiza un análisis empírico respecto a cómo el TEPJF ha llevado su labor como tribunal de constitucionalidad en la democracia mexicana.

Para ello, es importante recordar lo que establecimos en el capítulo anterior respecto a qué se considera un tribunal de constitucionalidad. Se tiene que un tribunal constitucional es aquel que realiza un control de constitucionalidad, ya sea bajo el sistema de control difuso (todos los jueces) o el control concentrado (un tribunal especializado), es decir que realiza un revisión judicial de las leyes y actos de cualquier autoridad para garantizar que estén apegados al texto constitucional y así garantizar el principio de supremacía constitucional.

En este caso, el TEPJF realiza un control difuso de constitucionalidad pues tiene la encomienda de que todos los actos en materia electoral se garanticen los principios de constitucionalidad y legalidad. Como lo establecimos, esta labor la ha realizado el TEPJF desde su origen en 1996 a través de distintos instrumentos jurídicos²⁴³, incluso lo siguió realizando cuando la SCJN le quitó dicha facultad por medio de una jurisprudencia (contradicción de criterios 2/2002).

Ahora bien, como establecimos en el capítulo primero del presente trabajo, la labor de un juez constitucional trae aparejada responsabilidades y cuestiones que deberá cuidar, ello en el entendido que son los custodios del ordenamiento jurídico, al hacer respetar los valores, principios, fundamentos que sostienen una Constitución.

Un juez constitucional tiene la tarea fundamental de velar por la supremacía constitucional (democracia formal), pero también por la democracia sustantiva, es

²⁴³ Inaplicación de normas contrarias a la Constitución; interpretación conforme; control de convencionalidad; test de proporcionalidad; principio pro personae. Para conocer más de ellas consultar el capítulo 4 del presente trabajo.

decir por la garantía de los derechos humanos. Un juez constitucional debe de contar con tres precondiciones esenciales para lograr realizar su mandato de manera eficaz: ser independiente, objetivo e imparcial y contar con la confianza de los justiciables.²⁴⁴

El ser juez constitucional implica la importante tarea de ser el intérprete y guardián de la Constitución y ser el garante de los derechos humanos, lo que refleja el papel preponderante que juegan en una democracia.

Hoy la democracia constitucional, tiene como pieza clave al Poder Judicial y sus jueces, de ahí su relevancia. En ese sentido, al ser el TEPJF un tribunal de constitucionalidad encargado de proteger que todos los actos electorales se apeguen a la Constitución y de garantizar el pleno ejercicio de los derechos políticos de las y los mexicanos, es que en próximas líneas se realizará un análisis sobre el papel que ha jugado el Tribunal en el entorno democrático de nuestro país.

¿Qué es un dilema democrático para la Justicia Constitucional?

Como se señaló anteriormente el TEPJF ha realizado un control de constitucionalidad desde 1996, a través de sus sentencias ha interpretado el ordenamiento normativo en materia electoral a la luz de la Constitución y los tratados internacionales de los que México es parte. Esto lo realiza con criterios y jurisprudencias que han buscado maximizar los derechos políticos de la ciudadanía, llevando a cabo una interpretación progresiva de la misma Constitución.

Ahora bien, el ejercicio interpretativo en materia constitucional trae consigo diversos retos para los juzgadores, sobre todo porque en muchas ocasiones el

²⁴⁴ De acuerdo a Aharon Barak estas son las tres precondiciones. Para mayor información, consultar el Capítulo 1 del presente trabajo.

conflicto a resolver implica que dos o más principios o valores constitucionales se contraponen.

Es importante señalar que el papel de guardián de la Constitución del juzgador se realiza mediante su función jurisdiccional que consiste en resolver los casos planteados por los justiciables que son de su competencia. Es decir, el juez no puede actuar de oficio para llevar a cabo la defensa de la Constitución, sino que es a petición de partes cuando un justiciable llega a un tribunal a solicitar su acceso a la justicia.

En este sentido, no todo caso que llega a un Tribunal implicará realizar una interpretación constitucional, para ello recordamos lo señalado por el jurista polaco Jerzey Wróblewski quien nos habla de los casos fáciles y casos difíciles que llegan al escritorio de un juez, en este sentido se tiene lo siguiente²⁴⁵:

- Casos Fáciles
 - a) Cuando el texto de la disposición normativa a aplicar es claro y no existen dudas o controversias en cuanto a su sentido, *prima facie* se tendrá que aplicar según su texto. Para algunos autores esta labor no implica interpretación sino que se resuelve por medio de un silogismo jurídico:
 - Premisa Mayor: la ley (supuesto jurídico).
 - Premisa Menor: el caso en concreto (Hecho jurídico).
 - Conclusión: la aplicación de la ley al caso en concreto (consecuencias jurídicas).

- Casos Difíciles.
 - b) Cuando haya disposición *prima facie* pero su texto o contexto plantea dudas o controversias, se deberá interpretar la decisión con los criterios gramatical, sistemático y funcional.

²⁴⁵ Wróblewski, Jerzy. *Constitución y Teoría General de la Interpretación Jurídica*, traducción de Arantxa Azurza, Ed. Civitas, S.A., primera edición 1985, Madrid, España.

- c) Cuando no haya disposición *prima facie*, en otras palabras cuando exista una laguna jurídica, se deberá motivar la actuación del juzgador argumentando primero la falta de norma aplicable y segundo la necesidad acudir a los principios generales del derecho, o bien la necesidad de ocurrir a las fórmulas lógicas de integración como es la analogía.

El inciso a) no tiene ningún problema, es cuando el hecho que genera un conflicto encuadra perfectamente en un supuesto normativo de alguna disposición del ordenamiento legal, no hay duda o confusión alguna en el sentido de la disposición, por lo tanto no habrá más que aplicarla silogísticamente, es decir, construyendo un silogismo en que la premisa mayor es la norma jurídica, la menor el hecho calificado jurídicamente y la conclusión la aplicación de las consecuencias previstas por la ley; es por esto que en este supuesto aplicamos el aforismo latín que dice *in claris non est interpretatio*²⁴⁶ (si es suficientemente claro no hay necesidad de interpretar la norma).

En cambio en los otros dos incisos, nos encontramos con alguna deficiencia o falta de claridad del orden normativo, por consiguiente el juez tendrá que echar mano de las herramientas hermenéuticas de interpretación o de integración, en este último caso acudiendo a los principios generales de derecho o a la analogía, para poder llegar a una resolución apegada a derecho.

En el inciso b) y c) se habla de los criterios de interpretación gramatical, sistemático y funcional.

Criterios de interpretación.

²⁴⁶ Cuando el texto es claro no es susceptible de interpretación.

A continuación se presentan dichos criterios de interpretación, los cuales se encuentran previstos en el artículo 2 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación, y los cuales ha desarrollado y aplicado el TEPJF.

Interpretación Gramatical

La interpretación gramatical se da cuando hay duda o confusión en el enunciado *prima facie* de alguna disposición jurídica, no se puede obtener un significado claro de dicha disposición, por ello existe un obstáculo para aplicarla conforme a su letra y es necesario aclarar la confusión suscitada. Es importante hacer esta diferencia ya que la interpretación gramatical no es aplicar la ley conforme al texto exacto, sino a partir del texto y del significado de cada una de sus palabras junto con la redacción que se le da, que permita llegar a un mejor entendimiento de la disposición confusa. Para esto la Sala Superior del TEPJF ha aceptado esta diferencia en la tesis relevante siguiente:

CÓDIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES. CRITERIOS PARA SU INTERPRETACIÓN JURÍDICA. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 3, párrafo 2 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, la interpretación jurídica de las disposiciones del propio Código se debe hacer conforme a los criterios gramatical, sistemático y funcional, atendiendo a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 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 confusiones, ya sea porque alguno o algunos de los términos empleados por el legislador no se encuentran definidos dentro de su contexto normativo, o bien, porque los vocablos utilizados tienen diversos significados. ...

Clave de publicación: Sala Central. SC2EL 006/94. Consultable en www.trife.gob.mx

La interpretación gramatical entonces, se concentra en desentrañar el lenguaje utilizado por el legislador. Únicamente se ocupa de dar claridad a la disposición que genere alguna confusión, echando mano de las reglas gramaticales, de la sintaxis y de semántica utilizada en la forma en que el legislador redactó la ley en cuestión. El juzgador utilizará las reglas de la gramática en el lenguaje castellano para interpretar el sentido o significado de la disposición que genera confusión. El maestro español Javier Ezquiaga, establece dos tipos de argumentos que se utilizarán en la interpretación gramatical:

1. Semántico.- que se utilizará cuando hay que desentrañar el significado de las palabras del legislador, porque existe una duda por indeterminaciones lingüísticas utilizadas, ya sea por la confusión que se suscite debido a la ambigüedad semántica o; que la función que realiza una palabra administrada con las otras en el enunciado normativo es de igual manera confusa, la sintáctica. Para dar solución a estas confusiones el juzgador podrá resolver acudiendo al uso del lenguaje ordinario o el lenguaje técnico jurídico y de igual forma acudiendo a las reglas gramaticales del lenguaje.
2. *A contrario*.- se utiliza para rechazar cualquier otra hipótesis distinta a la expresamente contemplada por el legislador. Este será el principio de *a contrario sensu*, cuando simplemente aplicas la disposición en su forma negativa.

Interpretación Sistemática

La interpretación sistemática consiste en que para poder entender correctamente un precepto es necesario relacionarlo con todos los demás del ordenamiento, esto porque una norma aislada vista en forma individual, no es más que un elemento de todo el sistema del que forma parte. Por ello es necesario analizar el precepto junto con todo el contexto normativo en que se encuentra inserto, se hace una interpretación “sistemática” de la norma. Es necesario traer a colación la misma tesis del TEPJF citada con anterioridad para saber su criterio, solamente en la parte que interesa:

“El criterio sistemático 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.”

El criterio sistemático utilizará los siguientes instrumentos para su funcionamiento:

1. *A coherencia*: Partiendo del principio de conservación de las normas y coherencia del sistema jurídico, no podrá haber normas incompatibles en ningún ordenamiento jurídico, por lo tanto se tendrán que interpretar para que exista armonía en el sistema jurídico.
2. *Sedes materiae*: es el argumento por el cual se busca el significado de la disposición según el lugar que ocupa en el ordenamiento normativo del que forma parte. “la localización topográfica proporciona información sobre su contenido por ser fruto de un plan del legislador y, por tanto, manifiesta su voluntad.”²⁴⁷
3. *A rubrica*: Este argumento implica que la atribución del significado se lleva a cabo a partir del título o rubrica que encabeza el grupo de artículos en el que se encuentra la disposición. Esto es porque los títulos de los capítulos representan el tema del contenido regulado bajo los mismos.
4. Sistemático. En este tipo de argumento se toman en cuenta otras normas diversas que se usarán para interpretar la disposición en duda, se encontrará el significado una vez que fueron analizados de manera conjunta.
5. No redundancia. Cuando existen dos normas con un mismo significado, se buscan interpretarlas para que cada una goce de autonomía, esto para que ambas disposiciones resulten congruentes, y no sea una repetición de otras disposiciones legales.

Todos estos argumentos en su conjunto hacen de la interpretación sistemática, un sólido sistema para buscar el significado de una disposición.

Las escuelas normativas que consideran al ordenamiento jurídico como un todo coherente, sin contradicciones y lagunas parten del principio del “legislador racional”.

²⁴⁷ Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier, *La argumentación en la justicia Constitucional y otros problemas de aplicación del derecho*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006, p.100.

Interpretación funcional

La interpretación funcional consiste en estudiar los fines, el contexto histórico, la intención del legislador, sus consecuencias prácticas y normativas, así como los principios que rigen la disposición. La Sala Central del Tribunal Federal Electoral estableció la siguiente tesis relevante que nos habla del criterio funcional:

Conforme al criterio funcional, para interpretar el sentido de una disposición que genera dudas en cuanto a su aplicación, se 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. Siendo el factor que tiene mayor relevancia, el de la intención o voluntad del legislador, incluyendo todos los intrincados problemas acerca de los propósitos e intereses que influyen en el Derecho.

Este criterio de interpretación se basará en siete argumentos:

1. Teleológico: busca interpretar la norma basándose en la finalidad que tuvo el legislador al crearla.
2. Histórico: se buscan los ordenamientos hechos por legisladores a lo largo de la historia que regulan la institución jurídica que nos interesa, y a partir de estos se podrá obtener un significado.
3. Pragmático. El juez tendrá que ver los “pros” y “contras” de la interpretación que hará, por tanto tendrá que fijarse en las consecuencias sociales, económicas, morales, políticas...
4. A partir de principios: realiza una interpretación tomando como base un principio jurídico, ya sea de la Constitución o los principios generales del derecho.
5. Psicológico. Se analizará el proceso legislativo que llevó a cabo el legislador histórico, se estudia la exposición de motivos de la iniciativa, las discusiones y dictámenes que se llevaron a cabo en las Cámaras para su aprobación.

6. Por reducción al absurdo: “Se rechaza una interpretación de un documento normativo de entre las teóricamente posibles, por las consecuencias absurdas a las que conduce.”²⁴⁸
7. De autoridad: Es aquel en que ya existe un previo pronunciamiento de alguna otra persona, por ejemplo en tesis aisladas, jurisprudencia, doctrina o el mismo derecho comparado.

La interpretación funcional, para el maestro polaco Jerzy Wróblewski, “proporciona factores relevantes sobre las reglas, valoraciones, opiniones diferentes en lo que respecta a los rasgos de la sociedad y del Estado, y de la voluntad del legislador y de quien decide, considerados como relevantes para el significado de las reglas interpretadas”.²⁴⁹ Por tanto, se puede desprender de lo anterior que los factores socio psíquicos, políticos, culturales, son fuente para poder interpretar la norma.

La justicia electoral ha echado mano de las herramientas que nos da la interpretación jurídica para el dictado de una resolución. El Tribunal ha sostenido que no existe un orden de prelación entre ellos, sin embargo, el impartidor de justicia debe de saber valorar cuál argumento será el que mejor justifique el significado de la norma, para darle certeza a su sentencia.

Ponderación de valores

Ahora bien, se puede afirmar que en la mayoría de los casos, cuando el juez constitucional tiene que realizar control de constitucionalidad estamos frente a los casos difíciles, es decir donde se tiene que realizar alguna interpretación para desentrañar el sentido o intención de las normas, con el objetivo de definir si es conforme o no la Constitución. Sin embargo, el control de constitucionalidad no solo pasa por revisar la conformidad o no de una ley o acto a la Constitución, sino

²⁴⁸ Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier, Op. Cit., p. 249

²⁴⁹ Wróblewski, Jerzy. *Constitución y Teoría General de la Interpretación Jurídica*, traducción de Arantxa Azurza, Ed. Civitas, S.A., primera edición 1985, Madrid, España, p. 39.

que también implica interpretar la misma Ley Suprema cuando dos principios o valores constitucionales se contraponen.

Desde mi punto de vista, estos casos difíciles son los que definen el papel de un verdadero tribunal de constitucionalidad. El juez constitucional debe echar mano de las herramientas jurídicas para resolver los casos difíciles que implican una ponderación entre derechos o principios constitucionales. La Teoría de la Argumentación Jurídica ha sido fundamental para este ejercicio, especialmente el trabajo de Robert Alexy cuando habla de la “Ley de Ponderación”, en el sentido que cuando dos principios o valores se vean encontrados en un caso en específico, el juez deberá garantizar que las decisiones a las que arribe, producto de la ponderación, sean en verdad racionales y no se basen exclusivamente en la subjetividad y voluntad del juzgador.

Alexy nos habla que el juez constitucional cotidianamente se encuentra con una colisión de principios entendidos como mandatos de optimización mientras que las reglas tienen el carácter de mandatos definitivos. En tanto mandatos de optimización, los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas.²⁵⁰

Es decir, más allá de las reglas que se encuentran en nuestra Ley Fundamental, la propia Constitución protege principios que están enraizados en la misma. Dworkin a la vez considera al derecho como un sistema de “principios, directrices políticas y otros tipos de pauta”, comprendiendo a dichos principios como la “exigencia de justicia, equidad u otra dimensión de moralidad”.²⁵¹ Estos principios se reflejan en los derechos entendidos como los contenidos valorativos abstractos insertos en la Constitución. Por lo tanto, para Dworkin estos principios o condiciones sustantivas imponen límites al poder mayoritario y por lo tanto, las decisiones judiciales deberán de limitarse a una “cuestión de principios”, de

²⁵⁰ Alexy, Robert, *El concepto y la validez del derecho*, 2a . ed, Barcelona, Gedisa, 1997, p. 162.

²⁵¹ Dworkin, R., *Los derechos en serio*, Ariel, Barcelona, 1984, p. 72.

manera que una decisión de la mayoría justificándose en el bien colectivo, no pueda negar o limitar derechos a los individuos.

Abonando a lo anterior, es relevante recordar lo que estableció el Profesor de Oxford, A.V. Dicey respecto a la labor fundamental de la judicatura en este tema: “Los principios generales de la Constitución son resultado de decisiones judiciales que determinaron los tribunales en casos particulares.”²⁵²

En este sentido, se tiene que una de las funciones que han colocado al juez constitucional como fundamental en el estado democrático constitucional, es el de extraer, desentrañar e interpretar aquellos principios y valores que protege la Constitución.

Ahora bien, como se estableció anteriormente, en los casos difíciles que llegan a la judicatura dos o más de estos principios y valores constitucionales se pueden ver colisionados y por lo tanto, será labor del juez constitucional optar por uno u otro, o armonizarlos para que no haya una merma desproporcional en alguno de ellos.

Para eso Alexy nos habla de la “Ley de Ponderación” como una herramienta que le puede ayudar al juzgador para tomar una decisión debidamente justificada, en donde se buscará resolver un conflicto de principios o valores constitucionales de manera proporcional, dando preferencia a uno sobre otro en el caso en concreto. La “Ley de Ponderación” implica los siguientes tres pasos:

1. Definir el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios.
2. La importancia de la satisfacción del principio que juega en sentido contrario y,

²⁵² Dicey A.V., *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, (1885; 9th ed, Macmillan, 1945), p. 188

3. Si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la afectación o la no satisfacción del otro.²⁵³

A partir de estos pasos, el juez podrá realizar una ponderación de principios o valores constitucionales, así como de derechos fundamentales en el caso en concreto. Bajo este parámetro es que la ponderación en la Teoría de la Argumentación Jurídica juega un papel relevante, al ser un método que busca dotar de una debida justificación a aquellos casos difíciles donde dos o más principios entran en colisión.

Dilemas democráticos

Pasando a la materia electoral, se tiene que la Constitución protege y da vida a diversos principios democráticos que rigen nuestro sistema electoral como por ejemplo los de equidad, certeza, igualdad, imparcialidad, sufragio universal, paridad entre otros. Estos principios se encuentran plasmados en nuestro texto constitucional y rigen la materia electoral.

De acuerdo al Dr. Pedro Salazar, estos principios que rigen la materia son “los presupuestos que hacen posible a la democracia; además, de que se establecen como un **vínculo preventivo**, que se autoimpone la comunidad para autoprotegerse y, no perder el rumbo”.²⁵⁴ Asimismo, el Dr. Jesús Orozco señala que los principios constituyen parámetros de la actuación de los órganos electorales y sirven como criterios interpretativos del derecho electoral, o bien, desempeñan una función integradora del mismo.²⁵⁵

²⁵³ Alexy, Robert, Teoría de la argumentación jurídica, 2a. ed., trad. de Manuel Atienza e Isabel Espejo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008, colección El Derecho y la Justicia, p. 351.

²⁵⁴ Salazar, Pedro, “Justicia constitucional y democracia: el problema de la última palabra” en: *Corte, jueces y política*, Ed. Fontamara, México, 2007, pág. 42.

²⁵⁵ Orozco Henríquez, Jesús, *Justicia electoral y garantismo jurídico*. Ed. Porrúa, México, 2006, pág. 280.

En esencia, podemos decir que los principios constitucionales van a dotar de congruencia al entramado normativo, siendo directrices e ideas abstractas inmersas en el texto constitucional que sirven para encontrar el verdadero significado de las reglas del juego democrático.

Los principios tienen tres distintas funciones²⁵⁶:

1. *Función creativa*: antes de promulgar la norma jurídica, el legislador debe conocer los principios para inspirarse en ellos y poder positivizarlos.
2. *Función interpretativa*: implica que al interpretar la norma, el operador debe inspirarse en los principios para garantizar una cabal interpretación.²⁵⁷
3. *Función integrativa*: significa que quién va a colmar un vacío legal debe inspirarse en los principios para que el derecho se convierta en un sistema hermético.

Tanto la función interpretativa como la integrativa están encaminadas a la labor jurisdiccional y por lo tanto relevante para el entorno democrático.

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, como máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral ha tenido que interpretar los principios constitucionales que rigen la materia a través de sus sentencias y criterios jurisprudenciales, por medio de un control de constitucionalidad difuso al caso en concreto.

En este sentido se tiene que cuando dos o más principios democráticos entren en colisión, será el TEPJF quien, en el caso en concreto, realice una ponderación para resolver qué principio debe prevalecer sobre otro o una armonización entre ellos. Es aquí cuando el juez electoral, entra en lo que podemos definir como un dilema democrático.

²⁵⁶ Rosales, Manuel Carlos, "Principios rectores en materia electoral en Latinoamérica", en: *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, vol. 49. San José, Costa Rica, pg. 273.

²⁵⁷ Atienza, Manuel, *Las razones del derecho*. Ed. UNAM. México, 2005.

En primer lugar es necesario definir lo que es un dilema, para la Real Academia Española es: *Situación en la que es necesario elegir entre dos opciones igualmente buenas o malas.*

Desde un punto de vista filosófico es: *Razonamiento en que una premisa contiene una alternativa de dos términos y las otras premisas muestran que los dos casos de la alternativa conducen a la misma conclusión.*²⁵⁸

Ahora bien, a partir de ello lo trasladamos al campo de la democracia y tenemos que un dilema democrático es aquel caso en la cual se enfrenta el juez constitucional electoral cuando existe una colisión entre dos o más principios democráticos y en la cual deberá elegir entre diversas soluciones para dotar de eficacia al orden constitucional.

Bajo este concepto es que desarrollaremos las próximas líneas en el entendido que se hará un análisis de distintos dilemas democráticos que el TEPJF ha tenido en la resolución de diversos asuntos que han requerido la ponderación de principios o valores democráticos, así como de derechos político-electorales. Para ello, es relevante definir qué entendemos por principios y valores democráticos.

Principios y valores democráticos

El Dr. Woldenberg refiriéndose a los principios y valores democráticos establece que son *“las razones de fondo que les dan sentido político y moral, es decir, los principios y valores universales de la democracia moderna. Ello permitirá no sólo comprender mejor el significado de los comicios y sus resultados, sino también*

²⁵⁸ Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, consultable en: <https://www.rae.es>

evaluarlos con mayor objetividad y saber qué se puede y qué no se puede esperar de los mismos.”²⁵⁹

Es decir, más allá de las leyes y reglas electorales, los principios y valores universales de la democracia son su fundamento, se podría decir que son los pilares en los que descansa un sistema democrático y que sirven como base para entender su funcionamiento.

Dentro de los principios se encuentran por ejemplo, el de soberanía popular, el de la mayoría y la defensa de las minorías, así como el de representación política democrática. Entendiendo que la democracia descansa en la soberanía popular, es decir que el poder pertenece al pueblo y que para poder ejercer dicho poder, la democracia ha optado por la regla de mayoría como método de decisión democrática, siempre y cuando esta mayoría no aplaste los derechos de las minorías (tiranía de la mayoría), sino que al contrario las minorías sean tomadas en cuenta para las discusiones democráticas.

Por otro lado, el principio de representación política es necesario para el funcionamiento de un sistema democrático, pues es a partir de los representantes que elige la ciudadanía mediante elecciones libres y periódicas, que se pueden tomar la mayoría de las decisiones en un estado.

Ahora bien, cuando se habla de valores democráticos el mismo Dr. Woldenberg y el Dr. Luis Salazar nos establecen lo siguiente:

“La democracia moderna, como se ha visto, es ante todo un método, un conjunto de procedimientos para formar gobiernos y para autorizar determinadas políticas. Pero este método presupone un conjunto de valores éticos y políticos que lo hacen deseable y justificable frente a sus alternativas históricas el autoritarismo o la

²⁵⁹ Salazar, Luis y Woldenberg, José, *Principios y valores de la democracia*, “Cuadernos de Divulgación de la Cultura Democrática 1.”, IFE, México, 1993. Pg 22.

*dictadura. Estos valores, a su vez, son el resultado de la evolución de las sociedades modernas, y pueden y deben justificarse racionalmente, mostrando por qué son preferibles y cómo pueden realizarse institucionalmente, lo que significa que no se trata de meras cuestiones de gusto que como es sabido son individuales y subjetivas- sino de cuestiones que pueden y deben debatirse pública y racionalmente, proponiendo argumentos razonables, tanto para entender sus características como para mejorar sus realizaciones.*²⁶⁰

De lo anterior, se desprende que los valores son necesarios para dar legitimidad a la democracia como la mejor forma de gobierno, así como para dar una justificación racional a la misma. Estos valores democráticos provienen de los ideales de la Revolución Francesa: libertad, igualdad y fraternidad y a partir de estos, se derivan otros valores como el del pluralismo, tolerancia y gobernabilidad.

La libertad democrática entendida como una serie de derechos como el de pensamiento, expresión, asociación; así como la capacidad de autogobernarse o autodeterminarse traducido en los derechos políticos (votar, ser votado, asociación), los cuales son el fundamento del principio democrático de soberanía popular.

El de igualdad política, el cual implica que cada ciudadano tenga derecho a un voto y que ese voto que valga igual que todos y que a su vez, que cualquier ciudadano goce de los mismos derechos y obligaciones de manera igualitaria y equitativa. La igualdad política hace posible la diversidad y el pluralismo político.

El de fraternidad como valor fundamental para entender que en una democracia no caben divisiones y conflictos irreconciliables, sino que a través del diálogo y la tolerancia, dichas contradicciones entre grupos o entre partidos políticos, pueden superarse de manera pacífica y bajo el cauce legal y de la cooperación de los distintos actores.

²⁶⁰ Ibid. Pg. 40.

Estos tres valores son pilares de un sistema democrático y de ellos pueden derivar otros valores que den sustento al mismo sistema.

Los principios y valores democráticos son las razones y fundamentos del por qué la democracia debe de ser la mejor forma de gobierno en la sociedad moderna. A través de ellos, se justifican los sistemas democráticos y por lo tanto, es necesario que estén presentes en todo momento.

Es interesante considerar que a estos principios y valores democráticos, también se deben de sumar los derechos individuales, que deben de ser en todo momento garantizados por el Estado. A través de la democracia, se deben de tutelar los derechos humanos y es aquí donde los derechos políticos son fundamentales para el sistema democrático. Ante ello, se tiene que los derechos políticos también deben de ser considerados como pilares de una democracia.

Ahora bien, en el juego democrático en muchas ocasiones estos principios y valores democráticos, así como los derechos políticos, se pueden ver contrapuestos, es decir, si bien es cierto deben de coexistir de manera armónica también lo es que en casos en concreto pueden entrar en conflicto. Es aquí cuando el juez constitucional electoral, al conocer del caso, debe de resolver las tensiones que puedan existir entre dos o más principios o valores democráticos. En estos casos nos encontramos en un dilema democrático para la justicia electoral, el cual deberá de ser solucionado bajo una ponderación de principios o valores, así como de los derechos políticos de la ciudadanía.

Los dilemas democráticos se encuentran en los casos en concreto que llegan a la jurisdicción de un tribunal, en donde el contexto, los hechos, la litis del caso, hacen que existan dos o más principios democráticos y/o derechos políticos en colisión, por lo que para llegar a una solución basada en derecho, los tribunales deben de realizar una ponderación de los mismos, tomando en cuenta la Constitución, las

consecuencias del fallo y los posibles criterios que nazcan de dicha sentencia para futuros casos.

En diversas ocasiones el TEPJF se ha encontrado frente a estos dilemas democráticos, resolviendo casos en concreto a través de la utilización de herramientas que la argumentación jurídica nos da. En las siguientes líneas se plantearán y analizarán algunos de estos casos en donde dos o más principios o valores democráticos, así como derechos, entran en colisión, y por lo tanto, la justicia electoral ha buscado resolver este dilema democrático. En algunos casos con consecuencias positivas, en otros con consecuencias negativas para el sistema democrático mexicano.

El juez constitucional electoral, tiene frente a los dilemas democráticos un rol preponderante en la democracia constitucional.

La justicia electoral frente a los dilemas democráticos

Una vez planteado el objetivo del presente capítulo pasaremos a analizar algunos casos en donde la justicia electoral se ha enfrentado a dilemas democráticos. Para ello, se hará una división de casos de estudio basada en las tres integraciones que ha tenido la Sala Superior del TEPJF. Si bien es cierto, existen temas que han sido tratados por las tres integraciones, también lo es que bajo esta metodología se busca definir los grandes dilemas democráticos a los que se han enfrentado las distintas integraciones del TEPJF.

Esta metodología también obedece a que la consolidación de nuestra democracia ha pasado por distintas etapas y los dilemas democráticos han cambiado conforme a la evolución de nuestro sistema electoral. Por lo tanto, se analizarán aquellos dilemas democráticos que se consideran han forjado el sistema electoral mexicano y que en muchas ocasiones lo han fortalecido, pero en otras debilitado.

Primera integración. 1996-2006

Con la creación del TEPJF en 1996, también comenzó su primera integración, de noviembre de 1996 a noviembre de 2006 la Sala Superior del TEPJF tuvo una primera época jurisdiccional, siendo fundamental para la consolidación de la institución y la justicia electoral.

El contexto en el que nace esta integración es en uno viable para la construcción de nuevas instituciones ya que el contexto político del país lo permitía. El Presidente Ernesto Zedillo se había comprometido a presentar una reforma electoral “definitiva” con el objetivo de transitar a un sistema electoral verdaderamente democrático, en donde los partidos políticos de la oposición realmente tuvieran oportunidades de acceder al poder por la vía de las urnas. Ante ello, se consideró esencial la creación de un organismo jurisdiccional especializado en materia electoral, perteneciente al Poder Judicial de la Federación. Con este paso, se buscó dotar de legitimidad y de fuerza para que el Tribunal Electoral se consolidara como la máxima autoridad jurisdiccional en la materia.

Se optó totalmente por un sistema de heterocalificación de las elecciones, donde la resolución de los conflictos electorales, así como la calificación de todas las elecciones, incluidas las presidenciales, serían competencia de un órgano judicial terminal, en donde incluso, sus sentencias no podrían ser revisadas por la SCJN ni por un órgano político como eran los Colegios Electorales. Fue un paso fundamental para la consolidación de nuestro sistema electoral y por lo tanto, la creación de esta institución había sido un acuerdo de todas las fuerzas políticas, por lo que nace en un contexto favorable para la misma institución.²⁶¹

²⁶¹ Para mayor información sobre la reforma electoral de 1996, consultar los capítulos 3 y 4 de esta obra.

Derivado de lo anterior, se tiene que la designación de primera integración de la Sala Superior del TEPJF se realizó con un ánimo de construcción, buscando distintos perfiles que abonaran a la consolidación de la justicia electoral mexicana.

En primer lugar, se buscaron aquellos perfiles que tuvieran conocimiento especializado en la materia electoral. Si bien es cierto, la justicia electoral era novedosa en nuestro país pues fue hasta 1988, con la creación del TRICOEL, que podemos hablar de la materia, también lo es, que ya existían algunos perfiles con experiencia tanto en el TRICOEL como en el TRIFE que podían aportar a la evolución del derecho electoral desde su función como magistrados. Así fue que el Lic. José Luis de la Peza Muñozcano, el Dr. José de Jesús Orozco Henríquez y el Dr. José Fernando Ojesto Martínez Porcayo, fueron designados para conformar la primera integración del TEPJF.

Por otro lado, la recién creada institución tenía la novedad que pertenecería al Poder Judicial de la Federación, ante ello, se buscaron perfiles que fueran parte del PJF, es decir jueces y magistrados de carrera que pudieran aportar su conocimiento jurisdiccional al Tribunal. De aquí salieron perfiles como el de la Magistrada Alfonsina Bertha Navarro, así como el de los magistrados Leonel Castillo González y Mauro Miguel Reyes Zapata, quienes eran reconocidos magistrados de circuito del PJF. Asimismo, se contó con el Magistrado Eloy Fuentes Cerda, quien tenía una larga trayectoria en el Poder Judicial de la Ciudad de México.

A esta integración se sumó en el año de 2005 el Magistrado José Alejandro Luna Ramos, con perfil judicial, ocupando el lugar de Don José Luis de la Peza, quien falleció antes de terminar su encargo.

Por lo tanto, la primera integración del TEPJF se caracterizó por una combinación de perfiles entre especialistas en materia electoral y jueces de carrera del Poder

Judicial, lo que permitió contar con el *expertise* necesario para construir los cimientos de la justicia electoral en México.

Ordenamiento jurídico vigente (1996-2006)

Es relevante establecer que durante esta integración el ordenamiento jurídico con el que trabajaron fue con el aprobado por el Constituyente Permanente en 1996, es decir por las reformas constitucionales y las leyes secundarias en la materia. El artículo 99 constitucional se había establecido como el principal fundamento constitucional del TEPJF.²⁶²

Dentro de las leyes secundarias el 22 de noviembre de 1996 se publicaron el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE) , así como la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (LGSMIME). Asimismo, se reformó la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación agregando el Título décimo primero para normar todo lo referente al recién creado TEPJF.²⁶³

Sentencias y criterios relevantes

Durante esta integración se resolvieron temas interesantes que buscaron consolidar la justicia electoral en México, así como abonar al sistema democrático mexicano. Lo anterior, porque al ser, en esa época, el TEPJF un órgano de reciente creación, la tarea de la primera integración fue la de dotar de legitimidad a la justicia electoral mexicana a través de sentencias y criterios que fortalecieran el sistema electoral mexicano.

²⁶² Para conocer más acerca de esta reforma consultar el capítulo 3 de esta obra “ **LA EVOLUCIÓN DE LA JUSTICIA ELECTORAL EN MÉXICO.**”

²⁶³ Para consultar el DOF donde se publicaron dichas reformas ingresar al siguiente enlace: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cofipecoFIPE_ref08_22nov96.pdf

El TEPJF en su primera conformación de 1996 a 2006, además de ahondar en la postura antiformalista que su predecesor había instaurado a través de sus nuevas facultades como órgano de control constitucional, sentó sólidas bases de una doctrina garantista a favor de los derechos político-electorales de los ciudadanos.

A continuación se exponen ejemplos de los asuntos de la primera integración que trajeron criterios relevantes para la justicia electoral y que implicaron una solución de un dilema democrático, pues resolvieron colisiones entre principios, valores o derechos, a través de la función jurisdiccional. Fue a través de asuntos como los siguientes, que el TEPJF se consolidó como un Tribunal de constitucionalidad en materia democrática.

Nulidad abstracta. El caso Tabasco. Conservación de los actos vs Libertad del Sufragio

Entre los casos relevantes se encuentran el de la nulidad de la elección de gubernatura del estado de Tabasco²⁶⁴, surgiendo la llamada causal de nulidad abstracta.

El 29 de diciembre del 2000, la Sala Superior resolvió el juicio de revisión constitucional SUP-JRC-487/2000 y SUP-JRC-489/2000 acumulados, mediante el cual los partidos de la Revolución Democrática y Acción Nacional impugnaron las resoluciones emitidas por el Tribunal Electoral de Tabasco, que confirmaba la declaración de validez de la elección y la entrega de constancias de mayoría de Manuel Andrade Díaz, candidato del Partido Revolucionario Institucional como gobernador electo. La sentencia del Tribunal Electoral revocó las resoluciones del Tribunal local, con la declaración de la elección del gobernador y de la constancia de mayoría que las autoridades locales habían expedido a favor del candidato triunfador, anulando dicha elección.

²⁶⁴ SUP-JRC-487/2000 y acumulado.

En la sentencia se precisaron las diversas irregularidades que condujeron a la Sala Superior a concluir que se habían afectado no sólo la libertad con la que debió ejercerse el sufragio en la elección de gobernador del estado de Tabasco, sino los principios de legalidad, certeza, imparcialidad e independencia que deben regir la actuación de las autoridades electorales, entre las que destacan las siguientes:

- a) *“La desproporción o falta de equidad en el tiempo con que contaron los partidos políticos en los medios de comunicación electrónica, como la televisión, ya que según el monitoreo realizado por la Comisión de Radiodifusión del Consejo Estatal Electoral, al PRI (cuyo candidato fue el ganador y era el partido en el gobierno) se le dedicó 86.98% del tiempo total de transmisión en el canal siete, así como 52.95% en el canal nueve, en tanto que el tiempo dedicado al resto de los partidos fue de 13.01% en el canal siete y 47.04% en el canal nueve.³ Lo más grave fue que quedó demostrado que la concesionaria del canal siete de televisión era una empresa con una participación mayoritaria (98%) del gobierno del estado de Tabasco, conculcándose el principio de equidad en el acceso a los medios de comunicación, previsto en el artículo 116, fracción IV, inciso g), de la Constitución federal.*
- b) *La apertura de 1,338 paquetes electorales en las sesiones de cómputo distrital, equivalentes a 65% de las casillas instaladas en el estado de Tabasco, realizándose en la mayoría de los casos sin que se surtiera alguna de las hipótesis de excepción previstas en el artículo 244 del código electoral; en nueve distritos, que representan 50% de los distritos electorales del estado, fueron abiertos sin justificación —y, en varias ocasiones, a propuesta del PRI— la totalidad de los paquetes electorales.*
- c) *La quema, en las instalaciones del IV Consejo Distrital Electoral, sin justificación alguna, de material electoral original utilizado en la elección de gobernador (incluidas actas de escrutinio y cómputo), correspondiente tanto al IV como al V distritos electorales.*

- d) *Los indicios, adminiculados en su conjunto, relacionados con el financiamiento ilícito del secretario de Comunicaciones y Transportes a la campaña del candidato a gobernador del partido en el gobierno, como resultado de las aportaciones de taxistas a quienes se les prometió la entrega de permisos de autos de alquiler, además de la compra y distribución de despensas, láminas de zinc, máquinas de coser, máquinas de escribir, molinos, machetes, limas, bicicletas y artículos deportivos.*
- e) *La localización de material electoral diverso, sin justificación alguna, en la sede de la empresa Chocoweb.*

De la ponderación individual de los elementos anteriores y, principalmente, de su adminiculación conjunta, la Sala Superior concluyó que en la elección de gobernador del estado de Tabasco existieron irregularidades que afectaron el valor fundamental previsto en la Constitución, consistente en el derecho al sufragio y al clima de libertad que debe imperar en una elección, así como la conculcación de los principios de legalidad, certeza, imparcialidad e independencia que rigen la función electoral. Asimismo, teniendo en cuenta que la diferencia entre los partidos que ocuparon el primero y segundo lugar fue de 8,001 votos, equivalentes a 1.18 puntos porcentuales, consideró que las diversas irregularidades acreditadas pudieron ser la causa de que un determinado partido fuera el triunfador, ya que si las anomalías no se hubieran producido, el resultado podría haber sido otro; de ahí que haya determinado revocar las sentencias reclamadas y declarar la nulidad de la elección de gobernador.”

Este asunto constituye un parteaguas para entender el sistema de nulidades en materia electoral, pues la sentencia es un ejemplo paradigmático y razonado de la causal abstracta de nulidad, uno de los conceptos más audaces y de avanzada pero también controvertidos que la Sala Superior ha creado para la defensa del respeto a la voluntad popular en las urnas. El punto central de la sentencia lo constituye una interpretación dinámica deductiva²⁶⁵ donde se concluye que la ley (el Código Electoral del Estado de Tabasco), además de las causales de nulidad reconocidas expresamente, recoge una causal más. Se analizaron primeramente las causales de nulidad contempladas por la ley, y posteriormente las autoridades encargadas de declarar dichas nulidades. Se encontró una norma que faculta al

²⁶⁵ Santiago Nieto, Interpretación y argumentación en material electoral, México, UNAM, 2003, p. 186 y ss.

consejo estatal para anular las elecciones que califica, siendo en la especie la de Gobernador del Estado. En una interpretación armónica, se debe considerar a la disposición que faculta al consejo estatal como una regla de competencia que debe ejercerse al garantizar que los principios rectores en el proceso electoral no fueran vulnerados.

La teleología de esa causal fue que si los principios fundamentales en una elección son vulnerados de manera importante, de tal forma que se impida la posibilidad de tenerlos como satisfechos cabalmente y, como consecuencia de ello, se ponga en duda fundada la credibilidad o la legitimidad de los comicios y de quienes resulten electos en ellos, es inconcuso que dicha elección no es apta para surtir sus efectos legales y, por tanto, procede considerar actualizada la causa de nulidad de elección de tipo abstracto, derivada de la violación a los principios fundamentales relativos a la realización de los procesos electorales contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El mayor acierto de la sentencia es la forma como se plantea la defensa de los derechos políticos y el papel activo del juzgador en sus resoluciones. La sentencia asume como valor fundamental del ordenamiento jurídico la defensa de los derechos con objeto de proteger la igualdad y libertad en el sufragio. A decir de Santiago Nieto, “asume al derecho como un instrumento de liberalización y no de control social”.

El asunto dio lugar a una importante tesis de jurisprudencia y otra relevante:

NULIDAD DE ELECCIÓN. CAUSA ABSTRACTA (Legislación del Estado de Tabasco y similares).⁻²⁶⁶

²⁶⁶ La tesis de jurisprudencia 23/2004 (No vigente) definía esta causal de nulidad: **NULIDAD DE ELECCIÓN. CAUSA ABSTRACTA (Legislación de Tabasco y similares).**- Los artículos 39, 41, 99 y 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 9o. de la

ELECCIONES. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES QUE SE DEBEN OBSERVAR PARA QUE CUALQUIER TIPO DE ELECCIÓN SEA CONSIDERADA VÁLIDA.-

Este caso ha sido emblemático para la justicia electoral, pues se determinó que cualquier elección debe de garantizar los principios rectores del proceso electoral, de lo contrario, si alguno es vulnerado de manera importante, poniendo en duda la credibilidad o legitimidad de los comicios, estos podrían ser anulados. Es decir, con esta causal de nulidad, la cual posteriormente se conocería como nulidad por violación a principios constitucionales, se garantizó el principio de supremacía constitucional, así como los estándares democráticos que cualquier elección debe de tener a través del cumplimiento de los principios rectores del mismo.

Dilema democrático: Conservación de los actos públicos válidamente celebrados (Principio de estricta legalidad) vs Libertad del sufragio (Textura abierta de las normas).

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tabasco, establecen principios fundamentales como: el sufragio universal, libre, secreto y directo; la organización de las elecciones a través de un organismo público y autónomo; la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad como principios rectores del proceso electoral; el establecimiento de condiciones de equidad para el acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación social; el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, así como que en el financiamiento de los partidos políticos y sus campañas electorales debe prevalecer el principio de equidad. Estos principios deben observarse en los comicios, para considerar que las elecciones son libres, auténticas y periódicas, tal y como se consagra en el artículo 41 de dicha Constitución, propias de un régimen democrático. Esta finalidad no se logra si se inobservan dichos principios de manera generalizada. En consecuencia, si alguno de esos principios fundamentales en una elección es vulnerado de manera importante, de tal forma que impida la posibilidad de tenerlo como satisfecho cabalmente y, como consecuencia de ello, se ponga en duda fundada la credibilidad o la legitimidad de los comicios y de quienes resulten electos en ellos, es inconcuso que dichos comicios no son aptos para surtir sus efectos legales y, por tanto, procede considerar actualizada la causa de nulidad de elección de tipo abstracto, derivada de los preceptos constitucionales señalados. Tal violación a dichos principios fundamentales podría darse, por ejemplo, si los partidos políticos no tuvieran acceso a los medios de comunicación en términos de equidad; si el financiamiento privado prevaleciera sobre el público, o bien, si la libertad del sufragio del ciudadano fuera coartada de cualquier forma, etcétera. Consecuentemente, si los citados principios fundamentales dan sustento y soporte a cualquier elección democrática, resulta que la afectación grave y generalizada de cualquiera de ellos provocaría que la elección de que se trate carecería de pleno sustento constitucional y, en consecuencia, procedería declarar la anulación de tales comicios, por no haberse ajustado a los lineamientos constitucionales a los que toda elección debe sujetarse.

En estos asuntos se resolvió un primer dilema democrático relevante pues entraron en colisión diferentes principios democráticos, cuestión que debía ser resuelta por el TEPJF.

El dilema que enfrentaron la y los magistrados de la Sala Superior del TEPJF fue el siguiente:

¿Es posible anular una elección por la violación a un principio rector del proceso electoral, sin que se encuentre dicha causal prevista de manera expresa en el ordenamiento normativo?

Se tiene que esta pregunta plantea un dilema democrático entre dos principios en materia electoral: el de conservación de los actos públicos válidamente celebrados y el de derecho a sufragio libre.

En primer lugar se tenía al **principio de conservación de los actos públicos válidamente celebrados**, el cual de acuerdo a la jurisprudencia 9/98 del TEPJF se define como:

*“...el principio general de derecho de **conservación de los actos** válidamente celebrados, recogido en el aforismo latino “lo útil no debe ser viciado por lo inútil”, tiene especial relevancia en el Derecho Electoral Mexicano, de manera similar a lo que ocurre en otros sistemas jurídicos, caracterizándose por los siguientes aspectos fundamentales: a) La nulidad de la votación recibida en alguna casilla y/o de determinado cómputo y, en su caso, de cierta elección, sólo puede actualizarse cuando se hayan acreditado plenamente los extremos o supuestos de alguna causal prevista taxativamente en la respectiva legislación, siempre y cuando los errores, inconsistencias, vicios de procedimiento o irregularidades detectados sean determinantes para el resultado de la votación o elección; y b) La nulidad respectiva no debe extender sus efectos más allá de la votación, cómputo o elección en que se actualice la causal, a fin de evitar que se dañen los*

derechos de terceros, en este caso, el ejercicio del derecho de voto activo de la mayoría de los electores que expresaron válidamente su voto, el cual no debe ser viciado por las irregularidades e imperfecciones menores que sean cometidas por un órgano electoral no especializado ni profesional, conformado por ciudadanos escogidos al azar y que, después de ser capacitados, son seleccionados como funcionarios a través de una nueva insaculación, a fin de integrar las mesas directivas de casilla; máxime cuando tales irregularidades o imperfecciones menores, al no ser determinantes para el resultado de la votación o elección, efectivamente son insuficientes para acarrear la sanción anulatoria correspondiente. En efecto, pretender que cualquier infracción de la normatividad jurídico-electoral diera lugar a la nulidad de la votación o elección, haría nugatorio el ejercicio de la prerrogativa ciudadana de votar en las elecciones populares y propiciaría la comisión de todo tipo de faltas a la ley dirigidas, a impedir la participación efectiva del pueblo en la vida democrática, la integración de la representación nacional y el acceso de los ciudadanos al ejercicio del poder público.”

En otras palabras, dicho principio protege la participación efectiva del pueblo en la vida democrática, es decir el derecho a votar de la ciudadanía, así como el acceso a los ciudadanos al ejercicio del poder público, en el entendido que no cualquier infracción de la normativa electoral, puede traer como consecuencia una nulidad de la votación. Lo que se busca es garantizar el ejercicio activo del sufragio de los electores que emitieron válidamente su voto.

En esencia se tiene que este principio establece que la nulidad de votación recibida en una casilla o una elección, sólo debe decretarse cuando las causales que la motivan se encuentren fehacientemente demostradas, siempre y cuando los errores, inconsistencias, vicios o irregularidades detectados sean determinantes para el resultado de la votación.

Este principio privilegia la validez del voto que constituye el valor jurídico constitucionalmente tutelado, por ser el acto mediante el cual se expresa la voluntad ciudadana para elegir a sus representantes.

Este principio, a su vez, tiene fundamento en el principio de estricta legalidad, que se utiliza en materia penal. A decir de Ferrajoli, se propone como una técnica legislativa dirigida a excluir las regulaciones que giren en torno a personas, a su personalidad o a su *status*; para dar paso a reglas de comportamiento que establezcan una prohibición de una acción u omisión imputable a la culpa del autor. Dicho de otro modo, las leyes penales no pueden recoger cualquier hipótesis indeterminada de desviación (como por ejemplo aspectos tachados como inmorales o antisociales o aquellos conectados a la maldad del delincuente), sino únicamente conductas empíricas determinadas, exactamente identificables y adscribibles a la posibilidad de reproche al agente de la infracción.²⁶⁷

Este principio aplica en la materia electoral en específico en el tema de nulidades, ya que la misma tesis de conservación de los actos públicamente válidos establece que sólo se podrá actualizar la nulidad de una casilla *cuando se hayan acreditado plenamente los extremos o supuestos de alguna causal prevista taxativamente en la respectiva legislación*. Es decir, que no podrá haber otra causal de nulidad más que las establecidas expresamente en la ley. En este caso, se aplica el principio de estricta legalidad en materia de nulidades electorales.

Por otro lado, existen principios fundamentales de una elección democrática, cuyo cumplimiento debe ser imprescindible para que una elección se considere producto del ejercicio popular de la soberanía, dentro del sistema jurídico-político construido en la Carta Magna y en las leyes electorales, que están inclusive elevadas a rango constitucional, y son imperativos, de orden público, de

²⁶⁷ FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón – Teoría del garantismo penal*, 7ª edición, Editorial Trotta, Madrid, 2005, pp. 33-38

obediencia inexcusable y no son renunciables. Dichos principios son, entre otros, las elecciones libres, auténticas y periódicas; el sufragio universal, libre, secreto y directo; que en el financiamiento de los partidos políticos y sus campañas electorales prevalezcan los recursos públicos sobre los de origen privado; la organización de las elecciones a través de un organismo público y autónomo; la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad como principios rectores del proceso electoral, el establecimiento de condiciones de equidad para el acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación social, el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales; entre otros que se desprenden del texto constitucional.

En el caso en concreto, se tuvo que como consecuencia de lo anterior, si a partir de esos principios fundamentales para garantizar una elección libre, auténtica y periódica, es admisible arribar a la conclusión de que cuando en una elección, se constate que alguno de estos principios ha sido perturbado de manera importante, trascendente, que impida la posibilidad de tenerlo como satisfecho cabalmente, y que por esto se ponga en duda fundada la credibilidad y la legitimidad de los comicios y de quienes resulten de ellos, resulta procedente considerar actualizada la causal de nulidad abstracta.

Es decir, si bien es cierto existe el principio de conservación de los actos públicos válidamente celebrados en donde, para privilegiar el voto ciudadano, solamente se podrán anular casillas cuando se demuestren los extremos de las causales de nulidad que se encuentran expresamente en la ley y que sean determinantes para el resultado, también lo es que existe una causal de nulidad abstracta que busca garantizar el cumplimiento de los principios rectores de cualquier proceso electoral. Aquí se tiene que esta interpretación va más allá del principio de estricta legalidad ya que se aplica la “Teoría de Textura Abierta de las Normas” establecida en un principio por H.L.A. Hart.

La regla de textura abierta consiste en que aquéllas en las que existe una indeterminación de propósitos para que el operador jurídico encargado de resolver las dudas realice una elección entre alternativas abiertas.

La existencia de este tipo de reglas se debe a que existe una inmensa variedad de casos posibles que no es factible prever debido a la combinación de circunstancias que podrían presentarse.

Fue así como la Sala Superior del TEPJF consideró que las nulidades en materia electoral eran reglas de textura abierta, al interpretar que existe una causal de nulidad abstracta que busca garantizar los principios constitucionales democráticos de una elección, que aunque no esté expresamente en la ley, se desprende de una interpretación de textura abierta del ordenamiento constitucional y legal. Privilegiando así dicha regla que el principio de estricta legalidad en materia de nulidades.

Ahora bien, en el presente caso se tuvo por demostrado que hubo una vulneración importante al principio más básico de la democracia, el derecho al sufragio. La Sala Superior realizó un análisis sobre lo que implica el derecho al voto universal el cual debe ajustarse a pautas determinadas para que las elecciones puedan calificarse como democráticas, pautas que parten de una condición previa: la universalidad del sufragio.

La universalidad del sufragio se funda en el principio de un hombre, un voto. Con la misma se pretende el máximo ensanchamiento del cuerpo electoral en orden a asegurar la coincidencia del electorado activo con la capacidad de derecho público.

La libertad de sufragio, cuyo principal componente es la vigencia efectiva de las libertades políticas, se traduce en que el voto no debe estar sujeto a presión, intimidación o coacción alguna. La fuerza organizada y el poder del capital no

deben emplearse para influir al elector, porque destruyen la naturaleza del sufragio.

Consecuentemente, si el acto jurídico consistente en el ejercicio del derecho al voto no se emite en las condiciones indicadas, porque por ejemplo, el autor del acto no votó libremente, ya que fue coaccionado, etcétera, es inconcuso que la expresión de voluntad del votante no merece efectos jurídicos. Incluso, ese acto, si no cumple con los requisitos esenciales es posible estimar que no se ha perfeccionado y que no debe producir efectos.

Entonces, la libertad de los votantes es un elemento esencial del acto del sufragio y por ende de la elección propiamente dicha, para que pueda ser considerada democrática, pues es obvio que no es posible una elección si se celebran en una sociedad que no es libre.

En la misma sentencia, la Sala Superior estimó que el elector debe quedar libre de ciertas formas explícitas de coacción: *“Las libertades elementales consisten en que su voto no se vea influido por intimidación ni soborno, es decir, que no reciba castigo ni recompensa por su voto individual, aparte de las consecuencias públicas, que emita su voto en el escenario antes mencionado, garantizado por sus libertades públicas, que lo haga con pleno conocimiento de las propuestas políticas derivado de una equitativa posibilidad de difusión de las propuestas de los partidos políticos.”*

Estas son las condiciones que debe tener una elección, que tienden a cumplir con el principio fundamental de que los poderes públicos se renueven a través del sufragio universal, tal como lo establece la Constitución Federal; que se cumpla con la voluntad pública de constituirse y seguir siendo un Estado democrático, representativo, en donde la legitimidad de los que integran los poderes públicos, derive de la propia intención ciudadana.

Una elección sin estas condiciones, en la que en sus etapas concurren intimidaciones, prohibiciones, vetos, inequidades, desinformación, violencia; en donde no estén garantizadas las libertades públicas ni los elementos indicados, no es, ni representa la voluntad ciudadana, no puede ser basamento del Estado democrático que como condición estableció el constituyente, no legitima a los favorecidos, ni justifica una correcta renovación de poderes.

En el caso en concreto, quedó demostrado que no existió equidad en el acceso a medios de comunicación por parte de los partidos políticos; asimismo que no hubo neutralidad del aparato gubernamental a favor de una opción política; por otro lado la excesiva apertura de paquetes sin fundamento jurídico puso en duda la certeza de los resultados; quema de material electoral; financiamiento ilegal a las campañas; entre otras irregularidades. De la adminiculación de todas las probanzas fue posible desprender, que en la elección de gobernador del Estado de Tabasco existieron irregularidades que afectaron el valor fundamental previsto en la constitución, consistente en el derecho al sufragio.

Por tanto, tal circunstancia conduce a estimar, que en el presente caso no fueron observados los artículos 116, fracción IV, incisos a) y g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 9, tercer párrafo, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tabasco, los cuales prevén el sufragio universal libre, secreto y directo, como elemento indispensable de la elección, entre otras autoridades, de gobernador, así como que deben propiciarse condiciones de equidad para el acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación social.

Dentro de la sentencia se realizó un estudio por demás interesante respecto a la valoración de las pruebas en donde se determinó que para acreditar la nulidad de votación, es necesario probar sus extremos y la determinancia en el resultado de la elección. En este sentido, con las probanzas aportadas por los recurrentes, así como la adminiculación de las mismas, se logró probar que la elección de Tabasco

no había garantizado los principios de equidad y sufragio libre por lo que era necesario anular dichos comicios.

¿Cómo resolvió el dilema democrático el TEPJF?

El TEPJF realizó una ponderación de principios, por un lado se tenía al principio de conservación de los actos públicos válidamente celebrados, así como el de principio de estricta legalidad el cual sostiene que solamente se puede anular una elección bajo las causales previstas en la ley privilegiando el voto ciudadano, y por otro, el principio básico del derecho del sufragio, el cual se debe de emitir de manera libre, sin presiones ni coacciones para garantizar que la voluntad ciudadana no se haya visto viciadas por distintos factores. Es decir, anular una elección por una violación a un principio constitucional básico como la libertad del sufragio, sin que dicha causal estuviera prevista, de manera expresa, en la ley, abogando a la regla de textura abierta de la norma.

Si bien es cierto, los dos protegen al voto ciudadano, también lo es que el derecho al sufragio no puede ser validado en todo momento, sino que el voto debió haber sido emitido en libertad, sin presiones, ni coacción, generando certeza que la voluntad ciudadana no estuviera viciada por otros factores. Ante ello, el TEPJF resolvió el dilema dando prevalencia al derecho al sufragio libre sobre el principio de conservación de los actos, es decir el principio de textura abierta de las normas sobre el de estricta legalidad.

El Tribunal optó por una interpretación de textura abierta de las normas que regulan el sistema de nulidades, en este caso en Tabasco. Lo anterior, porque en su papel de Tribunal Constitucional, la Sala Superior estimó en primer lugar, que sí existían nulidades para la elección de gubernatura (contrario a lo que estableció el Tribunal local) y que en segundo lugar, a partir de una interpretación de los principios que se desprenden de la Constitución que deben regir cualquier proceso

electoral, se desprende una causal de nulidad, no contemplada expresamente en la ley (estricta legalidad) que consiste en anular una elección la cual no garantice dichos principios constitucionales.

Asimismo, el TEPJF sostuvo con una argumentación jurídica sólida y con una visión garantista, que entre estos dos principios se debe privilegiar el segundo, es decir, el del derecho al sufragio, lo anterior porque no es posible decretar una elección válida sino cumple con los principios rectores del proceso electoral, entre ellos el más básico de cualquier democracia que es el del derecho al sufragio, el cual debe ejercerse con plena libertad. Si hay un vicio a la libertad del voto, se pone en duda la autenticidad de las elecciones y sobre todo, la expresión de voluntad del votante la cual no merece efectos jurídicos. De ahí que se decidiera anular la elección de gubernatura del Estado de Tabasco en 2000.

Llegó a dicha conclusión a través de una interpretación sistemática y funcional de la legislación electoral de Tabasco en conjunto con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la Constitución local.

Se llegó a la conclusión que el sistema legal de nulidades del Código electoral local contemplaba dos tipos de causales de nulidad: por un lado aquellas causales específicas que rigen la nulidad de votación de casillas, así como de elecciones de diputados y ayuntamientos; y en segundo lugar, aquella categoría abstracta de nulidad cuyo contenido debe encontrarlo el juzgador en cada situación que se someta a su decisión, atendiendo a las consecuencias concurrentes en cada caso concreto, a la naturaleza jurídica de las instituciones electorales, a los fines perseguidos con ellas, y dentro de este marco, a que la elección concreta que se analice satisfaga los requisitos exigidos como esenciales e indispensables por la Constitución y las leyes, para que pueda producir efectos.

Ahora bien, a partir de lo anterior se realizó una interpretación de la CPEUM en el sentido que las elecciones deben de contar con elementos esenciales e

imprescindibles de una elección. De los artículos 39, 41, 99 y 116 constitucionales, se desprendieron diferentes principios elevados a rango constitucional que son fundamentales en una elección libre, auténtica y periódica. Por lo tanto, si alguno de esos principios es vulnerado de forma que ponga en duda fundada la credibilidad y legitimidad de los comicios, entonces será procedente anularla por la causal de nulidad abstracta.

Fue así que el Tribunal Constitucional, consideró que el sistema de nulidades de Tabasco, era una norma de textura abierta que permitía interpretar otras causales de nulidad no contempladas de manera expresa por la ley, sobreponiéndose al principio de estricta legalidad que contempla a su vez el principio de conservación de los actos.

La Sala Superior resolvió el dilema democrático entre dos principios en la materia, estableciendo por un lado que más allá del principio de conservación de los actos, sí existe una causal de nulidad “abstracta” la cual busca garantizar los elementos esenciales de una elección democrática, y por el otro, que cuando se haya vulnerado alguno de los principios constitucionales se puede poner en duda la credibilidad y legitimidad del voto ciudadano, y, por lo tanto, para protegerlo había que anular dichos comicios.

Aciertos

Desde mi punto de vista, las consecuencias que tuvo dicha sentencia y los criterios que resultaron de la misma en la democracia mexicana fueron positivos por distintas cuestiones que se enumeran a continuación.

- **Tribunal de constitucionalidad.**

A partir del caso Tabasco el Tribunal Electoral se consolidó como un Tribunal de Constitucionalidad, pues fue a partir de una interpretación de los principios rectores de los procesos electorales extraídos de la Constitución, que se estimó necesario la revisión de la garantía de dichos principios para considerar que un proceso electoral es válido pues cumple con los estándares democráticos. Es una función esencial de las autoridades electorales y en específico del TEPJF revisar que los principios constitucionales rectores de un proceso electoral, se garantizan en la mayor medida durante todas las etapas del mismo.

En el caso de que se vulnere de manera relevante alguno de estos principios, se podrá decretar la nulidad de una elección, invocando la nulidad abstracta (hoy conocida como por violación a principios constitucionales), producto de una interpretación del TEPJF en su carácter de tribunal de constitucionalidad.

- **Supremacía constitucional.**

Se garantizó el principio de supremacía constitucional en materia electoral, pues más allá de las causales de nulidad establecidas en las leyes electorales, se desprendió que existía una causal de nulidad (no contemplada de manera expresa) llamada abstracta, que consiste en anular una elección por no cumplir con los principios rectores en la materia que contempla nuestra Constitución. Se ponen por encima los principios que se desprenden de la Constitución, más allá de las causas específicas que de nulidad que contempla la ley.

- **La equidad en la contienda.**

A partir de esta sentencia, se dotó de eficacia al principio de equidad en la contienda, el cual sostiene que para que una elección sea válida es necesario que existan condiciones de equidad entre los contendientes. Entre estas condiciones se encuentran las siguientes:

- *Acceso equitativo a los medios de comunicación.* Se puede observar que el desequilibrio que existió en el acceso de medios de comunicación por parte de los contendientes causó una vulneración al principio de equidad. Esta sentencia sin duda fue un parteaguas para el modelo de comunicación política en México, el cual fue reformado posteriormente en 2007 para garantizar el acceso equitativo a los medios.
- *Neutralidad del aparato gubernamental y sus funcionarios.* La intromisión del gobierno estatal, así como de sus funcionarios en la contienda favoreciendo a una opción política a través de uso de recursos públicos, es una vulneración a la equidad a la contienda que puede traer aparejada la nulidad de una elección. Es relevante este criterio pues fue base para la reforma al artículo 134 constitucional en donde se contempla la obligación de que los funcionarios públicos se apeguen al principio de neutralidad en las contiendas electorales.
- *Financiamiento de la campañas.* Se estableció que cuando en las campañas entran recursos públicos provenientes del gobierno estatal, se rompe el principio de equidad en la contienda ya que se vulnera el modelo de financiamiento público establecido por nuestra Constitución, lo que puede generar una nulidad de la elección. Un criterio relevante para el tema de fiscalización de las campañas el cual se contemplaría en reformas electorales posteriores.

En conclusión, esta sentencia dota de eficacia al principio de equidad siendo rector de los procesos electorales. Pues como estableció Bobbio²⁶⁸ y retomado por Bovero²⁶⁹ una de las precondiciones democráticas es la llamada: *condición de salvaguardia o de supervivencia de la democracia.*

²⁶⁸ Bobbio, *Teoría General de la política*, p. 381.

²⁶⁹ Bovero, Michelangelo, *Nuevas Reflexiones sobre Democracia y Constitución* en Salazar Ugarte, Pedro, "La Democracia Constitucional: una radiografía teórica" 3ª ed., FCE, México 2013, pg. 17 y sigs.

Dicha regla consiste en que ninguna decisión tomada por mayoría debe limitar los derechos de la minoría, y que las minorías, jugando bajo las reglas de juego, podrían llegar a ser la mayoría en algún momento. La equidad permite que todas las fuerzas políticas jueguen con las mismas reglas y por lo tanto, puedan buscar ganar elecciones bajo dichas condiciones, cuestión que fue dotada eficacia con la sentencia analizada.

- **La libertad del voto ciudadano.**

Con este criterio el TEPJF privilegió la libertad del derecho al sufragio poniendo al ciudadano como centro de la democracia. Es decir, a partir de esta sentencia se tiene que un principio básico en los procesos electorales el de la libertad del sufragio, en el sentido que la ciudadanía debe salir a votar sin presión, coacción o a cambio de un beneficio (compra de voto), lo anterior ya que si lo hace de esa manera se estaría viciando la voluntad ciudadana por lo que quita certeza a los resultados electorales.

Al poner en duda la libertad del sufragio, se vulnera un principio básico de la democracia y no es posible sostener que los resultados electorales realmente reflejen la voluntad popular, ante este escenario, es posible anular una elección.

Desde mi punto de vista, fue un acierto del TEPJF pues pone en el centro de todo el sistema electoral a la ciudadanía, buscando proteger su libertad para votar sin presiones ni coacciones. Se maximiza el derecho humano al sufragio activo, garantizando que sea libre.

Con esto se pone de relieve lo sostenido por Giovanni Sartori en el sentido que “El Estado está al servicio de los ciudadanos y no los ciudadanos al servicio del Estado”.²⁷⁰ Lo anterior se puede traducir en que sin ciudadanos no hay

²⁷⁰ Sartori, Giovanni, 1993, *Qué es la democracia*, México: Editorial Patria. Pg. 24.

democracia, por lo que sin libertad del sufragio no se puede tener un sistema democrático.

Críticas

La decisión del TEPJF de dar prevalencia al principio básico democrático de la libertad del sufragio sobre el principio de conservación de los actos, dando origen a la causal de nulidad abstracta, también trajo algunas críticas y puntos negativos las cuales se analizan a continuación.

- **Abaratamiento de la nulidad electoral.**

Una de las principales críticas sobre esta sentencia y la llamada causal de nulidad abstracta es que a partir de este criterio, existió un “abaratamiento” de la nulidad electoral. Esto significó, que los actores políticos que no obtienen el triunfo electoral, en un gran número de casos, han judicializado los resultados electorales llevándolos a los tribunales electorales en búsqueda de una nulidad por esta causal sin contar con los elementos probatorios necesarios para ello.

Es decir, con esta causal de nulidad el TEPJF abrió la posibilidad para que existieron impugnaciones contra los resultados electorales encaminadas a demostrar una supuesta violación a principios constitucionales, lo que fue aprovechado por los partidos para llevar a la última instancia el litigio electoral, muchas veces sin contar con siquiera indicios para anular una elección. Esta causal de nulidad abstracta fue una vía para que los partidos políticos que no obtuvieran la victoria en una contienda electoral, no reconocieran los resultados electoral llevándolo a la arena jurisdiccional.

Ahora bien, también en algunos casos fue utilizada por los tribunales electorales para anular elecciones por elementos un tanto subjetivos. Dentro de estos casos se encuentra el “Caso Morelia” en el ST-JRC-117/2011 emitida por la Sala

Regional Toluca del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en donde se anuló la elección de Ayuntamiento del municipio de Morelia Michoacán por los siguientes hechos:

1. La transmisión del cierre de campaña, en televisión por cable, del candidato a gobernador en el estado y la aparición en este evento masivo, durante casi cinco minutos, del candidato a la presidencia municipal de Morelia. Este hecho fue considerado por la actora como violatoria de la equidad en la contienda.
2. La portación del boxeador mexicano Juan Manuel Márquez Méndez del emblema del Partido Revolucionario Institucional (PRI) en sus calzoncillos durante la tercera pelea, desarrollada en Las Vegas, Nevada, contra Emmanuel Dapidran Manny Pacquiao. El combate fue transmitido en televisión nacional abierta la noche anterior al día de la elección y, con ello, según el impugnante, se afectó el principio de sufragio libre al hacer actos de propaganda política en tiempos prohibidos para ésta.

Dicho caso encontró diversas críticas ya que algunas voces consideraban que los hechos no eran de la gravedad suficiente para anular una elección y que por lo tanto, se utilizó la causal de nulidad abstracta de manera subjetiva y discrecional.

Consideramos como un crítica válida en donde la causal de nulidad abstracta, al contemplar violaciones a principios constitucionales en algunas ocasiones dependerán de cuestiones subjetivas y de la posición de los jueces en turno, lo que en cierta manera podría afectar el principio de seguridad jurídica y certeza en materia electoral. Por ello, es importante que al analizar una posible nulidad de elección por violación a principios constitucionales, se tenga un análisis probatorio objetivo en donde realmente existen los elementos necesarios para probar (los extremos) que una elección no garantizó con los principios constitucionales

democráticos fundamentales que debe seguir y que garantiza que la certeza en los resultados electorales y la libertad del voto ciudadano.

- **“Pena de muerte electoral”**.²⁷¹

Se ha sostenido por algunos expertos en la materia que la nulidad de una elección es equiparable a la pena de muerte en materia penal. La Dra. María del Carmen Alanís Figueroa, magistrada y expresidenta del TEPJF en la segunda integración (2006-2016), estableció lo siguiente:

*“La nulidad en materia electoral es la pena máxima que existe para castigar los actos o resoluciones que no están conforme a derecho, lo cual es equiparable a la pena de muerte en la materia penal, y aquella sólo debe decretarse cuando, al ponderarse los efectos negativos y se advierta el daño en la certeza en dicha elección, no exista otra alternativa posible. Insisto: lo ideal es hacer prevalecer siempre la voluntad de la mayoría de los ciudadanos y proteger, en la medida de lo posible, los sufragios. Se debe castigar infractores, llámense partidos políticos, coaliciones, actores políticos, en particular, ciudadanos infractores en lo individual incluso, pero no a la ciudadanía en general.”*²⁷²

En este sentido, sostiene Alanís que al ser la nulidad de una elección la pena máxima en materia electoral, esta debería ser cuando no existe otra alternativa posible ya que con ella se estaría afectando “la voluntad de la mayoría de los ciudadanos”. En este sentido, la postura de la Magistrada, así como de otros entonces magistrados del TEPJF, era la de privilegiar el principio de conservación de los actos públicos celebrados válidamente sobre la vulneración a otros

²⁷¹ Para más sobre el tema consultar: Ackerman, John, *Autenticidad y nulidad. Por un derecho electoral al servicio de la democracia*, México, UNAM, 2012.

²⁷² Alanís Figueroa, María del Carmen, “Sistema de nulidades en las elecciones”, *La reforma a la justicia electoral en México. Reunión Nacional de Juzgadores*, México, TEPJF, 2008, pp. 389 y 390. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6093/1.pdf>

principios constitucionales. Lo anterior, porque llegar a una nulidad de una elección sería un castigo a la ciudadanía general, pues estarías invalidando una gran de sufragios que fueron emitidos por la ciudadanía.

Ahora bien, la crítica que se le hace a la causal de nulidad abstracta es que es una sanción extrema y que por lo tanto, debía ser aplicada solo en casos extremos cuando no existiera otra alternativa posible. Se puede observar que esta postura establece que hay que privilegiar la validez del voto de la ciudadanía sobre ciertos actos que infrinjan la normativa electoral.

Esta crítica es válida, sobre todo en aquellos casos en donde la nulidad abstracta pudo haber sido utilizada de manera subjetiva por parte de los tribunales electorales, es decir, al analizar una nulidad de una elección por violación a principios constitucionales, la persona juzgadora deberá de realizar un análisis exhaustivo y una correcta valoración del material probatorio de manera objetiva, en donde realmente se compruebe la los extremos de las violaciones y la afectación determinante a los valores democráticos como el de equidad, libertad del voto, entre otros, así como a los resultados electorales.

Sin embargo, esta crítica también ha sido desvirtuada por académicos y expertos en la materia. En este sentido Netzaí Sandoval establece que la nulidad de un elección “no castiga a los ciudadanos, sino que se limita a impedir que quienes violan la ley y la Constitución se impongan sobre la voluntad popular”.²⁷³ En el mismo sentido establece que:

“La decisión de anular una elección, no afecta los derechos de la ciudadanía (siempre se conserva el derecho de participar en las elecciones extraordinarias) mientras que, por el contrario, validar una elección con irregularidades sí puede afectar la libertad de un pueblo para elegir a sus gobernantes en comicios auténticos.”²⁷⁴

²⁷³ Sandoval, Netzaí, *Teoría del sistema de nulidades electorales en México*, México: Porrúa, 2013, pp. 30 y 31.

²⁷⁴ *Ibidem*, P. 96.

Si bien es cierto, la nulidad puede ser considerada como un extremo en materia electoral, también lo es que la nulidad es una consecuencia jurídica que se tiene al encontrarse vulnerados los principios rectores en materia electoral. Derivado de la estructura de la norma jurídica que Hans Kelsen estableció en su *Teoría Pura del Derecho*, se tiene que cuando el supuesto jurídico pasa a ser un hecho jurídico, éste necesariamente traerá aparejado consecuencias jurídicas. En este sentido se tiene que los principios rectores en materia electoral son el supuesto jurídico, cuando se incumplen en un proceso electoral se convierten en un hecho jurídico, el cual debe traer consecuencias jurídicas por lo que la nulidad de la elección es una de ellas.

En este sentido se tiene que cuando un grupo de personas, o partido político, o cualquier actor político durante un proceso electoral actúe contrario a la normativa electoral, poniendo en riesgo la libertad del voto y la certeza de los resultados, será posible anular dicha elección con el objetivo de garantizar el sufragio universal y libre de la ciudadanía.

Por lo tanto, lo que se buscó con la causal de nulidad abstracta es tener un piso mínimo para considerar una elección auténtica y válida, a través de la garantía de los principios rectores en la materia, entre ellos, la emisión del sufragio de manera libre.

- **Discrecionalidad del juez.**

Otra de las críticas que se ha tenido de la causal de nulidad abstracta es el peligro que se podía generar al otorgar la facultad a los jueces de anular una elección por una causal que no estaba expresamente señalada en la ley, pudiendo caer en una decisión discrecional del juez. Esto porque al no estar contemplada la nulidad abstracta en el ordenamiento normativo, se corría el riesgo que la magistratura

electoral pudiera anular una elección sin caer en una de las causales expresamente señaladas por el legislador y por lo tanto se estaría apartando de la voluntad del mismo.

En otras palabras, la judicatura electoral al establecer la nulidad abstracta vía jurisprudencial, estaba sobrepasando sus límites interpretativos más allá de la voluntad del legislador, lo que caería en la discrecionalidad del juez para analizar la nulidad de una elección.

Desde mi punto de vista esta crítica no es válida ya que precisamente lo que realizó el TEPJF con la nulidad abstracta fue hacer cumplir el mandato del Constituyente, al hacer efectivos los principios rectores en materia electoral. Como establecí anteriormente, lo que se buscó fue garantizar el principio de supremacía constitucional, a través de la garantía de los principios constitucionales democráticos, como lo es la autenticidad y libertad del sufragio. En este sentido, al aplicar de manera directa los principios constitucionales, el TEPJF ejercía su carácter de Tribunal de Constitucionalidad, garantizando que todos los actos en materia electoral se ajustaran a los principios de constitucionalidad y legalidad.

El Tribunal sobrepuso la voluntad del Constituyente, en el sentido de garantizar los principios democráticos constitucionales en una elección, sobre la voluntad del legislador secundario que estableció nulidades específicas.

Como hemos establecido en capítulos anteriores, la función interpretativa del juez constitucional en un estado democrático constitucional, es fundamental para hacer valer la ley suprema, así como los derechos humanos de las personas. El juez juega un papel preponderante en un sistema democrático. Por lo tanto, el criterio sostenido por el TEPJF, por un lado dota de eficacia a los principios constitucionales necesarios para considerar un proceso electoral democrático, los cuales han sido establecidos por el Constituyente y, por el otro, garantiza un

derecho humano básico para un sistema democrático, es decir el derecho al sufragio, con las características de libre, universal y secreto.

Ante ello, considero que con la causal de nulidad abstracta y la prevalencia que dieron los magistrados de la Sala Superior del TEPJF del derecho al sufragio, sobre el principio de conservación de los actos, no se aparta de la voluntad del legislador de manera discrecional, sino que, por el contrario refuerza la supremacía de nuestra Carta Magna y protege el derecho humano de emitir un voto libre, sin presiones ni coacciones. Dos cuestiones que fortalecen un sistema democrático.

El desenlace de la causal de nulidad abstracta.

La causal de nulidad abstracta no fue bien vista por los partidos políticos, pues a través de ella se anularon dos elecciones de gubernatura (Tabasco y Colima), entre otras municipales. Vieron a esta causal como un arma muy peligrosa que la justicia electoral había “creado” vía jurisprudencial.

Fue así que el Constituyente Permanente de 2007 intentó desaparecer por completo la causal de nulidad abstracta, ello al establecer en el artículo 99 constitucional una prohibición explícita en contra de que el TEPJF pudiera anular una elección por alguna causal que no estuviera expresamente establecida por la ley. El legislador consideró necesario limitar la facultad interpretativa del juez electoral en el tema de nulidades, pues fue a partir de una interpretación del ordenamiento normativo que el TEPJF derivó la causal de nulidad abstracta. Con la inclusión de dicho párrafo, se buscó colmar la *“necesidad, de que, sin vulnerar la alta función y amplias facultades otorgadas por la Carta Magna al TEPJF, éste deba ceñir sus sentencias en casos de nulidad a la causales que expresamente*

le señalen las leyes, sin poder establecer, por vía de jurisprudencia, causales distintas.”²⁷⁵

A partir de esta reforma, la causal de nulidad abstracta desaparecía del universo electoral y así fue en un primer momento entendida por la segunda integración del TEPJF. El magistrado Luna Ramos, señaló que con la reforma del 99 constitucional, significó que “la causa abstracta de nulidad, pierde totalmente vigencia bajo un tipo de derogación tácita, ya que al quedar establecida la limitación constitucional y legal mencionada, la declaración de nulidad sólo podrá realizarse bajo alguno de los supuestos que estén establecidos en forma específica en la ley aplicable.”²⁷⁶ En ese sentido, la jurisprudencia 23/2004 que establecía la nulidad abstracta, fue declarada no vigente por la sentencia SUP-JRC-480/2007.

Fue así que dicho criterio permeó en la primera parte de la segunda integración de la Sala Superior del TEPJF, estableciendo que solamente se podría anular una elección cuando se cayera en una de las causales expresamente señaladas por la ley. Pareciera que la Sala Superior, en una nueva reflexión, sobreponía el principio de conservación del actos, sobre los principios constitucionales. En palabras del Dr. Astudillo hablando de dicha integración:

“Su posición de únicamente atender las causales legales condujo a tener en cuenta únicamente las que existían previo a la reforma, con lo cual, en lugar de dar fuerza vinculante a la misma, lo que en realidad hizo fue negarla. La actitud del TEPJF significó una renuncia al carácter de guardián de la constitucionalidad.”²⁷⁷

²⁷⁵ Exposición de motivos de la reforma constitucional en materia electoral, proceso legislativo, 13 de noviembre de 2007, p. 77: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/archivo/SAD-02-08.pdf>

²⁷⁶ Luna Ramos, Alejandro, “Nulidades en materia electoral”, en Córdova, Lorenzo y Salazar Pedro (coords.), *Estudios sobre la reforma electoral, 2007, hacia un nuevo modelo*, México, TEPJF, 2008, p. 518.

²⁷⁷ Astudillo, César, *Momento de virtud y de vicio en la interpretación de la validez constitucional de las elecciones*. Documento de Trabajo núm. 155, México, Unam, IJ. P.189.

Por lo tanto, al establecer que no había más causales de nulidad que las establecidas expresamente en la ley, el TEPJF dejó por un momento de lado, su función de ser un tribunal de constitucionalidad, pues dejó de verificar que los principios constitucionales rectores en materia electoral se garantizaran en una elección. Sin embargo, dicho criterio fue superado en la misma integración al considerar una “nueva” causal de nulidad por “violaciones a principios constitucionales”. El Tribunal electoral determinó que el hecho de que el texto prohíba declarar la nulidad de una elección para todo supuesto no previsto expresamente por la ley no restringe su actividad; porque al tener una jurisdicción constitucional está facultado para analizar si una elección es contraria a las disposiciones constitucionales.

A partir de ello, el TEPJF definió los elementos de la nulidad de la elección por violación de principios constitucionales de la siguiente forma:

- a) Se alegue un hecho que se estime violatorio de un principio o norma constitucional, o parámetro de derecho internacional aplicable (violaciones sustanciales o irregularidades graves).
- b) Tales violaciones sustanciales o irregularidades graves estén plenamente acreditadas, para ello se deben ofrecer y aportar las pruebas pertinentes y necesarios para acreditar el hecho.
- c) Se compruebe el grado de afectación que la violación al principio o norma constitucional o parámetro de derecho internacional aplicable haya producido dentro del proceso electoral.
- d) Las violaciones o irregularidades sean cualitativa o cuantitativamente determinantes para el resultado de la elección.

Esta causal de nulidad por violación a principios constitucionales, vino a ocupar el lugar de la entonces llamada causal abstracta, sin embargo, el fondo es el mismo,

pues lo que se busca es hacer efectivos los principios constitucionales democráticos, como el de la libertad del sufragio.

De acuerdo al Magistrado Felipe de la Mata, posteriormente con la reforma de 2014, *“con la positivización de algunas causales de nulidad solicitadas en algunos casos y establecidas en la extinta jurisprudencia sobre la nulidad abstracta. Se incorporaron las casuales constitucionales consistentes en exceder los gastos de campaña en un determinado porcentaje, en la compra o adquisición de cobertura informativa en determinados supuestos y, la recepción o utilización de recursos públicos o de procedencia ilícita.*

Esa reforma no influyó en la nulidad de la elección por la vulneración por principios constitucionales, al contrario, se reitera que, aun y sin su inclusión en la legislación, es una atribución de la justicia constitucional electoral.”²⁷⁸

En conclusión se tiene que el dilema democrático que resolvió el TEPJF respecto a la ponderación de dos principios como el de conservación de los actos y el de la libertad del derecho al sufragio, resultó en una aportación positiva para el sistema democrático mexicano, pues se buscó en todo momento garantizar que la ciudadanía pudiera ejercer su derecho humano al voto activo sin presiones ni coacciones. De no cumplir con dicho principio u otros reconocidas a nivel constitucional, se estaría en posibilidad de anular una elección por vulnerar el orden constitucional y democrático mexicano.

Aunque la llamada causal de nulidad abstracta ya no esté vigente en nuestro ordenamiento, sus razonamientos, argumentos y sobre todo su *ratio decidendi* aún se encuentran vigentes, ya que a través de la nulidad por violaciones a principios constitucionales, el TEPJF sigue ejerciendo un control de

²⁷⁸ De la Mata, Felipe, *Nulidad de elección por violación a principios constitucionales*, publicado en la Silla Rota el 2/05/2019, disponible en: <https://www.te.gob.mx/blog/delamata/front/articles/article/134>

constitucionalidad sobre las elecciones a través de garantizar que dichos principios se cumplan y sean efectivos en cualquier proceso electoral.

En palabras del Dr. Fernando Ojesto Martínez Porcayo:

“El mayor acierto de la sentencia (y de la solución del dilema democrático) es la forma como se plantea la defensa de los derechos políticos y el papel activo del juzgador en sus resoluciones. La sentencia asume como valor fundamental del ordenamiento jurídico la defensa de los derechos con objeto de proteger la igualdad y libertad en el sufragio. A decir de Santiago Nieto, “asume al derecho como un instrumento de liberalización y no de control social”²⁷⁹.²⁸⁰

La vida interna del PVEM. Autodeterminación vs Principios democráticos.

A continuación se expone otro caso relevante en donde la primera integración del TEPJF tuvo que resolver otro dilema democrático en donde dos o más principios se encontraban en colisión. Hablo del caso del Partido Verde Ecologista de México, en donde a partir de diversos medios de impugnación que derivaron en sentencias e incidentes de inejecución, la Sala Superior del TEPJF declaró inconstitucionales algunas disposiciones de los estatutos del PVEM y ordenó a dicho partido a modificarlos, con el objeto de que respetaran los principios constitucionales democráticos.

Los principales expedientes de este asunto son el SUP-JDC-021/2002, así como el SUP-JDC-024/2004.²⁸¹ Es un caso emblemático en la justicia electoral pues fue un parteaguas en distintos temas como el de la dimensión de los derechos políticos y su carácter de derechos humanos; los derechos de los militantes de partidos políticos; el acceso a la justicia electoral de los militantes; el control de

²⁷⁹ Santiago Nieto, Interpretación y argumentación en material electoral, México, UNAM, 2003, p. 108 y 109.

²⁸⁰ Ojesto Martínez Porcayo, José Fernando, *La Justicia electoral en el proceso democrático de México 1988 – 2009*. Conferencia dictada en Marzo de 2009 ante el Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

²⁸¹ Consultables en: www.te.gob.mx

constitucionalidad de los estatutos de un partido; los límites del principio de autodeterminación y autogobierno de un partido político, entre otros.

El caso tiene una cadena impugnativa extensa y complicada, sin embargo, a continuación se dará cuenta del contexto principal del asunto para poder entender de dónde surge y por qué se llegó a la resolución emitida por el TEPJF.

En primer lugar, es importante recordar que estamos hablando del año 2002 en donde los partidos políticos eran la única vía para poder ejercer el derecho al ser votado, y en donde los mismos partidos se consideraban entidades cerradas. Así era el caso del PVEM el cual era considerado básicamente un partido familiar y “caudillista”, en donde el Presidente y fundador del partido era Jorge González Torres y posteriormente, Jorge Emilio González (su hijo), y donde, de acuerdo a los estatutos del instituto, todas las decisiones del partido tendrían que pasar forzosamente por esta figura presidencial. Bajo este contexto, se tiene que un militante del PVEM, el ciudadano José Luis Amador Hurtado, encontró en la justicia electoral un camino posible para buscar democratizar un partido.

Ello es así, pues después de diversos intentos fallidos por militantes del PVEM, el ciudadano Amador impugnó ante el TEPJF en un primer momento, la negativa de la Dirección de Partidos Políticos y Prerrogativas del entonces IFE, de entregar una serie de documentos en donde se establecía la conformación de los dirigencias estatales y nacional del PVEM. Ante esta negativa, el ciudadano, vía Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales del Ciudadano (JDC), acudió ante la justicia electoral federal para que se le resarciera el daño ocasionado por la autoridad administrativa electoral. Fue entonces que la Sala Superior (SUP-JDC-117/2001), estimó que el IFE había vulnerado su derecho político y humano de asociación política y por lo tanto, le ordenó entregar los documentos solicitados con el fin de garantizar plenamente dicho derecho.

A partir de aquí se abrió la puerta para que fuera vía el juicio ciudadano y la justicia electoral, que los militantes pudieran impugnar cuestiones internas de los partidos políticos. Con el antecedente de dicho criterio es que posteriormente el mismo José Luis Amador Hurtado, impugnó el registro que realizó el IFE de las comisiones estatales y comisión nacional del PVEM integradas de conformidad con sus normas estatutarias.

En esencia, el promovente señaló que el registro que realizó el IFE de la integración de dichas comisiones del PVEM le causaba una merma a su derecho político de asociación política, pues el nombramiento de las comisiones, si bien es cierto, habían sido realizadas conforme a los estatutos del PVEM, estos mismos eran contrarios a diversos principios constitucionales, por lo que no eran válidos.

La estrategia jurídica en este asunto fue muy interesante, pues a partir de un acto del IFE de realizar lo que lo facultaba la ley (registrar la conformación de las dirigencias de los partidos políticos), se buscaba impugnar la constitucionalidad de los estatutos de un partido.

Es decir, la litis del asunto se centraba en dilucidar en primer lugar si era posible hacer un control de constitucionalidad de los estatutos de un partido, y en segundo lugar si dichos estatutos eran conformes o no con los principios constitucionales.

Dentro de la demanda presentada por el actor el TEPJF identificó que los actos reclamados eran los siguientes:

- a) el oficio DEPPP/DPPF/1001/2002 de trece de febrero del año dos mil dos, suscrito por el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos del Instituto Federal Electoral, y
- b) el registro administrativo de los integrantes de los órganos directivos del Partido Verde Ecologista de México (nacional y estatales) que se atribuye también al referido director, en virtud de que, en concepto del promovente,

dicho director realizó el registro sin percatarse, que las personas registradas fueron electas sobre la base de un proceso irregular, dado que ciertos actos del proceso se realizaron sin observar lo previsto en los estatutos y otros actos se sustentaron en disposiciones estatutarias que son contrarias a la ley.

Respecto al inciso a) la Sala Superior estimó que no afectaba el interés jurídico del actor por lo que había que sobreseer esa parte, ahora bien, respecto al inciso b), se consideró que el actor sí contaba con interés jurídico para reclamar dicho acto.

Lo anterior ya que se consideró que el registro de los integrantes de los órganos directivos del Partido Verde Ecologista de México, realizado por el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos del Instituto Federal Electoral, podría lesionar su derecho de asociación, en su vertiente de afiliación libre e individual a los partidos políticos, entendido dicho derecho en sentido amplio, es decir, como la potestad de pertenecer a los partidos políticos con todos los derechos inherentes a tal pertenencia, entre los que se encuentra, el de ocupar cargos de dirección, dado que el director ejecutivo no se percató, que las personas registradas fueron electas sobre la base de un procedimiento irregular, en el que se realizaron algunos actos sin observar lo previsto en los estatutos y algunos otros se sustentaron en disposiciones estatutarias que son contrarias a la ley.

Ahora bien, dentro de los agravios esgrimidos por el actor se aduce que era ilegal el registro de los integrantes de las Comisiones Ejecutivas Nacional y Estatales del Partido Verde Ecologista de México, realizado por dicho director, en virtud de que se hizo sin tomar en cuenta que las personas registradas fueron electas sobre la base de procedimientos irregulares, dado que:

- a) ciertos actos de los procesos se realizaron sin observar lo previsto en los estatutos y,

- b) otros actos se sustentaron en disposiciones estatutarias que son contrarias a la ley.

Dentro del primer agravio, el TEPJF señaló que el actor no demostró sus afirmaciones tendentes a evidenciar, la supuesta ilegalidad de las asambleas nacional y estatales, celebradas por el Partido Verde Ecologista de México, para la renovación de sus dirigencias, por no apegarse a lo dispuesto en los estatutos de dicho partido.

En el segundo agravio, el actor planteó en esencia que algunas normas estatutarias violaban el artículo 27, párrafo primero, incisos b) y c), del entonces Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE), porque preveían **procedimientos antidemocráticos** para la renovación de los integrantes de los órganos de dirección del Partido Verde Ecologista de México, los cuales conculcaban su derecho político-electoral de asociación, en su vertiente de afiliación libre e individual a los partidos político, ya que:

- a) El artículo 10 de los estatutos establece, que solamente los integrantes de la Comisión Ejecutiva Nacional y los presidentes de las comisiones ejecutivas de los estados tendrán derecho de voz y voto en la asamblea nacional. En concepto del actor, con tal disposición se infringe el artículo 27 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en virtud de que se impide a los militantes de los partidos políticos el poder participar personalmente o por medio de delegados en dichas asambleas.
- b) La participación de los militantes del PVEM en la celebración de la asamblea nacional está supeditada a la obtención de un nombramiento por parte del presidente del partido, en virtud de que los titulares de las secretarías que integran la Comisión Ejecutiva Nacional son nombrados por el Presidente del partido, de acuerdo con el artículo 14, fracción I, de los estatutos.

- c) En conformidad con los artículos 12, fracciones I, II y IV y 16, fracción I, inciso f), de los Estatutos del PVEM, la asamblea nacional deberá ser convocada por el Presidente del partido (quien es también el presidente de la Comisión Ejecutiva Nacional). Dicha convocatoria deberá estar firmada por el propio presidente. La asamblea nacional se considerará legalmente instalada, si están presentes, por lo menos, el Presidente Nacional del y la mayoría del total de los miembros que integren la Comisión Ejecutiva Nacional, así como la mitad de los Presidentes de las Comisiones Ejecutivas Estatales. La validez de las resoluciones de dicha asamblea está supeditada a la presencia del Presidente de la Comisión Ejecutiva Nacional.

El actor adujo, que ese mecanismo de control autoritario por parte del Presidente de la Comisión Ejecutiva Nacional limita y coarta cualquier acción de las asambleas nacionales y estatales, en virtud de que la integración de las asambleas nacionales solamente estará conformada por las personas que el presidente del PVEM nombre (en el caso de la Comisión Ejecutiva Nacional) o apruebe (en el supuesto de los presidentes de las Comisiones Ejecutivas Estatales). El actor sostiene también, que con tales disposiciones se deja al arbitrio de una persona la celebración y validez de una asamblea.

- d) En los Estatutos del PVEM no se prevé el plazo en que habrán de concluir el desempeño de sus cargos, los titulares de los órganos directivos de dicho partido, de tal manera que el desempeño del cargo se realiza por tiempo indefinido o de manera vitalicia, lo que en concepto del actor, conculca cualquier principio básico de democracia.
- e) El artículo 24 de los referidos estatutos señala en su primer párrafo, que las instancias y órganos directivos del partido a nivel estatal y municipal aplicarán, en su ámbito territorial, los procedimientos democráticos definidos para la integración y renovación de los órganos directivos nacionales, lo que, en concepto del actor, remite al procedimiento antidemocrático establecido en los artículos 10, 12, fracciones I, II y IV y

16, fracción I, incisos b) y f), de los Estatutos del Partido Verde Ecologista de México.²⁸²

A continuación se analiza la argumentación que sustentó la sentencia y decisión del TEPJF.

Dilema democrático. El principio de autodeterminación de los partidos vs los principios democráticos y el derecho de asociación.

A partir de lo anterior, se tiene que nuevamente nos encontramos con un dilema democrático en donde hay una colisión entre dos o más principios o valores constitucionales. En el presente caso tenemos por un lado el principio de autodeterminación de los partidos y por el otro, los principios que deben regir en cualquier “procedimiento democrático”, incluidos los partidos políticos, así como el derecho político de asociación.

Es por ello que la pregunta que centra el dilema anterior es la siguiente:

*¿La facultad de auto-organizativa y de autodeterminación de los partidos
políticas es ilimitada?*

Es importante recordar que nuestra Constitución en 2002 definía en el artículo 41 a los partidos políticos como entidades de interés público, las cuales tienen “*como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de la representación nacional y como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de estos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan y mediante el sufragio universal, libre,*

²⁸² Para más acerca del caso: Estrada Michel, Rafael, *DEMOCRACIA INTERNA Y JUSTICIA INTRAPARTIDARIA: LA SENTENCIA SUP-JDC-021/2002* en Zavala Arredondo, Marco Antonio (coord.) “La justicia electoral : resoluciones primordiales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (1996-2011)”, TEPJF, México, 2015.
, consultable en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/11/5015/10.pdf>

*secreto y directo. Sólo los ciudadanos podrán afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.*²⁸³

Con dicha definición que nos da la misma CPEUM se puede concluir que los partidos políticos cuentan con una libertad para regularse de acuerdo a sus programas, principios e ideas, a esto se le conoce como la libertad de auto organizarse y autodeterminarse de los partidos políticos.

Entonces se tiene, que la propia norma constitucional establece una amplia libertad o capacidad autoorganizativa en favor de dichos institutos políticos. Esto mismo se corrobora cuando se tiene presente que, en los artículos 25, 26 y 27 del entonces Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE) se preveían las disposiciones normativas mínimas de sus documentos básicos, sin que se estableciera en dichos preceptos, un entero y acabado desarrollo de los aspectos declarativos, ideológicos, programáticos, orgánicos, procedimentales y sustantivos, ya que se suprimiría o limitaría indebidamente esa libertad autoorganizativa para el ejercicio del derecho de asociación en materia político-electoral que se establece en favor de los ciudadanos.

Por lo tanto, el principio de auto organización y autodeterminación de los partidos políticos implica el derecho de definir la forma de gobierno y organización que consideren adecuada, conforme a su ideología e intereses políticos, incluidos los mecanismos que estimen más apropiados para la selección de sus candidatos a cargos de elección popular.

Ahora bien, también es importante resaltar que en ese entonces la normativa constitucional no establecía límites sobre las facultades de las autoridades electorales para intervenir en la vida interna de los partidos, por lo tanto era un

²⁸³ Fragmento del artículo 41 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente en el año 2002 consultable en: <http://razonypalabra.org.mx/leyes/const.pdf>

campo inexplorado por la justicia electoral. Si bien es cierto, en una primera iniciativa de reforma de 1996 se buscó que el JDC fueran procedente para los militantes de un partido político, también lo es que no logró concretarse en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación debido a los temores de la oposición de que por dicha vía se tuviera injerencia externa en los partidos políticos.

Por otro lado, es la propia CPEUM la que también establece que los partidos políticos tienen la finalidad de promover la participación del pueblo en la vida democrática del país, asimismo (artículo 35) se reconocen una serie de derechos político-electorales como el de asociación política que implica, entre otras cosas, la posibilidad de un ciudadano de formar parte de un partido político.

El TEPJF reconoció este derecho de asociación en su vertiente de afiliación libre e individual a los partidos políticos, entendido dicho derecho como la potestad de pertenecer a los partidos políticos con todos los derechos inherentes a tal pertenencia. A partir de este derecho político, fue que el TEPJF pudo entrar al estudio de fondo del juicio ciudadano que tuviera como consecuencia la presente sentencia analizada.

Asimismo, el entonces COFIPE en su artículo 27 referente a la organización de los partidos políticos establecía lo siguiente:

Artículo 27

1. Los estatutos establecerán:

...

b) Los procedimientos para la afiliación individual, libre y pacífica de sus miembros, así como sus derechos y obligaciones. **Dentro de los derechos se incluirán el de participar personalmente o por medio de delegados en asambleas y convenciones, y el poder ser integrante de los órganos directivos;**

c) Los **procedimientos democráticos para la integración y renovación de los órganos directivos** así como las funciones, facultades y obligaciones de los mismos. Entre sus órganos deberá contar, cuando menos, con los siguientes:

I. Una asamblea nacional o equivalente;

II. Un comité nacional o equivalente, que sea el representante nacional del partido;

III. Comités o equivalentes en las entidades federativas, y

IV. Un órgano responsable de la administración de su patrimonio y recursos financieros y de la presentación de los informes de ingresos y egresos anuales y de campaña a que se refiere el párrafo 1 del artículo 49-A de este código.

d) **Las normas para la postulación democrática de sus candidatos;**

Como se puede ver, tanto en la CPEUM como en el entonces COFIPE se reconoce y exigen procedimientos democráticos en los partidos políticos.

El dilema entonces estaba en definir si el principio de autodeterminación de los partidos era absoluto o podía ser limitado por otros principios y/o por un derecho político. El caso en específico estaba en resolver si los estatutos del PVEM eran democráticos o no y por lo tanto, se podría ordenar su reforma, limitando así su potestad auto-organizativa.

➤ **¿Cómo resolvió el dilema democrático el TEPJF?**

A partir de aquí es de donde el TEPJF se abocó a resolver el dilema democrático. En primer lugar, la Sala Superior realizó una interpretación del artículo 27 del COFIPE en el sentido que en el precepto legal se exigían procedimientos democráticos dentro de los partidos; pero no se definía este concepto, ni se proporcionaban elementos suficientes que sirvieran de base para integrarlo jurídicamente.

Esto pone de manifiesto la presencia de lo que doctrinariamente se conoce como un concepto jurídico abierto o indeterminado, para referirse a un vocablo o expresión empleado en un ordenamiento jurídico como componente de algún supuesto o consecuencia, pero carente de una significación precisa, tanto dentro del sistema positivo como en el vocabulario común o técnico, ante el cual, el operador jurídico, a quien le corresponde aplicar el derecho, se ve impelido a descubrir el significado que resulta más idóneo, tanto para el contexto en que fue utilizada la palabra o frase, como para el contenido regido por la disposición jurídica y los fines que con ella se persiguen.

Para ello, realizaron un ejercicio argumentativo en donde a partir de distintas teorías y doctrinas de autores reconocidos en la materia (Norberto Bobbio²⁸⁴, Robert Dahl²⁸⁵, Michelangelo Bovero²⁸⁶, Umberto Cerroni²⁸⁷, entre otros). De ahí desprendieron cuatro elementos mínimos en una democracia:

1. La deliberación y **participación** de los ciudadanos, en el **mayor grado posible**, en los procesos de toma de decisiones, pues se trata de conseguir que éstas respondan lo más fielmente posible a la voluntad general.
2. **Igualdad**, pues difícilmente podría tenerse como democrática una sociedad que admita discriminación o privilegios a favor de algunas personas, con exclusión de otras. Se trata de que cada ciudadano participe con igual peso respecto de cualquier otro.
3. Garantía de ciertos **derechos fundamentales**, principalmente, de libertades de expresión, información y asociación.
4. **Control de órganos electos**, es decir, la posibilidad real y efectiva de que los ciudadanos puedan, no sólo elegir a quienes van a estar al frente del

²⁸⁴ Bobbio, Norberto, *El Futuro de la Democracia*, segunda edición, Fondo de Cultura Económica, México, 1996, páginas 24 a 26

²⁸⁵ Del Águila, Rafael, *Manual de Ciencia Política*, segunda edición, Editorial Trotta, Madrid, página 156,

²⁸⁶ Bovero, Michelangelo, *Los adjetivos de la democracia*, ponencia presentada en el Instituto Federal Electoral, el ocho de agosto de mil novecientos noventa y cinco.

²⁸⁷ Cerroni, Umberto *Reglas y valores en la democracia*, México, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes y Alianza Editorial, 1989, página 191

gobierno, sino de removerlos en aquellos casos que, por la gravedad de sus acciones, así lo amerite.

A partir de estos cuatro elementos, el TEPJF realizó un análisis del texto constitucional para encontrarlos en el mismo. Fue en los artículos 35 y 41 constitucionales donde esencialmente se desprendieron los cuatro elementos, así como en los artículos 49, segundo párrafo, 51, 56, 83, 115, 116 y 122 de la CPEUM. Es decir, de una interpretación de dichos artículos constitucionales el TEPJF concluyó que los cuatro elementos que garantizan niveles mínimos de democracia dentro de una organización se encuentran recogidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Asimismo, realizó un control de convencionalidad al estimar que el contenido de los artículos 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos²⁸⁸; 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁸⁹, y 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos²⁹⁰, corroboran los cuatro elementos mencionados.

²⁸⁸ Artículo 21.

1. Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.
2. Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.
3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

²⁸⁹ Artículo 25.

Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;
- c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

²⁹⁰ Artículo 23. Derechos Políticos.

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:
 - a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
 - b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

Por otro lado, también se realizó un análisis sobre los elementos mínimos que señalan diversos autores (Fernando Flores Giménez²⁹¹ y José Ignacio Navarro Méndez²⁹²) respecto a que los partidos políticos deben de contar para ser considerados democráticos:

1. La Asamblea u órgano equivalente, como principal centro decisor del partido, al representar la voluntad del conjunto de afiliados.
2. La protección de los derechos fundamentales de los afiliados.
3. El establecimiento de procedimientos disciplinarios, con las garantías procesales mínimas.
4. La existencia de procedimientos de elección, donde se garantice la igualdad en el derecho a elegir dirigentes y candidatos, así como la posibilidad de ser elegidos como tales. Para estos procedimientos se puede optar por el voto directo o indirecto; pero en ambos casos se deben prever los instrumentos jurídicos necesarios para garantizar plenamente la libertad del voto. Para lograr esto es indispensable la secrecía de éste en los procesos democráticos abiertos a toda la membresía de los partidos, mucho más cuando rebasan este ámbito.
5. Adopción de la regla de mayoría como criterio básico para la toma de decisiones dentro del partido.

c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.
2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

²⁹¹ Flores Giménez, Fernando *La democracia interna de los partidos políticos*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1998.

²⁹² Navarro Méndez, José Ignacio, *Partidos políticos y democracia interna*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999

6. Mecanismos de control del poder.

A partir de dichos elementos, la Sala Superior definió qué se debía entender por "procedimientos democráticos" a que se refiere el inciso c) del artículo 27 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. En ese sentido, la Sala Superior estableció que el principio de autodeterminación de los partidos se encuentra limitado por el ordenamiento normativo electoral, en específico por los elementos mínimos con los que una democracia y un partido político debe contar, los cuales se encuentran reconocidos a nivel constitucional.

La Sala Superior llegó a dicha conclusión a partir de un análisis de la doctrina en la materia, como fuente de derecho, así como de una interpretación sistemática y funcional del ordenamiento normativo electoral, tanto constitucional como legal. En esencia, se concluyó que un partido político tiene la obligación de garantizar ciertos elementos democráticos mínimos a sus militantes o afiliados, así como respetar sus derechos políticos.

Por lo tanto, al realizar un análisis de los artículos impugnados de los estatutos del PVEM se concluyó que no reunían los elementos básicos para considerar que en ellos se preveían procedimientos democráticos para la renovación de los órganos directivos, considerando fundado el agravio del actor. Sobre todo, se estimó lo antidemocrático de las facultades excesivas del Presidente del PVEM lo que significaba que éste había centralizado y acumulado un gran poder dentro del partido.

Asimismo, la Sala Superior consideró fundado el agravio del actor en el sentido que el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos del Instituto Federal Electoral había caído en una omisión de verificar la legalidad de las disposiciones estatutarias del Partido Verde Ecologista de México, al registrar a los nuevos integrantes de los órganos directivos de tal partido.

Si bien es cierto, la autoridad electoral había revisado el cumplimiento de los estatutos en los procedimientos de designación, estos no cumplieron con el orden de la República, pues eran contrarios a los elementos mínimos para considerar un procedimiento democrático dentro del partido.

Por lo tanto, la manera de restituir al promovente en su derecho político-electoral violado fue a través de ordenar la modificación, en primer lugar, de los Estatutos del Partido Verde Ecologista de México, en virtud de que mientras subsistiera la ilegalidad referida se le seguiría menoscabando al actor su derecho político electoral, ya que los procedimientos seguidos para la elección de los integrantes de los órganos directivos se tendrían que seguir rigiendo con las normas estatutarias antidemocráticas.

En segundo lugar, como los estatutos ilegales e inconstitucionales del Partido Verde Ecologista de México constituyeron el sustento de la integración de órganos directivos del propio partido que fueron registrados por la autoridad electoral, es claro que tal integración era también contraria a derecho; de ahí que se impuso la realización de una nueva integración de órganos directivos a nivel nacional y estatal, sobre la base de estatutos apegados a los principios democráticos.

En tercer lugar, debía modificarse también el acto de registro administrativo de los integrantes de los órganos directivos del partido referido (nacional y estatales) realizado por el Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos, puesto que, si como antes se vio, la integración de esos órganos es contraria a derecho por estar sustentada en estatutos contrarios a la ley y a la constitución, es patente que el acto administrativo de registro de los órganos directivos se veía afectado de tal ilegalidad.

El dilema democrático el cual se enfrentó el Tribunal no solamente se trató de la colisión del principio de autodeterminación de los partidos con los principios

democráticos que protege nuestra Constitución, sino que también colisionaba con el derecho político de asociación de la ciudadanía mexicana, traducido en los derechos que los militantes tienen frente a su partido político, y los cuales no pueden ser mermados o desconocidos por los estatutos del mismo.

En ese sentido, el criterio sostenido por el máximo órgano jurisdiccional electoral, resolvía el dilema estableciendo que el principio de autodeterminación de los partidos no es ilimitado, y por el contrario, encuentra diversos límites en por lo menos dos puntos: en los derechos políticos de sus militantes, así como en los elementos mínimos que establece nuestra Constitución con los una democracia y un partido político deben de contar.

Dicha sentencia fue base para la jurisprudencia 3/2005:

ESTATUTOS DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS. ELEMENTOS MÍNIMOS PARA CONSIDERARLOS DEMOCRÁTICOS.- El artículo 27, apartado 1, incisos c) y g), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, impone a los partidos políticos la obligación de establecer en sus estatutos, procedimientos democráticos para la integración y renovación de los órganos directivos; sin embargo, no define este concepto, ni proporciona elementos suficientes para integrarlo jurídicamente, por lo que es necesario acudir a otras fuentes para precisar los elementos mínimos que deben concurrir en la democracia; los que no se pueden obtener de su uso lingüístico, que comúnmente se refiere a la democracia como un sistema o forma de gobierno o doctrina política favorable a la intervención del pueblo en el gobierno, por lo que es necesario acudir a la doctrina de mayor aceptación, conforme a la cual, es posible desprender, como elementos comunes característicos de la democracia a los siguientes: 1. La deliberación y participación de los ciudadanos, en el mayor grado posible, en los procesos de toma de decisiones, para que respondan lo más fielmente posible a la voluntad popular; 2. Igualdad, para que cada ciudadano participe con igual peso respecto de otro; 3. Garantía de ciertos derechos fundamentales, principalmente, de libertades de expresión, información y asociación, y 4. Control de órganos electos, que implica la posibilidad real y efectiva de que los ciudadanos puedan elegir a los titulares del gobierno, y de removerlos en los casos que la gravedad de sus acciones lo amerite. Estos elementos coinciden con los rasgos y características establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que recoge la decisión de la voluntad soberana del pueblo de adoptar para el Estado mexicano, la forma de gobierno democrática, pues contempla la participación de los ciudadanos en las decisiones fundamentales, la igualdad de

éstos en el ejercicio de sus derechos, los instrumentos para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y, finalmente, la posibilidad de controlar a los órganos electos con motivo de sus funciones. Ahora bien, los elementos esenciales de referencia no deben llevarse, sin más, al interior de los partidos políticos, sino que es necesario adaptarlos a su naturaleza, a fin de que no les impidan cumplir sus finalidades constitucionales. De lo anterior, se tiene que los elementos mínimos de democracia que deben estar presentes en los partidos políticos son, conforme al artículo 27, apartado 1, incisos b), c) y g) del código electoral federal, los siguientes: 1. La asamblea u órgano equivalente, como principal centro decisor del partido, que deberá conformarse con todos los afiliados, o cuando no sea posible, de un gran número de delegados o representantes, debiéndose establecer las formalidades para convocarla, tanto ordinariamente por los órganos de dirección, como extraordinariamente por un número razonable de miembros, la periodicidad con la que se reunirá ordinariamente, así como el quórum necesario para que sesione válidamente; 2. La protección de los derechos fundamentales de los afiliados, que garanticen el mayor grado de participación posible, como son el voto activo y pasivo en condiciones de igualdad, el derecho a la información, libertad de expresión, libre acceso y salida de los afiliados del partido; 3. El establecimiento de procedimientos disciplinarios, con las garantías procesales mínimas, como un procedimiento previamente establecido, derecho de audiencia y defensa, la tipificación de las irregularidades así como la proporcionalidad en las sanciones, motivación en la determinación o resolución respectiva y competencia a órganos sancionadores, a quienes se asegure independencia e imparcialidad; 4. La existencia de procedimientos de elección donde se garanticen la igualdad en el derecho a elegir dirigentes y candidatos, así como la posibilidad de ser elegidos como tales, que pueden realizarse mediante el voto directo de los afiliados, o indirecto, pudiendo ser secreto o abierto, siempre que el procedimiento garantice el valor de la libertad en la emisión del sufragio; 5. Adopción de la regla de mayoría como criterio básico para la toma de decisiones dentro del partido, a fin de que, con la participación de un número importante o considerable de miembros, puedan tomarse decisiones con efectos vinculantes, sin que se exija la aprobación por mayorías muy elevadas, excepto las de especial trascendencia, y 6. Mecanismos de control de poder, como por ejemplo: la posibilidad de revocar a los dirigentes del partido, el endurecimiento de causas de incompatibilidad entre los distintos cargos dentro del partido o públicos y establecimiento de períodos cortos de mandato.

Aciertos

La solución del dilema, desde mi punto de vista, trajo diversos aciertos para la justicia electoral y para la democracia mexicana los cuales se señalan a continuación:

- **Consolidación de la justicia electoral.**

Con la sentencia analizada la justicia electoral, en específico el TEPJF, se consolidó como máximo órgano jurisdiccional en materia electoral, ya que garantizó que los actos de los partidos políticos también fueran objeto de revisión jurisdiccional. Al realizar un control de constitucionalidad de los estatutos de un partido, la legitimidad del TEPJF se fortaleció ante la ciudadanía, la militancia de los partidos y los propios partidos políticos que se sometían a la jurisdicción federal para la solución de conflictos internos.

Hasta el día de hoy, el TEPJF es la vía para que la militancia de un partido tenga acceso a la justicia electoral, en búsqueda de una solución a conflictos internos que mermen su esfera de derechos.

- **Maximización del derecho político de asociación.**

A través de la procedencia del JDC presentado por un militante del PVEM, se maximizó el derecho político de asociación de la ciudadanía. Lo anterior debido a que el TEPJF consideró que dicho derecho contempla una vertiente de afiliación libre e individual a los partidos políticos, entendido dicho derecho en sentido amplio, es decir, como la potestad de pertenecer a los partidos políticos con todos los derechos inherentes a tal pertenencia, entre los que se encuentra, el de ocupar cargos de dirección.

A partir de dicho criterio, se dotó de eficacia a los derechos de las personas militantes de un partido político, más allá de los que establecen los documentos internos del mismo partido. Es decir, existe un derecho humano garantizado por los tratados internacionales y la Constitución que dota a la ciudadanía de ciertos derechos que pretende hacer efectiva la militancia en un instituto político de manera democrática.

- **El JDC como aliado del militante.**

A partir de sentencias como la antes analizada y de la solución del dilema democrático, el JDC se consolidó como el principal medio de impugnación en favor de los militantes en contra de actos que considerarán vulneran su esfera de derechos político-electorales. Ha sido a través del JDC que los partidos políticos pueden pasar por un proceso de escrutinio ante la autoridad jurisdiccional.

Una vez más, se demuestra que el JDC es “la joya de la corona” del sistema de medios de impugnación en materia electoral, pues es el medio idóneo para que cualquier ciudadano, incluidos los militantes, tengan acceso a la justicia electoral y puedan hacer efectivos sus derechos políticos. Hasta el momento de escribir estas líneas, el JDC ha sido el medio de impugnación más recurrido por los justiciables, habiéndose presentado 183,168 juicios ciudadanos en su historia, siendo el JRC (Juicio de revisión constitucional electoral) con 19,182 el que le sigue.²⁹³

Por lo tanto, el juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano es el medio de impugnación útil e idóneo que puede hacer valer un militante, por sí mismo y en forma individual, en su calidad de ciudadano, para poner fin a una situación que considera contraria a derecho y, por ende, conculcatoria de su derecho político electoral, pues es viable para restituir al promovente en el goce del derecho político que considera le fue violado, como es el inherente a la asociación, en su vertiente de afiliación y, específicamente a la posibilidad de que pueda participar en la integración de los órganos de dirección del partido político.

²⁹³ Información obtenida el día 8 de agosto de 2022 a través del portal: <https://www.te.gob.mx/estadisticas/EstadisticaBOE/Estadistica/E2-Portal%20SGA.pdf>

- **Obligación/facultad de la autoridad administrativa electoral para realizar un “control de constitucionalidad y legalidad administrativo”**

Se considera que es un acierto la interpretación que realizó el TEPJF respecto a que los órganos administrativos que conocen de los actos relacionados con alguna de las actividades de los partidos políticos, en el ámbito de su competencia, tiene la facultad de vigilar que tales actividades se lleven a cabo de acuerdo con lo dispuesto en la ley. Es decir, los órganos de la autoridad electoral administrativa también deben garantizar que los actos de los partidos políticos sean conformes a la Constitución y la ley.

Se puede establecer que con este criterio se dota a la autoridad electoral administrativa de una facultad de control de constitucionalidad y legalidad administrativo, en donde debe garantizar que los actos relacionados con alguna de las actividades de los partidos políticos, se apeguen al ordenamiento jurídico electoral. Es relevante pues una vez más se busca que los actos de los partidos sean conformes a los principios democráticos que protege la CPEUM y las leyes secundarias, ello desde sede administrativa.

En otras palabras, con este criterio, el entonces IFE se volvió también un guardián de la Constitución al tener la facultad de vigilar que los actos de los partidos políticos se apeguen a derecho.

- **Criterios para la Ley General de Partidos Políticos.**

A partir de esta sentencia el TEPJF abrió una línea jurisprudencial respecto al tema, buscando garantizar los principios democráticos en la vida interna de los partidos. Dichos criterios fueron recogidos por el Legislador para emitir la Ley General de Partidos Políticos con las reformas de 2014. Con esta ley lo que se busca es sentar las bases mínimas en que los partidos políticos tienen que regir

su vida interna, siendo un instrumento relevante para el sistema de partidos en México.

- **Fortalecimiento del sistema de partido políticos**

A partir de la solución del dilema, se buscó fortalecer el sistema de partidos políticos en México, ya que se buscó garantizar que los derechos políticos de la militancia fueran respetados por los mismos institutos, así como construir partidos realmente democráticos. Es importante recordar que en 2002 la única forma para acceder a los cargos de elección popular eran los partidos políticos, por lo que era importante garantizar que se rigieran bajo los principios democráticos que establece nuestro ordenamiento normativo electoral, para que realmente pudiéramos hablar de un sistema electoral democrático.

- **Democratización de los partidos políticos.**

Uno de los aciertos más importante de dicha sentencia, fue establecer que los partidos políticos deben de contar con documentos básicos y una estructura democrática. Si bien es cierto, cuentan con la facultad de auto-organizarse, también lo es que están sujetos a un régimen democrático que deben respetar y garantizar. Dicho régimen democrático se encuentra inmerso en nuestra Constitución, tratados internacionales en la materia y en el ordenamiento legal.

Asimismo, los partidos políticos tienen como límite a su facultad de autodeterminación, a los derechos políticos de su militancia, lo que pone de relieve la calidad de derechos humanos de los mencionados derechos políticos.

Con esta decisión se busca que los partidos políticos, siendo uno de los principales actores de cualquier sistema electoral, sean realmente democráticos en su vida interna y por lo tanto, abonen a la calidad de la democracia en nuestro país.

Los partidos políticos tienen la facultad de auto-organizarse, siempre y cuando cumplan con los elementos mínimos democráticos que exige nuestro ordenamiento jurídico electoral, de lo contrario, existe una autoridad jurisdiccional que a partir de sentencias los garantizará.

Críticas

- **Interferir en la vida interna de los partidos políticos.**

Como se ha venido explicando, a partir de dicha sentencia la justicia electoral se involucró en la vida interna de los partidos políticos. Si bien es cierto esto puede ser vista como una buena noticia, también lo es que este criterio tiene un riesgo importante. El riesgo consiste en los límites de la autoridad electoral para involucrarse en la vida interna de los partidos, es decir, dónde termina el derecho de los partidos políticos para auto-organizarse. Aunque la propia sentencia estima que un límite de dicho derecho son los elementos y principios democráticos que reconoce nuestra Constitución, así como los derechos políticos, también lo es que esto puede ser un tanto subjetivo y por lo tanto podría caer en discrecionalidad del juez electoral para decidir en qué casos sí puede involucrarse y en cuáles no.

En este sentido, una crítica a la sentencia y a la solución del dilema es la necesidad de establecer límites objetivos con la finalidad de no vulnerar en demasía el principio de auto-organización de los partidos políticos.

- **El problema de la ejecución de las sentencias.**

La sentencia tuvo diversos obstáculos para ser cumplimentada, ya que se presentaron incidentes de inejecución por parte del actor, así como nuevos medios de impugnación. El conflicto subsistió hasta 2004 cuando la Sala Superior resolvió el SUP-JDC/028/2004 así como diversos incidentes de inejecución,

estableciendo que cuarenta artículos de los estatutos del PVEM los cuales habían sido modificados posterior a la primera sentencia, seguían incumpliendo lo mandato previamente por la Sala Superior y por lo tanto, seguían siendo antidemocráticos. Ante ello, la Sala Superior nuevamente ordenó el PVEM modificar dichos artículo para ajustarlos a los principios democráticos y constitucionales.

En ese sentido, se tiene que fue complicada la ejecución de la sentencia por diversos factores como los tiempos de los procesos electorales, la resistencia del partido político para cumplimentarla y la ambigüedad de los efectos de la sentencia. Por ello, se presentaron incidentes de inejecución, así como otros juicios ciudadanos que después de dos años de litigio, se logró ejecutar la sentencia. Esto sin duda es un obstáculo que ha encontrado el TEPJF en su labor jurisdiccional que debe de ser de suma relevancia, pues un tribunal que no haga cumplir sus sentencias no puede ser considerado como eficaz.

- **La falta de apropiación del criterio dentro de los partidos políticos.**

El dilema resuelto entre el principio de autodeterminación de los partidos políticos y los principios democráticos de nuestro sistema electoral a través de la sentencia antes analizada, buscaba terminar con el hecho de que los partidos políticos, actores principales en una democracia, en su interior contaban con prácticas antidemocráticas. La sentencia fue un paso importante para la democratización de los partidos políticos, sin embargo hoy en día se puede ver que no ha sido suficiente.

Lo anterior debido a que si bien es cierto existe este y otros criterios que obligan a los partidos a llevar su vida interna a través de los principios democráticos, también lo es que hoy seguimos contando con partidos políticos cerrados, con prácticas antidemocráticas y con poca transparencia en su actuar frente a la ciudadanía.

Es decir, la justicia electoral no ha logrado realmente ser un cambio efectivo para que los partidos políticos sean realmente instituciones netamente democráticas que garanticen el ejercicio de los derechos políticos de sus militantes. Hoy una buena parte de las impugnaciones que resuelve el TEPJF tienen que ver con actos de los partidos políticos que no se ajustan a los principios democráticos, lo que demuestra que aún no se ha logrado permear de manera definitiva en el interior de los partidos políticos.

No es suficiente contar con sentencias que busquen garantizar que los partidos sean democráticos, sino se necesita una cultura democrática dentro de las personas que conforman los partidos políticos y que tomen las decisiones dentro de las mismas, cosa que rebasa la esfera de acción del TEPJF.

La actualidad del criterio

La solución del dilema democrático, en donde el TEPJF se decantó por los principios democráticos y el derecho de asociación política sobre el principio de auto-organización de los partidos políticos, sigue vigente en el sistema de justicia electoral mexicano. Es un criterio que conforme han pasado las integraciones se ha visto fortalecido a través de jurisprudencias y tesis relevantes como por ejemplo:

Jurisprudencia 15/2013

CANDIDATOS. LOS MILITANTES TIENEN INTERÉS JURÍDICO PARA IMPUGNAR EL PROCEDIMIENTO INTRAPARTIDISTA DE SELECCIÓN (NORMATIVA DEL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL).-

Jurisprudencia 10/2015

ACCIÓN TUITIVA DE INTERÉS DIFUSO. LA MILITANCIA PUEDE EJERCERLA PARA IMPUGNAR ACTOS O RESOLUCIONES EMITIDOS POR LOS ÓRGANOS INTRAPARTIDISTAS (NORMATIVA DEL PARTIDO DE LA REVOLUCIÓN DEMOCRÁTICA)

Jurisprudencia 20/2018

PARIDAD DE GÉNERO. LOS PARTIDOS POLÍTICOS TIENEN LA OBLIGACIÓN DE GARANTIZARLA EN LA INTEGRACIÓN DE SUS ÓRGANOS DE DIRECCIÓN.-

Gracias al criterio que sostuvo el TEPJF en el asunto analizado, se ha logrado sentar otros criterios que han maximizado el ejercicio de los derechos políticos de la militancia, teniendo injerencia en la postulación de candidaturas paritaria, en la conformación de los órganos de dirección, en el interés jurídicos de los militantes, entre otros que han buscado democratizar a los partidos políticos.

En ese sentido, la solución del dilema democrático fortaleció el sistema electoral mexicano y fue beneficioso para los militantes y para la ciudadanía en general. Es decir, desde mi punto de vista, se puede considerar como un acierto del TEPJF que ha permeado en la formación de nuestro sistema electoral y sobre todo en el sistema de partidos políticos en México, incluso como ya se estableció anteriormente, siendo estos criterios retomados por la normativa electoral en específico por la Ley General de Partidos Políticos vigente en nuestro país.

Sin embargo, como también se dijo anteriormente, la solución del dilema por la vía jurisdiccional no ha sido suficiente para terminar con las prácticas antidemocráticas de los partidos políticos, pues siguen existiendo, siendo una buena parte de las impugnaciones que resuelve el TEPJF. Es por ello, que podemos observar que nuestro sistema de partidos no ha llegado a una madurez suficiente en donde podamos garantizar que son instituciones realmente democráticas que respeten los derechos políticos de su militancia, por lo tanto, aún necesitamos de un TEPJF que a través de sus sentencias, limita el derecho de autodeterminación de los partidos a partir de los principios democráticos que protege nuestra ordenamiento constitucional y legal.

El dilema democrático fue resuelto por la vía jurisdiccional de manera positiva sin embargo el problema democrático aún existe en nuestro sistema, lo que debilita la calidad de la democracia mexicana. No es suficiente que existan criterios jurisdiccionales garantistas y protectores de los derechos políticos, sino que

necesitamos que los actores políticos, entre ellos los partidos políticos, realmente estén comprometidos con la democracia, cosa que rebasa a la justicia electoral.

Conclusiones sobre la primera integración. La política judicial garantista.

La primera integración del TEPJF (1996-2006) tuvo en sus diez años de duración, diversos asuntos que fueron trazando y consolidando el sistema de justicia electoral mexicano. Lo anterior se debió a diversos factores que hicieron que dicha integración pudiera ser fructífera en su quehacer jurisdiccional y por lo tanto, beneficiosa para la democracia mexicana.

En primer lugar, al ser un órgano de reciente creación por el ordenamiento mexicano, tuvieron la libertad para crear derecho, es decir, no se encontraban obligados por precedentes anteriores (*stare decisis*). Si bien es cierto existían algunos precedentes que venían desde el Tribunal Federal Electoral, también lo es que al ser parte del PJJ, contaron con mayores atribuciones para crear derecho a través de sus sentencias y criterios jurisprudenciales. La solución de los dilemas democráticos antes expuestos, demuestran la creatividad jurisdiccional que tuvo esa primera integración al realizar interpretaciones de la normativa electoral, así como un control de constitucionalidad en la materia.

Gran parte de esta creatividad jurisdiccional se debió a la libertad casi absoluta que tuvieron como primera integración que pudo entrar a la solución de diversos dilemas democráticos que lograron dotar de eficacia y maximizar los derechos políticos, así como buscar blindar la confianza en el sistema electoral mexicano.

Por otro lado, es importante recordar que esta integración fue anterior a la reforma en materia de derechos humanos de 2011, sin embargo, esto no fue impedimento para que a través de sus sentencias se buscara hacer efectivos los derechos políticos de la ciudadanía. Lo anterior se demuestra a partir de la construcción del JDC como la joya de la corona del sistema de medios impugnación en materia

electoral. Fue gracias a diversos criterios jurisprudencial que el JDC se convirtió en el medio idóneo para que cualquier ciudadano acudiera a la justicia electoral, en búsqueda de ejercer de manera integral sus derechos políticos.

Desde el punto de vista jurisdiccional, se puede decir que esta integración tuvo una visión netamente garantista. El garantismo judicial del que hablábamos en el capítulo primero de esta obra, en el entendido que los jueces juegan un papel de garante de la Constitución y de los principios y derechos fundamentales que sus normas establecen, fue la principal visión que tuvieron la y los magistrados de la primera integración del TEPJF.

Con esta visión, el TEPJF logró “liberarse de las cadenas que imponía el legislador” para contar con un concepto sustantivo de lo que significa la democracia en un estado democrático constitucional. Lo anterior ya que a partir del control de constitucionalidad que realizaban, incluso cuando la SCJN le quitó esa facultad, delinearon una serie de valores y principios, no expresos en el ordenamiento jurídico, que dotaban de sustancia al sistema democrático mexicano.

Sin embargo, la política judicial garantista de la primera integración no fue desde sus inicios, ya que en los primeros años se tenía un criterio formalista. Fue al pasar de unos años, sobre todo desde el año 2000 cuando el TEPJF comenzó a establecer criterios jurídicos *pro cive*, formando una política judicial antiformalista o garantista. Lo anterior se puede observar a partir de la estadística judicial, por ejemplo en el año de 1997-1998 se recibieron en el TEPJF 450 asuntos de los cuales 101 correspondieron a Juicios Ciudadanos (JDC), es decir el 23.3% correspondieron a juicios presentados por ciudadanos u organizaciones ciudadanas que buscaban garantizar sus derechos políticos.²⁹⁴ Mientras que en

²⁹⁴ Información obtenida del “Informe de Labores del TEPJF 1997-1998” consultable en: https://www.te.gob.mx/publicaciones/sites/default/files/archivos_libros/Informe_Sup_1997_1998.pdf

2000-2001 el TEPJF recibió 1,813 medios de impugnación, siendo 996 JDC, es decir el 54.9% de los asuntos recibidos fueron Juicios ciudadanos.²⁹⁵

Esto demuestra que el TEPJF fue consolidándose como la única vía para que la ciudadanía buscara resarcir o garantizar el ejercicio pleno de los derechos políticos. En un principio, no existían los criterios por ejemplo, para que el JDC fuera procedente para impugnar actos partidistas por militantes. Fue tiempo después de su creación a se empezaron a construir criterios garantistas del TEPJF, ampliando la procedencia del JDC y quitando candados formalistas que impedían que la militancia o grupos como pueblos indígenas, tener legitimidad para presentar este tipo de medios.

Además, la corriente garantista de la primera integración del TEPJF, permitió desarrollar una teoría de la argumentación jurídica en materia electoral, en donde utilizaron herramientas novedosas como el control de convencionalidad, la interpretación conforme, el principio *pro cive* que después sería reconocido por *pro personae*, la nulidad abstracta, entre otros.

La política judicial antiformalista del TEPJF se vio reflejada en diversos asuntos de temáticas distintas como el haber sancionado con la nulidad de elecciones estatales y municipales por injerencia de los poderes ejecutivos respectivos o por intervención del clero. También son de mencionarse las sentencias relativas a la transparencia y derecho a la información que deben prevalecer en la actuación de las autoridades electorales y de los partidos políticos.²⁹⁶

²⁹⁵ Información obtenida del “Informe de Labores del TEPJF: 2000-2001” consultable en: <https://www.te.gob.mx/media/files/f470f84aef44763.pdf>

²⁹⁶ Entre ellas están:

- SUP-RAP-050/2001 y SUP-RAP-098/2003: Conocido como Amigos de Fox sobre la inoponibilidad del secreto bancario para el IFE.
- SUP-JDC-41/2004: Sobre la negativa del IFE de otorgar a un ciudadano información sobre los recursos públicos de los partidos políticos. Derecho a la información de la ciudadanía.
- SUP-RAP-050/2001 y SUP-RAP-098/2003: sobre la necesidad de someter al control de la autoridad electoral el origen del dinero que se utiliza para realizar los actos de campaña. (Fiscalización)

Por lo tanto, podemos decir que la visión del juez constitucional como aquel encargado de ser el guardián de la Constitución, así como proteger los derechos fundamentales de las personas, permeó en la primera integración del TEPJF y eso se puede demostrar a través de los dilemas democráticos que describimos en líneas pasadas.

Probablemente el trabajo de esta primera integración también se debió al contexto político en el que se encontraba el país, en donde desde 1996 desde el Poder Ejecutivo y el Legislativo, se tenía un objetivo común el cual era democratizar el sistema electoral mexicano. Es decir, existían las condiciones políticas desde el partido de gobierno y la oposición, de construir un sistema electoral democrático a través de la creación de instituciones administrativas y jurisdiccionales que se encargarían de organizar procesos electorales democráticos y que garantizarían los principios de legalidad y constitucionalidad en todos los actos electorales. Cuestión que tuvo una primera culminación relevante con la elección presidencial del 2000 en donde por primera vez un candidato de un partido de oposición (PAN) sería el Presidente de la República.

La primera integración llegó al TEPJF sin muchas presiones externas, pues en un primer momento no se sabía el impacto que podrían tener las sentencias del órgano jurisdiccional. Derivado de las decisiones del propio tribunal, en donde incluso se llegaron a anular elecciones e involucrarse en la vida interna de los partidos, el TEPJF se logró consolidar como el máximo órgano jurisdiccional en materia electoral en el país.

Sin embargo, esta primera integración también tuvo asuntos que significaron un reto mayúsculo para el TEPJF y que, visto en retrospectiva, pudieron mermar a la institución.

Ya se mencionó el caso Tabasco con la nulidad abstracta de la elección, la cual trajo diversas presiones hacia el TEPJF, ya que por un lado el partido político

afectado no estaba conforme con la decisión y por el otro, la nulidad abstracta fue objeto de diversas críticas que ya se analizaron.

Otro obstáculo que ya se ha explicado en capítulos anteriores, fue el choque que se dio entre la SCJN y el TEPJF respecto al tema del control de constitucionalidad, el cual a través de una contradicción de criterios, la Corte estableció que el TEPJF carecía de facultades para realizarlo, incluso al caso en concreto. Dicha fricción entre la SCJN y el TEPJF también significó un gran reto jurisdiccional e institucional para el TEPJF.

Jurisdiccional debido a que el TEPJF venía desarrollando un control de constitucionalidad concreto durante varios años a través de un criterio jurisprudencial emitido por ellos mismos, el cual fue acotado por la SCJN teniendo que buscar otras herramientas como la interpretación conforme y el control de convencionalidad, para seguir siendo un tribunal de carácter constitucional y no solo de legalidad.

Institucional porque existió un “enfrentamiento” entre el máximo órgano jurisdiccional del país, y el máximo órgano jurisdiccional en materia electoral del país, lo que en un momento restó legitimidad al TEPJF. Sin embargo, la reforma de 2007 terminó con dicho enfrentamiento, saliendo avante el TEPJF y su función de ser un tribunal de constitucionalidad.

También un asunto que fue sumamente delicado y “peligroso” para la legitimidad del TEPJF pero sobre todo para sistema democrático mexicano fue el SUP-JRC-391/2000 conocido como el caso Yucatán.

Este ha sido uno de los asuntos de mayor complejidad jurídica y de más alto grado de tensiones políticas ya que el TEPJF había ordenado, en dos ocasiones, al Congreso del Estado de Yucatán reponer el procedimiento de designación de los Consejeros electorales del Instituto Electoral del Estado de Yucatán. Fue un

asunto en donde el Congreso estatal de Yucatán se negó a dar cumplimiento a diversas sentencias del TEPJF, lo que ponía en entredicho la fuerza vinculante de sus sentencias y por lo tanto, su propia existencia.

Este caso fue relevante pues se ponía en riesgo la fuerza y legitimidad del TEPJF ante el desacato por parte de las autoridades legislativas y ejecutivas de un estado de dar cumplimiento cabal a sus sentencias. Un tribunal que no puede hacer cumplir sus sentencias, no tiene razón de ser. Sin embargo, utilizando las herramientas y medidas apremio que la ley otorga al TEPJF se logró cumplimentar la sentencia, la cual fue respaldada posteriormente por la propia SCJN.

Sin duda, el caso más delicado que tuvo la primera integración del TEPJF fue la calificación de la elección presidencial del año 2006, un asunto que fue resuelto en el último año de dicha integración y que desencadenó una reforma electoral en 2007. Dicho asunto se tornó complicado derivado a los resultados tan cerrados que la elección presidencial había arrojado en donde la diferencia entre el primero y segundo lugar era menor a un punto porcentual. La tormenta perfecta en materia electoral llegó al TEPJF pues el contexto político y social del país se había polarizado.

La resolución del asunto fue la de confirmar la validez de la elección presidencial sin embargo la sentencia hizo notar diversas irregularidades como la intromisión del Poder Ejecutivo, la inequidad en el acceso a medios de comunicación, entre otros, que pusieron en riesgo dicha elección. Desde mi punto de vista, si bien es cierto la sentencia tuvo muchas críticas sobre todo por parte del partido y candidato perdedor, también lo es que se logró salir adelante de la situación gracias a que dicha integración ya se encontraba consolidada y se había ganado un lugar en la democracia mexicana.

Este asunto fue un parteaguas en el sistema electoral mexicano que puso en duda la legitimidad de las instituciones electorales y que trajo como consecuencia la reforma de 2007 en donde se buscaron tapar diversas falencias que tenía nuestro sistema electoral a través de un nuevo modelo de comunicación política, de la fiscalización de los recursos de partidos políticos, de las condiciones de equidad de la contienda y la no injerencia de los funcionarios públicos, cuestiones que habían sido resaltadas en la propia sentencia del TEPJF y que fueron recogidas por el Constituyente Permanente.

En esencia, la primera integración del TEPJF tuvo retos importantes y probablemente, el asunto más complicado y delicado que ha resuelto un órgano jurisdiccional electoral en el país. La institución recibió críticas mermando su legitimidad, sin embargo, su trabajo logró que el TEPJF se mantuviera como máxima autoridad jurisdiccional en materia en el país, teniendo hoy ya 25 años de existencia.

Por lo tanto, los dilemas democráticos resueltos por esta integración trazaron el camino de la justicia electoral mexicana.

Segunda Integración (2006-2016)

La segunda integración del TEPJF llegaría bajo un contexto político complicado, ello derivado a la polarización que había ocasionado la elección presidencial de 2006 y la calificación de la elección realizada por el propio órgano jurisdiccional.

La segunda integración del TEPJF tuvo nuevamente una mezcla de perfiles a partir de jueces de carrera pertenecientes al poder judicial, así como especialistas en materia electoral y académicos.

Así fue como se nombró a la Magistrada María del Carmen Alanís Figueroa, quien provenía del entonces Instituto Federal Electoral, siendo su secretaria ejecutiva y con una amplia experiencia en materia electoral; el Magistrado Flavio Galván Rivera quien había sido el Secretario General de Acuerdos de la Sala Superior durante los 10 años de la primera integración; el Magistrado Manuel González Oropeza, académico y especialista en materia electoral; el Magistrado Salvador Nava Gomar, quien fungía como director de la Escuela de Derecho de la Universidad Anáhuac; así como el Magistrado Constancio Carrasco Daza y el Magistrado Pedro Penagos López jueces de carrera del Poder Judicial Federal.

A esta integración se sumaría el Magistrado José Alejandro Luna Ramos, juez de carrera quien habría de ocupar el lugar del Lic. José Luis de la Peza.

Nuevamente había un equilibrio de perfiles que daría continuidad a los esfuerzos de la primera integración. Ahora bien, es importante establecer que el TEPJF en 2006 ya se encontraba legitimado y consolidado como la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral del país, por lo que se sabía el impacto y relevancia de sus sentencias y por lo tanto, su designación buscó el mayor consenso entre las distintas fuerzas políticas.

Ordenamiento jurídico vigente

Como se mencionó anteriormente el contexto político en el país era de polarización, sobre todo después de la elección de 2006²⁹⁷. La Sala Superior en la sentencia respecto a la declaración de validez de los resultados de la elección presidencial, señaló diversos actos de los partidos políticos que habían puesto en “riesgo” la validez de la elección y que podrían considerarse como debilidades de nuestro sistema electoral. Entre estos se encontraban:

- Inequidad en el acceso de los medios de comunicación.
- Intromisión del Poder Ejecutivo en la elección.
- Falta de transparencia en el financiamiento de las campañas.
- Uso de programas sociales.
- Rebase de topes de gastos de campaña.

Ante este escenario, las fuerzas políticas plantearon la necesidad de una nueva reforma a nuestro sistema electoral la cual buscaría generar mayores condiciones de equidad.

En 2007 después de una intensa discusión en el seno del Poder Legislativo, se aprobó la reforma constitucional y legal en materia electoral. Lo que se buscó con esta reforma fue dotar de mecanismos que garantizaran la equidad en la contienda, principalmente ello se buscó a partir de la creación de un nuevo modelo de comunicación política en donde se le otorgaba al IFE la facultad exclusiva de repartir los tiempos del estado en Radio y televisión para fines electorales, es decir los concesionarios ya no venderían espacios publicitarios a los partidos políticos, sino que estos utilizarían los tiempos del estado. Además de este modelo de comunicación política, se buscó erradicar la influencia de actores externos en las elecciones, así como la propaganda negativa de las campañas electorales.

²⁹⁷ Para mayor información respecto a este aspecto acudir al capítulo 3 de la obra titulado “La evolución de la Justicia Electoral en México.”

Se buscaba limitar a través del artículo 134 la intromisión de actores gubernamentales en el proceso electoral, así mismo con el nuevo modelo de comunicación política se buscaba limitar a diversos actores externos (empresarios, televisoras...) a promover ya sea a favor o en contra de algún candidato o fuerza política.

Desde el punto de vista la Justicia Electoral la reforma de 2007 tuvo un gran avance para la consolidación del TEPJF como un Tribunal de constitucionalidad, pues se otorgó la facultad (que había sido suprimida por la SCJN y de la cual hablaremos más adelante) de inaplicar leyes electorales contrarias a la Constitución, además que se le otorgó permanencia a las cinco Sala Regionales del TEPJF.

Por lo tanto, el ordenamiento jurídico con el que trabajó la segunda integración era uno distinto y que implicaba el gran reto de implementar un nuevo modelo de comunicación política lo que se logró a través del trabajo del IFE pero también derivado a diversos criterios y sentencias del TEPJF que fueron delineando el recién creado modelo. Además que en 2014 se realizó otra reforma electoral en donde se creó el Instituto Nacional Electoral y existieron cambios relevante para el sistema electoral mexicano.

Es relevante establecer, que durante la segunda integración se promulgó la reforma en materia de derechos humanos de 2011, la cual fue un parteaguas para el país sobre todo para nuestras autoridades jurisdiccionales, quienes a través del principio *pro personae* establecido en el artículo primero constitucional, tendrían la obligación de dar la interpretación que más favorezca al ejercicio de los derechos humanos. Dicha reforma también tuvo un impacto relevante en la justicia electoral, pues fue a través de sus sentencias que se empezó a buscar la progresividad de los derechos políticos de la ciudadanía, dotándoles de una dimensión mucho más amplia.

Sentencias y criterios relevantes

Durante la segunda integración del TEPJF diversos temas fueron tratados bajo su competencia, como ya se dijo la implementación del nuevo modelo de comunicación política, así como la construcción de criterios que garantizaran la participación política de las mujeres, entre otros.

Durante las siguientes líneas se analizarán dos temas que se considera resolvieron dilemas democráticos de relevancia para el ejercicio de los derechos políticos, en primer lugar se analizará el caso Cherán respecto a los derechos políticos de los pueblos y comunidades indígenas y en segundo lugar, se verá un tema que sigue siendo relevante como lo son el ejercicio de los derechos políticos de las personas sujetas a un proceso penal.

Caso Cherán. Principio de autodeterminación vs sistema de partidos políticos.

El SUP-JDC-9167/2011 surge a partir de la solicitud que realizaron integrantes de la comunidad indígena de Cherán, Michoacán, el día seis de junio de 2011 al Instituto Electoral de Michoacán, para celebrar elecciones bajo sus usos y costumbres, así como informar que en asamblea general de primero de junio de dos mil once, se acordó no participar ni permitir el proceso electoral ordinario de ese año, en el que habrán de elegirse Gobernador, Diputados y Ayuntamientos de esa entidad federativa.

Derivado de dicha solicitud el Consejo General del Instituto Electoral determinó que carecía de atribuciones para resolver sobre la celebración de elecciones bajo el principio de usos y costumbres debido a que dicha figura no estaba contemplada en el ordenamiento normativo electoral estatal.

Inconformes con dicha determinación, los integrantes de la comunidad indígena de Cherán, promovieron juicio ciudadano vía *per saltum*²⁹⁸ ante la Sala Regional de la Quinta Circunscripción Plurinominal Electoral, con sede en Toluca del TEPJF, el cual solicitó facultad de atracción por la Sala Superior del mismo Tribunal. La Sala Superior estableció que la competencia de origen de dicho asunto le correspondía a la misma Sala Superior, por lo que no era necesario atraerlo sino simplemente ejercer competencia.

La competencia se ejerció debido a que el asunto se relacionaba con la elección de Gubernatura del Estado de Michoacán, así como el reconocimiento de su derecho de decidir, mediante el sistema de usos y costumbres, la manera de designar a sus autoridades.

En esencia lo que se solicitaba por los integrantes de la comunidad de Cherán era modificar, al menos dentro de su comunidad, el régimen jurídico ordinario que regula la celebración de elecciones de integrantes de ayuntamiento en el sistema electoral del Estado de Michoacán, regido por el sistema de partidos políticos, por otro diverso, basado en el sistema de usos y costumbres invocado por aquellos.

Es decir, la comunidad indígena de Cherán buscaba abandonar el sistema electoral de partidos políticos, para instalar el de sistemas normativos conocido como usos y costumbres. Por lo tanto, la litis se centraba si con la legislación local, federal e internacional en la materia, permitía el cambio de sistema electoral derivado de su derecho histórico a elegir bajo el sistema de usos y costumbres o no.

Es relevante establecer la forma en que abordó la Sala Superior dicho asunto para comprender la magnitud del mismo:

²⁹⁸ El Per Saltum es una figura que permite saltar una instancia jurisdiccional cuando el agotamiento de la cadena impugnativa pueda traducirse en una merma al derecho tutelado. En el caso Cherán la instancia local fue la que se saltó al presentarse directamente ante Sala Regional Toluca, y ésta a su vez solicitó facultad de atracción ante Sala Superior derivado a la competencia del asunto.

- **Per Saltum.** La Sala Superior consideró que era procedente “saltarse” la instancia local al considerar que si el Instituto local carecía de atribuciones para conocer de lo solicitado era claro que cualquier recurso local resultaría ineficaz para alcanzar su pretensión de que se les reconozca el derecho histórico a elegir autoridades municipales conforme a usos y costumbres de la comunidad y organizarlas conforme a sus prácticas tradicionales.
- **Procedencia.** En cuanto a los requisitos de procedencia la Sala Superior consideró que se reunían en el entendido que los integrantes de las comunidades indígenas debían de tener un acceso a la jurisdicción del Estado real, no virtual, formal o teórica, por lo que se debía dispensar una justicia en la que se puedan defender en forma real y no retórica, sin que se interpongan impedimentos procesales por los que se prescindiera de sus particulares circunstancias. Es decir, hubo una interpretación favorable a la comunidad indígenas para el cumplimiento de los requisitos de procedencia, sobre todo en el requisito de forma y legitimación.
- **Legitimación.** Es interesante la argumentación que realizó el TEPJF para tener por cumplida la legitimación de los integrantes de la comunidad indígena de Cherán para impugnar el acuerdo del Instituto Electoral de Michoacán; en ella se establece que cuentan con legitimación ya que fue promovido por 2,312 ciudadanos de la comunidad de Cherán, los cuales impugnan en su carácter de integrantes de una comunidad indígenas. Para demostrar su identidad de indígenas el TEPJF hace referencia al derecho de autoadscripción reconocido el artículo 2º, tercer párrafo y apartado A, fracción VIII de la CPEUM.
- **Autoadscripción.** Es la declaración de voluntad de personas (individual) o comunidades (colectiva) que, teniendo un vínculo cultural, histórico,

político, lingüístico o de otro tipo, deciden identificarse como miembros de un pueblo indígena y que se identifica como tal.

Así, la autoadscripción se entiende como un derecho fundamental consistente en el reconocimiento que realiza una persona en el sentido de pertenecer a un pueblo o comunidad indígena, con base en sus propias concepciones.

- **Litis.** Se constriñe a determinar si la comunidad indígena Cherán tiene derecho a elegir a sus autoridades o representantes conforme a sus usos y costumbres, a pesar de la inexistencia de un procedimiento en la normatividad local para garantizar el ejercicio de ese derecho.

Dilema democrático. Sistema de partidos (derecho legislado-principio de legalidad) vs Sistema Normativos (derecho consuetudinario-principio a la libre determinación).

De la litis antes señalada se puede concluir que el TEPJF se enfrentó a un dilema democrático respecto al tipo de sistema electoral que debía regir en una comunidad indígenas y la posibilidad de elegir entre uno y otro. Por una parte, el sistema que reconocía la normativa electoral del Estado de Michoacán era únicamente el de sistema de partidos políticos, sin embargo, los integrantes de la comunidad indígena buscaban que les fuera reconocido a elegir sus autoridades mediante el sistema normativo de usos y costumbres.

Parecería que el dilema democrático a dilucidar sería el de la preferencia del sistema de partidos o sistema normativo, sin embargo, este dilema trae consigo otros dilemas respecto a principios, tipos de derecho y corrientes del derecho. Por ejemplo, había que resolver un dilema entre el derecho legislado y el derecho consuetudinario, o entre la corriente del luspositivismo con la vigencia del derecho con la corriente del lusrealismo y la eficacia del derecho en la sociedad. Dilemas que serán detallados en próximas líneas.

Ahora bien, en primer lugar es relevante establecer en qué consisten cada uno de estos sistemas para comprender el dilema democrático en el que se enfrentó el TEPJF.

El sistema de partidos políticos en un sistema electoral, es aquel en donde para acceder a un cargo de elección popular es necesario que seas postulado por un partido político y que la ciudadanía tenga diferentes opciones para emitir su voto por uno de ellos. En nuestro país hasta el año 2014, existía un monopolio de los partidos políticos sobre la postulación de las candidaturas, fue en ese año que se introdujeron la candidaturas independientes, siendo una vía alterna para competir por un cargo de elección popular.

Este sistema de partidos es el que norma nuestro ordenamiento electoral, en el sentido que para la elección de nuestros representantes, se realizará mediante elecciones, libres, auténticas y periódicas en donde la organización de las mismas será a cargo de una autoridad autónoma, y en donde la postulación de candidaturas será a partir de los partidos políticos y las candidaturas independientes. De acuerdo a Dieter Nohlen “Por “sistema de partidos” se entiende la composición estructural de la totalidad de los partidos políticos en un estado.”²⁹⁹

En nuestro país nos encontramos con un Pluralismo político en donde existen una diversidad de partidos políticos que han obtenido su registro para competir en una elección debido a que cumplieron con los requisitos legales verificados por la autoridad electoral. Este sistema es el que impera en nuestro sistema electoral, sin embargo nos encontramos que coexiste con otro sistema, el llamado por “usos y costumbres”.

Este sistema de usos y costumbres, hoy conocido como “sistema normativo” nace del derecho de los pueblos indígenas a elegir a sus autoridades de acuerdo a sus

²⁹⁹ Nohlen, Dieter, *Sistemas Electorales y Sistemas de Partidos*, Fondo de Cultura Económica, México, 1995, pg. 38.

procedimientos propios; implica también que se respeten las estructuras de sus instituciones políticas y sus formas de gobierno. Por lo tanto, el sistema normativo de los pueblos y comunidades indígenas implica en primer lugar que se realice un proceso comicial mediante sus usos y costumbres y en segundo lugar, que se respeten las instituciones y forma de gobierno que originariamente han tenido esas comunidades.

Ahora bien, a partir de dichas definiciones podemos encontrar que por un lado una elección mediante el sistema de partidos, debe de seguir una serie de reglas que se encuentran plasmadas en la normativa electoral, mientras que en las elecciones mediante usos y costumbres propios de la comunidad indígenas, no necesariamente se tienen que seguir escrupulosamente los principios rectores y organizacionales de toda elección, contemplados en la normativa, ya que es un caso de excepción.

En este sentido, se tiene que en el caso en concreto los integrantes de la comunidad indígena de Cherán, buscaban elegir a sus autoridades mediante elecciones por usos y costumbres, separándose del sistema de partidos. Sin embargo, la legislación de Michoacán no contemplaba el sistema normativo como una posibilidad para llevar a cabo elecciones.

Por ello, la autoridad electoral local, señaló que carecía de atribuciones para atender la solicitud de los integrantes de la comunidad indígena de Cherán, pues no existía en ordenamiento local del Michoacán el reconocimiento de este tipo de sistema de elecciones.

Ante ello, los integrantes impugnaron ante el TEPJF estableciendo, entre otros agravios, que su derecho a la libre determinación, si bien no estaba reconocido en la legislación de Michoacán, sí estaba reconocido en los artículo 1º y 2º de la Constitución Federal, así como en diversos tratados internacionales del que México era parte.

A partir de ello, el TEPJF se enfrentó al dilema de establecer si el derecho legislado, entendido como, el derecho creado por el órgano legislativo, en este caso la legislación de Michoacán, podía limitar el derecho a la libre autodeterminación de los pueblos indígenas a través de sus usos y costumbres, lo cual es considerado como derecho consuetudinario, es decir aquel que tiene sus fuente en la costumbre.

Dentro de este dilema se podría vislumbrar otra colisión de principios, por un lado el de certeza y seguridad jurídica, que otorga el derecho legislado a través de contar con normas claras y adjetivas que regulen, en este caso la forma de elección de las autoridades municipales, y por el otro, el principio de autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas basado en los usos y costumbres para la elección de sus autoridades, el cual no cuenta con reglas legisladas sobre su funcionamiento.

Asimismo, existía una posible colisión entre corrientes del derecho, por un lado el luspositivismo, en donde la aplicación de la ley vigente reconocida por el estado es la única que debe de ser tomada en cuenta, frente al lusrealismo, en donde la eficacia del derecho en la sociedad es relevante para la toma de decisiones y en cierta forma, la del lusnaturalismo, entendido como aquel derecho que es justo y que busca plasmar valores en el contenido de las normas y su aplicación.

Es por ello que la pregunta esencial para resolver este dilema era:

¿El derecho legislado puede limitar al derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas basado en el derecho consuetudinario?

➤ **¿Cómo resolvió el dilema democrático el TEPJF?**

La Sala Superior del TEPJF realizó un análisis de la legislación de Michoacán y la decisión del Consejo General del Instituto Electoral de Michoacán, a la luz de lo establecido en el bloque de constitucionalidad respecto a los derechos de los

pueblos indígenas, es de decir de la Constitución y de los tratados internacionales en la materia.

A partir de ello, estableció que el Consejo General no se debía a limitar a decidir respecto a lo que mandataba la legislación de Michoacán, sino que debía atender a lo dispuesto en el artículo 1º constitucional en relación con lo dispuesto en los artículo 2o de la Carta Magna; 1, apartado 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1, apartado 1, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 5, apartado b), 6 y 8 del Convenio número 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes Convenio, así como 4, 5 y 20 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Ello derivado a lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente Varios 912/2010, donde determinó que las autoridades del país que no ejerzan funciones jurisdiccionales, deben interpretar los derechos humanos de la manera que más los favorezca.

El Tribunal estableció que el tema principal sobre el caso en concreto planteado al Instituto local, versaba sobre derechos humanos de los pueblos indígenas, por lo que se debía resolver conforme a los principios rectores de los mismos, tal y como lo mandata el artículo 1 constitucional, en donde obliga a todas a las autoridades a: 1) promover, respetar, proteger los derechos humanos; 2) interpretar las normas que conforman el marco jurídico que lo rige con un criterio extensivo (*pro personae*) y, 3) aplicarlas acorde con los principios de universalidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad.

En ese sentido, en primer lugar la Sala Superior estableció que la autoridad administrativa electoral local, incumplió con sus obligaciones en materia de derechos humanos, por lo que se debía revocar el acuerdo impugnado, y por lo tanto, en plenitud de jurisdicción resolver lo conducente en torno a la petición formulada por la comunidad indígena de Cherán.

A partir de ello, la Sala Superior realizó una argumentación tomando en cuenta lo establecido en el artículo 2, apartado A, fracción VIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual reconoce como derechos de las colectividades indígenas y de los individuos quienes las integran, como garantía específica tendiente a conseguir su acceso pleno a la jurisdicción estatal, que en todos los juicios y procedimientos en los cuales sean parte, individual o colectivamente, a tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales, con respecto a los preceptos de la propia Ley Fundamental.

Por lo tanto, consideró que existe un deber de los órganos jurisdiccionales para conocer y resolver el caso en concreto referente a los integrantes de una comunidad indígena, de interpretar las disposiciones constitucionales y legales que rigen el proceso contencioso y la materia sustantiva del litigio, con especial consideración de las normas consuetudinarias indígenas del caso y de las particularidades culturales del pueblo que se trate.

Es decir, desde un principio la Sala Superior establece que nuestra norma constitucional reconoce al derecho consuetudinario de los pueblos y comunidades indígenas como parte integrante de nuestro ordenamiento jurídico, dándole así la calidad de fuente formal de derecho y con vigencia y reconocimiento estatal.

Una vez sentado lo anterior, el TEPJF buscó resolver y armonizar una primera parte del dilema, en el sentido que el derecho consuetudinario indígena forma parte del ordenamiento jurídico nacional, por lo que, éste deber ser tomado en cuenta para la resolución de controversias sobre el tema.

En otras palabras, a los usos y costumbres indígenas se les consideraría como una fuente formal del derecho ya que de manera expresa el Constituyente le había reconocido su validez. Esto se le conoce como una costumbre delegada, en donde la ley (derecho legislado) remite a la costumbre para la solución de determinadas controversias. El derecho consuetudinario como fuente formal del derecho que el propio derecho legislado le otorga validez y vigencia.

Sin embargo, faltaba por resolver si el derecho consuetudinario indígena podría aplicarse por encima del derecho legislado del estado de Michoacán.

Para ello, el órgano jurisdiccional electoral, tomó como eje rector para su resolución el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas reconocido en el artículo 2º apartado A, fracción III de la CPEUM en donde se establece que los pueblos y comunidades indígenas tienen autonomía para:

III. Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados.

Asimismo, estableció todo el bloque de constitucionalidad aplicable al caso haciendo referencia al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Convenio número 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

De una interpretación sistemática de dichos ordenamientos internacionales el TEPJF desprendió que el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas constituye el principio que articula y engloba una serie de derechos específicos que constituyen manifestaciones concretas de autonomía y de principios inmersos al mismo como los de multiculturalismo; pluralismo en los mecanismos para la determinación de la representatividad político; pluralismo jurídico.

En conclusión, la Sala Superior reconoció la obligación del estado mexicano de garantizar el derecho humano de los pueblos y comunidades indígenas a la libre determinación en su vertiente de autogobernarse de conformidad con su propias tradiciones.

Por lo tanto, en el caso en concreto la Sala Superior estableció que la comunidad de Cherán constituye una comunidad indígena perteneciente al pueblo de los purépechas, lo cual pudo comprobarse a partir de diversos documentos históricos³⁰⁰ que sirvieron como constancia de la existencia de la comunidad indígena de Cherán durante la época colonial. En consecuencia, al ser reconocidos históricamente como una comunidad indígena y al auto adscribirse los actores integrantes de la comunidad como indígenas, gozaban del derecho a la libre determinación en su vertiente de autogobernarse mediante sus tradiciones el cual debía garantizarse por el estado.

Ante ello, el TEPJF determinó que los integrantes de la comunidad indígena de Cherán tenían derecho a solicitar la elección de sus propias autoridades, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, con pleno respeto a los derechos humanos. A partir de ello, se ordenó tanto el Instituto Electoral como al Congreso del Estado de Michoacán, así como a diversas autoridades estatales, que realizaran todas las acciones para garantizar dicho derecho, entre ellas, el realizar una consulta para conocer si la mayoría de los integrantes de la comunidad estaban de acuerdo en celebrar elecciones por el sistema de usos y costumbres y en caso de ser aprobado, que el Congreso emitiera un decreto para llevar a cabo elecciones en Cherán bajo el sistema normativo de usos y costumbres.

³⁰⁰ Dentro de los documentos consultados se encuentran:

- *Cheran: a Sierra Tarascan Village* escrita por Ralph Larson Beals, publicación número 2 del Instituto de Antropología Social de la Smithsonian Institution y publicada por la editorial Greenwood Press, en Westport, Connecticut, en 1945.
- Silvio Arturo Zavala en su obra *La Utopía de Tomás Moro en la Nueva España y otros estudios*, editada por la Antigua Librería Robredo, México, 1937
- “*Relación de Cerimonias y rictos y población y gobernación de los indios de la Provincia de Mechuacan*” escrita a fines de 1541.
- Resolución sobre reconocimiento y titulación de bienes comunales, del poblado denominado San Francisco Cherán (hoy Cherán), publicado en el Diario Oficial de la Federación de 23 de agosto de 1984

Se determinó que existía la posibilidad jurídica (derecho subjetivo) de que los pueblos indígenas decidieran elegir sus autoridades bajo su sistema normativo, por encima del sistema de partidos políticos.

Es importante mencionar que no se resolvió que se realizaran elecciones bajo usos y costumbres, sino que se le consultara a la población de Cherán si estaban de acuerdo o no sobre apartarse del sistema de partidos para pasar a la elección bajo un sistema normativo. En otras palabras, el TEPJF reconoce el derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas como la vía más adecuada para conocer la voluntad de la comunidad.

➤ **Solución de los dilemas democráticos en el caso.**

Como se ha venido sosteniendo, existieron diversos dilemas inmersos en la decisión del Tribunal que fueron resueltos, tal vez de manera implícita en su sentencia.

En primer lugar, como ya se dijo, se estableció que el derecho consuetudinario indígena es parte integrante del ordenamiento jurídico nacional, por lo que está reconocido por el estado gozando de vigencia.

A partir de ello, se estableció que aunque el derecho legislado local no reconociera a los usos y costumbres como una forma de elección de los pueblos y comunidades indígenas, todas las autoridades de cualquier nivel, estaban obligadas a interpretar dicha legislación a la luz de la Constitución y de los Tratados internacionales en materia de derechos humanos. En este sentido, resolvió el dilema sobre la preferencia entre el derecho legislado y el consuetudinario, a partir de un argumento de *lex superior*, en donde el bloque de constitucionalidad se considera como la norma superior de nuestro ordenamiento y por lo tanto, debía aplicarse al caso en concreto sobre la legislación de Michoacán.

Es decir, resolvió el dilema sobre el derecho legislado y consuetudinario a través de una interpretación constitucional, basado en el principio de supremacía constitucional.

Asimismo, resolvió el dilema sobre la certeza que otorgan las normas electorales en el sistema de partidos y la “incertidumbre” que genera una elección basada en costumbres, a partir de una interpretación *pro personae* del derecho humano a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas reconocido por el ordenamiento constitucional e internacional sobre derechos humanos. Es decir, tiene mucho más peso la garantía de un derecho humano, sobre el principio de certeza que pueden otorgar las reglas electorales en elecciones bajo sistemas de partidos.

Ello debido a que el Estado tiene la obligación de promover, respetar y garantizar en todo momento el disfrute y ejercicio de los derechos humanos.

Por último, desde mi punto de vista, realizó una interpretación integral de lo que significa el derecho, estableciendo que lo que se estaba haciendo con la sentencia era garantizar un derecho vigente y reconocido por el ordenamiento constitucional como lo es de libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, conforme a la corriente del positivismo jurídico; que a la vez se estaba dando una solución y respuesta eficaz a una solicitud de los integrantes de la comunidad indígena de Cherán, teniendo un impacto directo en su forma de gobernarse, siendo una solución con una visión al lusrealismo y; por último, se estaba garantizando el ejercicio del derecho humano a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, teniendo su fundamento en el valor de proteger la identidad de las personas indígenas, siendo una decisión que se basaba en impartir una justicia con perspectiva intercultural tomando en cuenta el contexto histórico, social y político de la comunidad indígena de Cherán.

Por lo tanto, la sentencia del TEPJF resuelve de manera implícita algunos otros dilemas democráticos teniendo un impacto directo en el ejercicio de los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas.

Efectos de la sentencia

A partir de la sentencia se realizaron diversas acciones para cumplimentarla. El 11 de diciembre de 2011 se llevó a cabo la asamblea informativa en la comunidad de Santa Cruz Tanaco, en tanto que el 15 de diciembre celebraron dichas asambleas en los cuatro barrios de Cherán. El 18 de diciembre se llevó a cabo la consulta en las comunidades purépechas de Cherán y Santa Cruz Tanaco. Los resultados fueron los siguientes:

- En Cherán 4 mil 846 personas votaron a favor del sistema de usos y costumbre para elegir autoridades municipales y 8 en contra.
- En Santa Cruz Tanaco no se registró votación, sino un coro de voces que se oponían a los usos y costumbres.

Finalmente, el 22 de enero de 2012, la comunidad purépecha de Cherán, eligió a los 12 *K'eris* que integran el *K'eri Janaxkaticha* (Consejo Mayor de Gobierno) a partir de sus usos y costumbres.

Aciertos

Dentro de los aciertos de la sentencia y de la solución de los dilemas planteados podemos establecer los siguientes:

- **Supremacía del bloque de constitucionalidad sobre omisión legislativa.**

A partir de la solución del dilema en el caso en concreto, se realizó una interpretación sobre la supremacía del bloque de constitucionalidad en derechos humanos. En el caso se estimó que aunque una legislación local no reconociera el derecho a la libre autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas,

no sería impedimento para hacer efectivo dicho derecho reconocido en la Constitución federal, así como en diversos tratados internacionales en la materia.

En ese sentido, se reconoció que aún y cuando las entidades federativas no hubieran realizado cambios legislativos que permitieran concretar un derecho reconocido en la Carta Magna y tratados internacionales, este debía ser reconocido y garantizado por las autoridades.

Una omisión legislativa no puede ser vista como un obstáculo para hacer efectivo el ejercicio de derechos humanos, por lo que las autoridades están obligadas a aplicar de manera directa la Constitución y los tratados internacionales buscando la forma de garantizar los derechos humanos, en este caso a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas.

Con ello, se tiene una visión integral del ordenamiento jurídico mexicano en el tema de derechos humanos, asegurando que las autoridades de cualquier nivel, cumplieran con su obligación de garantizar, promover, fomentar, respetar y proteger los derechos humanos.

➤ **Uso correcto de precedentes internacionales**

En esta sentencia la Sala Superior del TEPJF apoya su decisión en diversos precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por ejemplo en los casos YATAMA contra el Estado Nicaragüense; Acevedo Buendía y otros vs. Perú; Velásquez Rodríguez vs. Honduras; Radilla Pacheco vs el Estado Mexicano, entre otros precedentes, que son aplicables al caso.

En ese sentido, se reconoce como una buena práctica de la sentencia y por lo tanto un acierto, que funde y motive parte de sus argumentos en sentencias de cortes internacionales que realmente tienen vinculación con el caso en concreto y que sirvan para abonar a la argumentación de la misma, además de asegurar que el Estado Mexicano se apegue a los criterios sostenidos por la Corte

Interamericana sobre todo cuando se trata de caso en tema de derechos humanos.

➤ **Reconocimiento al pluralismo cultural y jurídico en México.**

Con la sentencia se fortalece el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, así como su autonomía para decidir sus propias formas de organización y elección de su gobierno local. Esto es un reconocimiento al pluralismo cultural y jurídico que reconoce el artículo segundo de nuestra Constitución.

El pluralismo cultural tal y como lo establece la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural de la UNESCO (Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura) se reconoce como modelo de organización social que cree posible la convivencia armoniosa en sociedades que cuentan con diferencias étnicas, culturales, religiosas y lingüísticas, poniendo énfasis en el valor de la diferencia como elemento enriquecedor de la sociedad.

Mientras que el pluralismo jurídico “es el resultado de la búsqueda de un derecho que esté apegado a la realidad social en la que existen diversas comunidades y culturas que deben considerarse con el mismo respeto y reconocimiento que el ordenamiento jurídico estatal sugiere para sus habitantes.”³⁰¹

Ante ello, se tiene que la sentencia reconoce que los pueblos y comunidades indígenas, a partir del pluralismo cultural, forman parte de la sociedad mexicana con diferencias culturales, religiosa e incluso de formas de organización de sus autoridades locales. En consecuencia, también reconoce que existe un pluralismo jurídico, en donde los usos y costumbres para elegir las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas son parte integrante del sistema jurídico

³⁰¹ LAGUNA DELGADO, Harold Esteban; MENDEZ CABRITA, Carmen Marina; PUETATE PAUCAR, Jairo Mauricio y ALVAREZ TAPIA, Milena Elizabeth. Origen y evolución del pluralismo jurídico en América Latina, como una visión crítica desde la perspectiva del derecho comparado. *Universidad y Sociedad* [online]. 2020, vol.12, n.5

mexicano, el cual debe de estar garantizado por las autoridades en todos los niveles.

Se reconoce que los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho a emplear y aplicar sus propios sistemas normativos, siempre que se respeten los derechos humanos, con lo cual quiebra el paradigma del monopolio de la creación, aprobación y aplicación de las normas jurídicas como producto único y exclusivo del derecho estatal.

➤ **Derecho a la consulta.**

A partir de la sentencia, se reconoció el derecho a la consulta como la vía más adecuada para conocer la voluntad de la comunidad indígena sobre aspectos centrales como lo son su organización sociopolítica y las reglas para la elección de su gobierno local. Para ello, ordena a la autoridad local que realice una consulta a los integrantes de la comunidad indígena de Cherán atendiendo a los principios establecidos en el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Con este precedente, se ha permitido que otras comunidades indígenas como San Luis Acatlán, Guerrero (SUP-JDC-/1740/2012) o Chichiquila, Puebla, realicen un proceso para apartarse del sistema de partidos y pasar a un sistema normativo para elegir a sus autoridades, a partir del reconocimiento del derecho a la libre determinación y el derecho a la consulta de los pueblos indígenas.

➤ **Visión integral del derecho.**

A través de la sentencia se denota una visión integral del derecho pues se apartan de una visión formalista del mismo, al establecer que aún sin el reconocimiento en un instrumento legal de un derecho humano, es obligación de las autoridades de cualquier nivel respetarlo y realizar las acciones tendentes para garantizarlos.

Asimismo, a través del reconocimiento de la comunidad de Cherán como indígena, a partir de documentos históricos y del principio de autoadscripción, se está buscando contar con un derecho eficaz apegado al contexto histórico, social y cultural de la comunidad.

Por último, al reconocer que el derecho consuetudinario de los pueblos y comunidades indígenas es parte integrante del ordenamiento jurídico mexicano, se le da vigencia al mismo a través del reconocimiento estatal, quitando el monopolio de la creación de normas jurídicas al legislador.

Es importante establecer que existe un límite en la aplicación de los usos y costumbres de los pueblos y comunidades indígenas, y esos son los derechos humanos y principios democráticos. Es decir, no será válida una costumbre que vaya en contra del pleno respeto de los derechos humanos, por lo que su vigencia dependerá de que estén conforme a ellos.

Críticas.

➤ **El principio de autoadscripción y su legitimidad ante la comunidad.**

Para reconocer la legitimidad de los integrantes de la comunidad de Cherán como indígenas el TEPJF utilizó el criterio de autoadscripción considerando que es la declaración de voluntad de personas (individual) o comunidades (colectiva) que, teniendo un vínculo cultural, histórico, político, lingüístico o de otro tipo, deciden identificarse como miembros de un pueblo indígena y que se identifica como tal.

Así, la autoadscripción se entiende como un derecho fundamental consistente en el reconocimiento que realiza una persona en el sentido de pertenecer a un pueblo o comunidad indígena, con base en sus propias concepciones.

Sin embargo, la autoadscripción ha tenido algunas complejidades en su operatividad ya que no ha logrado garantizar que efectivamente las personas sean indígenas y por lo tanto, representen a los intereses de la comunidad. Es decir, el autoidentificarte como indígena, sin necesidad de probarlo, generó una simulación

en otros casos (candidaturas indígenas), en donde una persona indígena se autoidentificaba como tal con el objetivo de obtener una candidatura.

Para ello, las autoridades electorales y en específico el TEPJF y el INE han buscado otras formas para garantizar la adscripción indígena de las personas cambiando así de criterio por la llamada “autoadscripción calificada”. En materia electoral es necesario acreditar un vínculo con la comunidad cuando se aspira a una candidatura por una acción afirmativa indígena, pues esta figura busca asegurar la participación de las personas indígenas en la toma de decisiones.

La denominada “autoadscripción calificada” tiene como finalidad asegurar que la acción afirmativa efectivamente beneficie a las personas a quienes va dirigida. Que la representación indígena sea real, al garantizar que los partidos políticos postulen personas que tengan una “autoconciencia justificada”, que se deriva de la pertenencia a y conocimiento de “las instituciones sociales, económicas, culturales y políticas distintivas de la comunidad a la que pertenece.” (SUP-RAP-726/2017 Y ACUMULADOS).

En otras palabras, busca evitar que actores políticos abusen de una figura específicamente creada para aumentar la representación de un grupo históricamente excluido. Que no se haga un fraude a la ley en perjuicio de quienes, en un Estado democrático, requieren mayor, mejor y real representación política.

Sin embargo, esta autoadscripción calificada también ha generado algunos problemas en la operación, pues no se logra tener certeza sobre qué documentos o elementos son necesarios para comprobar la identidad indígena. Es por ello que el INE, de cara a las próximas elecciones consultará a las personas, pueblo y comunidades indígenas sobre la mejor manera de garantizar el cumplimiento de la Autoadscripción Calificada, pues no se ha logrado tener certeza sobre su alcance y garantía a partir de los criterios del TEPJF.

➤ **La visión utilitarista de la decisión.**

Es importante establecer que una de las críticas que se le hace a este criterio es que si bien es cierto, para garantizar el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas se realiza una consulta para que los miembros de dicha comunidad decidan sobre su forma de elección (sistema de partidos o sistema normativo), también lo es que esta es una decisión mayoritaria.

El problema de las decisiones mayoritarias es que pueden mermarse los derechos de las minorías. En este caso, es posible que la mayoría de los integrantes se autoidentifiquen como indígenas y decidan elegir a sus autoridades bajo usos y costumbres, sin embargo, habrá algunos miembros que no sean indígenas y por lo tanto, no estén de acuerdo con ello. Por lo tanto, no podrían ejercer sus derechos políticos de manera plena a nivel municipal, pues es probable que al no ser indígenas, no puedan ser parte de las autoridades municipales, limitando su derecho a ser votado. En este caso se le estaría excluyendo a las personas no indígenas respecto a su participación en las autoridades municipales de la comunidad.

Una decisión mayoritaria, podría afectar los derechos políticos de la minoría, lo que podría generar inconformidades dentro de la comunidad. Es una crítica al principio democrático de la regla de mayoría sobre los derechos de las minorías el cual no fue tomado en cuenta por la decisión del Tribunal y que se encuentra presente en esta caso, sin buscar en este trabajo darle una solución al mismo.

Por ello, se tiene que la decisión que tomó el Tribunal fue bajo una visión utilitarista de la justicia. El utilitarismo propugna que "debe hacerse lo que maximice el bien para la mayoría". Según el utilitarismo clásico el bien se define como la satisfacción del deseo, tanto si se toma en cuenta a cada individuo como a la sociedad, y por consiguiente, una sociedad será tanto más justa cuanto más capaz sea de obtener la mayor suma de satisfacción de los deseos del mayor número de individuos siendo indiferente el reparto de dicha satisfacción, ya que el

utilitarismo no toma en cuenta a las personas consideradas individualmente, sino la utilidad del conjunto; lo cual puede llevar consigo sacrificios e injusticias para ciertas minorías.

En este caso, la decisión tomada por el Tribunal de realizar una consulta para saber la voluntad de la mayoría de los integrantes de la comunidad de Cherán respecto a qué tipo de sistema de elección adoptar busca satisfacer el interés o el deseo del mayor número de individuos de la comunidad de Cherán, sin tomar en cuenta que pueden existir personas, probablemente no indígenas, que no estén de acuerdo con dicha decisión y que al adoptar el sistema de usos y costumbres, se les estaría excluyendo para formar parte de sus autoridades tradicionales.

La justicia utilitaria tiene una crítica relevante de John Rawls en donde en una sociedad justa los derechos y libertades fundamentales de los individuos deben estar asegurados por la justicia, "no estando sujetos al regateo político ni al cálculo de intereses sociales", como ocurriría en el utilitarismo. Es decir, Rawls pretende "asegurar los mínimos" en la distribución de bienes y derechos en una sociedad. En esta caso, la visión del Tribunal fue utilitarista estando sujetos el ejercicio de derechos políticos individuales a una decisión mayoritaria de la comunidad de Cherán.

Una crítica válida desde el punto de vista de la visión que se tenga de justicia, por una parte la utilitarista ya explicada como la satisfacción del deseo de la mayoría, por el otro la justicia como una imparcialidad de John Rawls, en donde se deben garantizar los mínimos en el ejercicio de derechos individuales basado en su teoría del velo de la ignorancia y la posición original, explicada anteriormente en el capítulo 1 de esta obra, que consiste en la idea que los individuos convendrían en una serie de circunstancias o derechos que apreciar en una sociedad.

La decisión del Tribunal con una visión utilitarista, buscó garantizar el derecho a la libre determinación de la colectividad de los miembros del comunidad indígena

de Cherán, dejando a un lado los derechos individuales de cada uno de los miembros de la comunidad.

La actualidad del criterio

La solución del dilema democrático reconociendo la validez del derecho consuetudinario y dotando de eficacia el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas trajo consigo diversos criterios jurisprudenciales Y tesis relevantes del TEPJF:

Jurisprudencia 27/2011

COMUNIDADES INDÍGENAS. EL ANÁLISIS DE LA LEGITIMACIÓN ACTIVA EN EL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO, DEBE SER FLEXIBLE

Jurisprudencia 7/2013

PUEBLOS INDÍGENAS. SE DEBE GARANTIZAR A LOS CIUDADANOS QUE LOS CONFORMAN UN EFECTIVO ACCESO A LA JURISDICCIÓN ELECTORAL.

Jurisprudencia 12/2013

COMUNIDADES INDÍGENAS. EL CRITERIO DE AUTOADSCRIPCIÓN ES SUFICIENTE PARA RECONOCER A SUS INTEGRANTES.

Jurisprudencia 19/2014

COMUNIDADES INDÍGENAS. ELEMENTOS QUE COMPONEN EL DERECHO DE AUTOGOBIERNO

Jurisprudencia 37/2014

SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS. ELECCIONES EFECTUADAS BAJO ESTE RÉGIMEN PUEDEN SER AFECTADAS SI VULNERAN EL PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD DEL SUFRAGIO.

Jurisprudencia 37/2015

CONSULTA PREVIA A COMUNIDADES INDÍGENAS. DEBE REALIZARSE POR AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS ELECTORALES DE CUALQUIER ORDEN DE GOBIERNO, CUANDO EMITAN ACTOS SUSCEPTIBLES DE AFECTAR SUS DERECHOS.

TESIS XLII/2011

USOS Y COSTUMBRES. A LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA ELECTORAL CORRESPONDE CONSULTAR A LA COMUNIDAD, SI OPTA POR CELEBRAR ELECCIONES BAJO ESE RÉGIMEN Y SOMETER EL RESULTADO AL CONGRESO DEL ESTADO

TESIS XXXVII/2011

COMUNIDADES INDÍGENAS. ANTE LA AUSENCIA DE REGULACIÓN LEGAL DE SUS DERECHOS, DEBE APLICARSE LO DISPUESTO EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES.

Como se puede observar el llamado caso Cherán, fue un parteaguas en tema de garantía de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, así como en un acceso efectivo a la justicia electoral. Sus criterios han servido de base para sentar un gran número de jurisprudencias y tesis relevantes que han delineado la línea jurisprudencial del TEPJF en el tema.

A partir de esta sentencia, el TEPJF ha adoptado una postura clara respecto a los derechos de los pueblos y comunidad indígenas, el sentido que la justicia electoral debe garantizarlos, quitando formalismos legales, expandiendo la suplencia de la queja y adoptando una perspectiva intercultural en sus decisiones. La

progresividad de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas ha sido un estandarte del TEPJF y en gran medida, esta sentencia fue una catapulta para los mismos.

Como ya se mencionó, a partir de esta sentencia otras comunidades han logrado adoptar su método de elección mediante “usos y costumbres”, como por ejemplo San Luis Acatlán, Guerrero, así como Chichiquila, Puebla.

Fue una decisión icónica pues con ella se dotó de eficacia al derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas y también sirvió como base para la emisión de otros criterios maximizadores de derechos humanos. En específico, el criterio respecto a que ante la ausencia de regulación legal de derechos, debe aplicarse lo dispuesto en la Constitución y en los tratados internacionales, ha servido para hacer efectivos otros derechos ante la ausencia de legislación, sobre todo para garantizar derechos políticos de grupos que históricamente han estado en situación de vulnerabilidad como los migrantes, las mujeres, entre otros.

La sentencia ha sido reconocido por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) como una buena práctica para los derechos de los pueblos y comunidades indígenas.³⁰² Asimismo tuvo un impacto en la justicia constitucional mexicana pues la sentencia emitida por la Sala Superior del TEPJF en el caso Cherán SUP-JDC-9167/2011 fue el sustento constitucional y legal para que la SCJN reconociera jurídicamente la calidad de autoridad municipal al Consejo Mayor de Gobierno de Cherán, en equiparación a la de un ayuntamiento, y así estuviera en posibilidad real y jurídica de acudir a la justicia constitucional vía controversia constitucional.

“Con ello, la Suprema Corte reconoce la existencia de municipios indígenas, que, en el extremo, pueden tener una estructura de gobierno diferente a la de

³⁰² Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, *Mapeo de buenas prácticas para el acceso a la justicia electoral*, PNUD, México 2014.

presidente, síndicos y regidores, sin que ello sea obstáculo para que puedan acudir a la justicia constitucional.”³⁰³

Por lo tanto, el impacto que tuvo esta sentencia y solución del dilema en la justicia constitucional electoral mexicana, fue relevante, no solamente desde el punto de vista conceptual y jurídico, sino en el ejercicio efectivo de los derechos políticos de los pueblos y comunidades indígenas, siendo en gran parte, beneficioso para la democracia mexicana y el reconocimiento de contar con un pluralismo cultural y jurídico en la misma, teniendo un impacto directo en los pueblos y comunidades indígenas.

Suspensión de Derechos Político Electorales.

Uno de los temas que han tenido una relevancia importante en el TEPJF es el referente a la suspensión de Derechos Político Electorales. En la segunda integración se resolvieron algunos casos que sentaron criterios jurídicos, en algunas ocasiones diversos, respecto a cuándo una persona podía estar suspendido de sus derechos políticos.

Estos casos serán analizados resaltando el contexto de los mismos, pero sobre todo la *ratio decidendi* de cada uno para identificar cuál fue el criterio de la segunda integración del TEPJF en este tema. Por lo tanto, se analizarán tres sentencias y desde ese análisis se definirá el dilema democrático al que se enfrentó la judicatura electoral sobre este tema.

En primer lugar es fundamental establecer que el artículo 38 constitucional establece los supuestos en donde los derechos políticos de la ciudadanía mexicana se pueden suspender:

³⁰³ Solís Castro, Juan, *Impacto de la sentencia del caso Cherán en la justicia constitucional mexicana* en “Justicia Electoral”, Núm. 15, ISSN 0188-7998, Cuarta Época, Vol. 1, enero-junio 2015. Pp. 309-344.

Artículo 38. *Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden:*

- I. Por falta de cumplimiento, sin causa justificada, de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36. Esta suspensión durará un año y se impondrá además de las otras penas que por el mismo hecho señalare la ley;*
- II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión;*
- III. Durante la extinción de una pena corporal;*
- IV. Por vagancia o ebriedad consuetudinaria, declarada en los términos que prevengan las leyes;*
- V. Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal; y*
- VI. Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión.*

La ley fijará los casos en que se pierden, y los demás en que se suspenden los derechos de ciudadano, y la manera de hacer la rehabilitación.

Bajo este entramado normativo es que existen diversos supuestos en donde se suspenden los derechos políticos de un ciudadano, sin embargo para objeto de este trabajo se analizarán los contenidos en las fracciones II, III y VI que tienen relación con los casos en estudio.

Dichos supuestos tienen que ver con la suspensión de derechos políticos por cuestiones de comisiones de delitos que merezcan pena corporal. Es decir, estos supuestos implican que la suspensión de derechos políticos es una consecuencia jurídica por la supuesta comisión de delitos que merezcan penas de privación de la libertad.

Ahora bien, la cuestión a dilucidar por el TEPJF en los casos que a continuación se analizan, fue la de interpretar el sentido y alcance de dichos supuestos para garantizar certeza sobre cuándo una persona está suspendida de sus derechos políticos. En los diversos casos se realiza un estudio y ponderación respecto a distintos principios como el de presunción de inocencia, derecho a la libertad y el principio de certeza los cuales fueron esenciales para los criterios

1. [Caso Pedraza](#). SUP-JDC-85/2007 resuelto el 20 de junio de 2007. Ponente: María del Carmen Alanís Figueroa por unanimidad de votos.

Contexto del caso

El ciudadano José Gregorio Pedraza Longi solicitó acudir a un módulo de atención ciudadana del entonces Instituto Federal Electoral a efecto de iniciar el trámite de inscripción al Padrón Electoral. El IFE negó la expedición de la credencial para votar con fotografía debido a que en los archivos de la Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores existía información proporcionada por el Juez Penal de Libres, Puebla en la que se señala que se dictó en su contra auto de formal prisión en la causa penal 30/05, por lo que fue suspendido de sus derechos políticos conforme a lo dispuesto en el artículo 38 Constitucional.

Ante esta negativa, el ciudadano presentó juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano ante el TEPJF.

Dentro de los hechos se encuentra que efectivamente del requerimiento que realizó la Magistrada Ponente al Juez Penal competente, se corroboró que el actor se encontraba sujeto a un proceso penal derivado del auto de formal prisión dictado por el titular del Juzgado Mixto de San Juan de los Llanos Libres, Puebla.

Litis del asunto

Determinar si el Ciudadano Pedraza se encontraba suspendido de derechos político-electorales por encontrarse sujeto a un proceso penal y en consecuencia, si la negativa de expedición de la credencial para votar por parte del IFE era conforme a derecho.

Determinación del TEPJF

Revocar la resolución impugnada y la negativa de expedición de credencial para votar. Ordenar a la Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Federal Electoral, por conducto de su Vocalía en la 06 Junta Distrital Ejecutiva en el Estado de Puebla, la reincorporación en el Padrón Electoral y listado nominal correspondiente a su domicilio y expedición de su Credencial para Votar con fotografía al ciudadano **José Gregorio Pedraza Longi**, a fin de que no se le vulnerara la posibilidad de ejercer su derecho al sufragio.

Argumentos de la Sala Superior

La Sala Superior del TEPJF consideró como fundado el agravio del actor derivado a los siguientes argumentos.

En primer lugar determinó que había que realizar un análisis del caso a partir de los tratados internacionales en la materia ya que formaban parte de bloque de constitucionalidad en materia de derechos humanos. En ese sentido, resultaba aplicable al caso el artículo 25 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, al establecer que la suspensión de derechos no debe ser indebida, al tenor de lo siguiente:

“Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de la distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;
- c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.”

El alcance normativo de dicho precepto fue fijado por el Comité de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de Naciones Unidas en la Observación General número 25 de su 57° período de sesiones en 1996, en el sentido de que: **“a las personas a quienes se prive de la libertad pero que no hayan sido condenadas no se les debe impedir que ejerzan su derecho a votar.”**

Consecuentemente, como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos fue celebrado por el Estado Mexicano conforme a lo previsto en la Constitución federal, toda vez que nuestro país se adhirió a él y tal acto fue ratificado por el Senado de la República el veintitrés de marzo de mil novecientos ochenta y uno, puede afirmarse que tal cuerpo normativo, incluido su artículo 25, forma parte de lo que el artículo 133 constitucional denomina “Ley Suprema de la Unión”, por lo que resulta válido atender a éste para orientar la decisión respecto de la pretensión del demandante, en el sentido de que, al estar sujeto a proceso y no encontrarse privado de la libertad, debe permitírsele ejercer el derecho a votar y por consiguiente, expedirle la credencial de elector que solicitó.

Asimismo, la revocación tuvo como base la interpretación garantista de la norma constitucional prevista en la fracción II del artículo 38 de la Constitución Política a la luz del derecho a votar. A partir de dicha interpretación, la Sala Superior consideró que la suspensión de derechos político-electorales debe entenderse

actualizada con la sujeción a proceso del ciudadano, lo cual opera a partir de que exista un auto formal de prisión, el cual obligue irremediablemente al procesado a ser privado físicamente de su libertad, en razón de que no fue recurrida o concedida una medida de menor entidad como lo es la libertad bajo caución, misma que consiste en que el procesado sea puesto en libertad caucional y de esta forma continúe en la defensa de su inocencia.

En otras palabras, la suspensión de los derechos políticos se produce únicamente respecto de aquellos ciudadanos que, dada la magnitud del ilícito cometido, no tienen la posibilidad de encuadrar en la hipótesis normativa que actualiza el incidente caucional y por ende, al encontrarse forzados a ingresar en prisión, se ven restringidos en el uso y goce de ciertos derechos como los político-electorales. Consecuentemente, quedan automáticamente fuera de dicha sujeción los delitos que no necesariamente se castigan con pena privativa de libertad, como los que sólo prevén sanción pecuniaria, apercibimiento o pena alternativa, casos en los cuales no se afecta la libertad personal.

La Sala Superior igualmente consideró que esta interpretación era acorde al derecho fundamental a la presunción de inocencia, hasta en tanto se demuestre lo contrario; lo cual implica, que mientras no sea condenado con una sentencia ejecutoria, por la cual se le prive de la libertad, una persona no debe ser suspendido en su derecho político-electoral de votar.

Se determinó que la mencionada presunción de inocencia constituye un derecho atribuible a toda persona por el cual debe considerarse, *a priori*, como regla general, que su actuación se encuentra de acuerdo con la recta razón y en concordancia con los valores, principios y reglas del ordenamiento jurídico, mientras un órgano jurisdiccional no adquiera la convicción, a través de los medios de prueba legal, de su participación y responsabilidad en el hecho punible determinada por una sentencia firme y fundada, obtenida respetando todas y cada una de las reglas del debido proceso, todo lo cual exige aplicar las medidas cautelares previstas en el

proceso penal en forma restrictiva, para evitar el daño de personas inocentes mediante la afectación de sus derechos fundamentales.

Por lo tanto, el criterio sostenido en esa sentencia establece que aun cuando el impetrante haya sido sujeto a la traba de la formal prisión por su presunta responsabilidad en la comisión de los ilícitos, al no haber sido condenado, no debía ser suspendido de su derecho a votar.

Lo anterior, encuentra lógico respaldo en el hecho de que, si el actor únicamente puede ser privado del derecho a votar por sentencia ejecutoria, la cual no ha sido dictada, tan solo se encuentra sujeto a proceso penal, el cual enfrentaba en libertad, entonces no había razones válidas para justificar la suspensión del derecho político-electoral de votar en contra del demandante, pues es innegable que dicho ciudadano, **al encontrarse libre y al operar en su favor el principio de presunción de inocencia, debía continuar en el uso y goce de todos sus derechos.**

2. [Caso Martín Orozco Sandoval](#). SUP-JDC-98/2010 resuelto el 13 de mayo de 2010 por mayoría de. Ponente: José Alejandro Luna Ramos. Disidente: Flavio Galván Rivera.

Contexto del caso

El siete de noviembre de dos mil nueve, el Ayuntamiento de Aguascalientes, Estado de Aguascalientes, presentó ante la Agencia del Ministerio Público Número seis, adscrita a la procuraduría General de la mencionada entidad federativa, denuncia en contra de Martín Orozco Sandoval por la comisión de los delitos de fraude, peculado, atentados al desarrollo urbano, ejercicio indebido del servicio público y tráfico de influencias, que presuntamente llevó a cabo durante su encargo como Presidente Municipal del aludido Ayuntamiento.

Acción penal y orden de aprehensión. El diecinueve de enero de dos mil diez, el Ministerio Público ejerció acción penal en contra del entonces actor, con motivo de los delitos de ejercicio indebido del servicio público y tráfico de influencias.

En la misma fecha, el titular del Juzgado competente emitió orden de aprehensión en contra de Martín Orozco Sandoval, por la comisión de los delitos precisados en el párrafo anterior, misma que fue suspendida por medio de un juicio de amparo.

Posteriormente el 19 de febrero de 2010, se dictó nuevo auto formal de prisión contra el actor el cual fue nuevamente suspendido el ocho de marzo siguiente por un nuevo juicio de amparo, sin embargo, derivado de un oficio del Juez Sexto Penal del Estado de Aguascalientes, se giraron comunicados dando a conocer al Instituto Federal Electoral que se había dictado auto de formal prisión en contra de Martín Orozco Sandoval para los efectos legales conducente.

El veintidós de abril de dos mil diez, el Partido Acción Nacional presentó en el Instituto Estatal Electoral de Aguascalientes, solicitud de registro de Martín Orozco Sandoval como candidato a Gobernador de esa entidad federativa.

En sesión que inició el tres de mayo de dos mil diez y concluyó el día cuatro de ese mismo mes y año, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Aguascalientes emitió la resolución CG-R-44/10, cuyos puntos resolutive son, en lo que interesa, del tenor siguiente:

“ ...

SEGUNDO. Este Consejo General determina no aprobar el registro como candidato a Gobernador del Estado de Aguascalientes al C. MARTÍN OROZCO SANDOVAL, solicitado por el Partido Acción

Nacional, en términos de los Considerandos que integran la presente resolución.”

Resolución que fue controvertida por el actor vía Per Saltum ante la Sala Superior del TEPJF a través de un juicio ciudadano.

Es relevante establecer que de las constancias del expediente se desprendió que al ciudadano Martín Orozco Sandoval le fue iniciado proceso penal por su presunta responsabilidad en la comisión de los delitos de ejercicio indebido de servicio público y tráfico de influencias, por lo que, al haberse acreditado los datos que establecen la comisión de los hechos y la probabilidad de que el indiciado los cometió o participó en su comisión, le fue dictado auto de formal prisión.

No obstante, al tratarse de delitos catalogados como no graves y satisfacer además las exigencias que dispone la Legislación Penal local, al actor le fue concedida la libertad bajo caución, para seguir fuera de prisión el procedimiento instaurado en su contra.

LITIS DEL CASO

Determinar si el auto de formal prisión en contra del actor, era razón suficiente para suspender los derechos políticos del actor y por lo tanto, negar el registro como candidato del PAN a la gubernatura de Aguascalientes, limitando su derecho político a ser votado.

ARGUMENTOS DE LA SALA SUPERIOR

La Sala Superior revocó el acuerdo que negaba el registro de la candidatura del actor, al considerar que se encontraba suspendido de sus derechos político-electorales, por estar sujeto a proceso que mereciera pena corporal. Lo anterior derivado a una interpretación sistemática y funcional que realizó el Tribunal de los

artículos 20, apartado B, fracción I³⁰⁴, 38, fracción II³⁰⁵, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 14, párrafo 2 y 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³⁰⁶; 11, párrafo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos³⁰⁷; 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre³⁰⁸; 7, párrafo 5, y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos³⁰⁹, conforme con lo cual no puede ser candidato al cargo de Gobernador del Estado el ciudadano que se encuentre sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, **siempre y cuando esté privado de su libertad.**

Este sentido se apega al principio de interpretación conforme con la Constitución, en donde se propicia la máxima realización de ésta como norma suprema del ordenamiento jurídico, al tiempo que se asegura la conservación del texto legislativo, pero vinculado al sentido concordante con la Ley Fundamental.

Por lo tanto, se determinó que el actor era elegible al cargo de Gobernador del Estado de Aguascalientes quien estaba sujeto a un proceso criminal, por delito

³⁰⁴ I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;

³⁰⁵ II. A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio;

³⁰⁶ "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley".

³⁰⁷ "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se compruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en un juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa."

³⁰⁸ Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros. El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad.

³⁰⁹ 5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.

que merecía pena corporal, **pero se encontraba disfrutando del beneficio de libertad.**

Es decir, como no había una pena privativa de libertad que verdaderamente reprima al sujeto activo en su esfera jurídica y, por ende, le impida materialmente ejercer los derechos y prerrogativas constitucionales, tampoco había razones fácticas que justifiquen la suspensión o merma en su derecho a ser registrado como candidato.

Se destacó nuevamente la importancia de privilegiar el principio de la presunción de inocencia, además de que no existía un auto de formal prisión, pues el actor estaba sujeto a proceso penal, pero en libertad condicional, lo cual, en una visión garantista no tenía por qué afectar sus derechos político-electorales.

Por lo tanto, se resolvió revocar la resolución impugnada y ordenar al Consejo General del Instituto Electoral de Aguascalientes que de forma inmediata, registrara a Martín Orozco Sandoval como candidato del Partido Acción Nacional a Gobernador de Aguascalientes.

En este sentido, el criterio que se adoptó en esta sentencia fue el mismo que en el caso Peraza, el cual consistió en que el estar sujeto a un proceso penal pero en libertad caucional, no es razón para la suspensión de derechos políticos. Sin embargo, la diferencia fue que en este caso se garantizó el derecho a ser votado en su vertiente de ser candidato para un puesto de elección popular, a diferencia del primero, que versó sobre el derecho a votar de un ciudadano.

3. **Caso Gregorio Sánchez Martínez** Ponente. Magistrada María del Carmen Alanís Figueroa. SUP-JDC-156 y 157/2010 y SUP-JRC-173 y 174/2010, resuelto el 11 de junio de 2010 por mayoría de 5 votos.

Contexto del caso

El asunto examinado deriva del acuerdo del Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo, por medio del cual, canceló el registro de Gregorio Sánchez Martínez, como candidato a Gobernador del Estado de Quintana Roo.

En primer lugar, se tiene que el primero de mayo de 2010, los representantes de los partidos políticos que integran la coalición “Mega Alianza Todos por Quintana Roo” (PRD, PT y Convergencia), presentaron ante el Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo, el escrito de solicitud de registro de Gregorio Sánchez Martínez, como candidato a Gobernador en dicha entidad federativa; registro que fue aprobado el seis del mismo mes y año.

Sin embargo, el primero de junio siguiente el juez Segundo de Procesos Penales Federales de El Rincón, Municipio de Tepic, Nayarit dictó auto de formal prisión en la causa penal 122/2010-VI en contra de Gregorio Sánchez Martínez por su probable responsabilidad en la comisión de diversos delitos graves que merecían pena privativa de la libertad.

Derivado de lo anterior, el tres de junio de 2010 el IEQROO emitió la resolución impugnada en donde se canceló el registro de Gregorio Sánchez Martínez como candidato a gobernador del Estado de Quintana Roo. Resolución que fue impugnada vía Per Saltum ante la Sala Superior del TEPJF a través del JDC y del JRC.

En este asunto sobresale que al ciudadano Sánchez, el Juez Segundo de Distrito de Procesos Penales Federales en el Estado de Nayarit, le dictó auto de formal prisión, sin concederle el beneficio de la libertad bajo caución, por tratarse de delitos graves, por lo que se encontraba privado de su libertad.

Litis del asunto

Determinar si el ciudadano Gregorio Sánchez quien se encontraba sujeto a un proceso penal por delitos graves, con auto de formal prisión, sin haberle concedido libertad bajo caución, se encontraba suspendido de sus derechos políticos y por lo tanto, si la cancelación de su registro como candidato era conforme a derecho.

Argumentos de Sala Superior

La Sala Superior determinó confirmar el acuerdo impugnado que canceló el registro de Gregorio Sánchez como candidato a Gobernador por el Estado de Quintana Roo, ya que no gozaba del beneficio de la libertad caucional.

En ese sentido la Sala Superior del TEPJF consideró infundado el agravio referente a las violaciones de fondo de la cancelación, ya que en las pruebas documentales se constataba que el actor estaba sujeto a proceso penal, en el que recayó un auto de formal prisión, y por ello estaba privado de su libertad. Los delitos que se le imputaban se consideraban graves, por lo que no ameritaban el beneficio de la libertad bajo caución. Lo anterior, según el Órgano Jurisdiccional, ubicaba a Gregorio Sánchez Martínez en la imposibilidad de permanecer como candidato, pues admitir lo contrario afectaría el principio de certeza en el proceso electoral, dado que si resultaba triunfador estaría imposibilitado para ejercer el cargo, por encontrarse privado de su libertad. Por ello, debía evitarse la participación como candidato al cargo de gobernador, para salvaguardar la certeza en el resultado de las elecciones.

Por lo tanto, el criterio sostenido en esta ocasión fue que cuando la persona no goza, como en el caso, del beneficio de la libertad caucional, existe un impedimento insalvable de carácter jurídico y material para que pueda ejercer como candidato; y, por tanto, sus derechos político-electorales al estar privado de su libertad.

Lo anterior porque un requisito indispensable para el desarrollo de la campaña electoral es la existencia de un candidato postulado por un partido político o coalición, en términos de la normativa electoral aplicable. En ese sentido, los actos de campaña electoral implican la posibilidad física y material del candidato para poder desplazarse y presentarse a la ciudadanía.

En el caso que nos ocupa, Gregorio Sánchez Martínez estaba impedido jurídica y materialmente para el ejercicio de sus derechos político-electorales, por encontrarse privado de la libertad debido a un auto de formal prisión dictado en

su contra que le impedía hacer campaña y en caso de resultar electo, ejercer el cargo de gobernador.

La Sala Superior resolvió por mayoría de cinco votos con el voto en contra del Magistrado González Oropeza, que Gregorio Sánchez Martínez estaba impedido para ser candidato al cargo de gobernador. De ahí que concedió a la coalición Mega Alianza Todos por Quintana Roo, siete días naturales para retirar la propaganda distinta a radio y tv que aluda al nombre, imagen o referencia de esa persona; así como 48 horas para la sustitución de su candidato.

DILEMA CONSTITUCIONAL. Presunción de inocencia vs Principio de certeza

De los tres asuntos analizados anteriormente se tiene que versan sobre la misma materia, es decir sobre la suspensión de derechos políticos por estar sujeto a un proceso penal. Si bien es cierto, cada uno tiene sus particularidades y matices, también lo es que la esencia de los asuntos fue determinar en qué momento una persona sujeta a un proceso penal se le suspenden los derechos políticos.

- **Diferencias fácticas.**

Caso Pedraza (Derecho a votar)

En este caso existía un auto de formal prisión que le fue dictado al ciudadano, éste se encontraba en libertad bajo fianza, lo cual le permitía llevar su proceso en libertad, toda vez que los delitos imputados se catalogaron como culposos no graves.

Caso Orozco (Derecho a ser votado)

El ciudadano se encontraba sujeto en proceso penal y se había dictado auto de formal prisión. Sin embargo, no se encontraba en ejecución de pena alguna, no contaba con sentencia ejecutoria y, el ciudadano contaba con un amparo contra

la orden de aprehensión por lo que se encontraba en libertad durante el proceso electoral.

Caso Greg Sánchez (Derecho a ser votado)

El 25 de mayo de 2010 Gregorio Sánchez Martínez fue detenido por la Policía Federal —cumpliendo con una orden de aprehensión dictada por un juez federal radicado en Nayarit— acusado de delitos considerados como graves por la legislación federal. Por lo tanto, dicho ciudadano se encontraba privado de la libertad durante la campaña electoral.

La diferencia esencial entre los primeros dos (Pedraza y Orozco) y el último (Greg Sánchez), es que en los dos primeros los actores se encontraban sujetos a proceso penal pero en libertad, mientras que el tercero se encontraba sujeto a un proceso penal privado de la libertad.

- **Criterios adoptados.**

En esencia, los criterios adoptados en las tres sentencias analizadas fueron, de manera general y resumida los siguientes:

Caso Pedraza.

El estar sujeto a un proceso penal bajo libertad caucional bajo fianza y al operar en su favor el principio de presunción de inocencia, no se debe considerar que se encontraba suspendido en su derechos políticos. Por lo tanto, cuando una persona lleva su proceso en libertad, la suspensión de derechos políticos deja de tener efecto.

Caso Orozco

Sostiene el mismo criterio que el asunto anterior en donde toda vez que Martín Orozco Sandoval se encontraba en libertad, a pesar de estar sujeto a

un proceso penal, en el cual aún no se había dictado sentencia ejecutoriada y en aras de garantizar el derecho a la presunción de inocencia, tenía derecho a ser registrado como candidato al no estar suspendido de sus derechos políticos.

Caso Greg Sánchez

En este asunto el TEPJF consideró que al encontrarse sujeto a un proceso penal, con auto de formal prisión y con privación de la libertad de manera preventiva, Gregorio Sánchez se encontraba suspendido de sus derechos políticos y por lo tanto, había sido correcta la cancelación de su registro como candidato.

Lo anterior, debido a que la situación jurídica del candidato implicaba afectar el principio de certeza en el proceso electoral, dado que, en el eventual caso de que resultara vencedor, estaría imposibilitado para asumir o ejercer el cargo por el cual contiende por estar privado de su libertad, por lo que no es concebible, ni aceptable el permitir que una persona que se encuentre privada de su libertad en un centro penitenciario pueda ser candidato a un cargo de elección popular.

Del análisis de estos tres criterios pareciera que son congruentes entre sí, ya que el elemento que se toma para la suspensión de derechos políticos es el encontrarse en libertad. Es decir, si te encuentras sujeto a proceso penal en libertad no se suspenden tus derechos políticos, de lo contrario, si te encuentras sujeto a un proceso penal privado de la libertad, entonces tus derechos políticos se encontrarán suspendidos.

Sin embargo, de un análisis minucioso de las sentencias se puede observar, desde mi punto de vista, que existe un incongruencia entre las dos primeras y la última cuando se toca y analiza el principio de presunción de inocencia y la

ponderación o valor que le dan a la misma en dichos casos. Esto genera un dilema constitucional electoral que se analizará en próximas líneas bajo los siguientes cuestionamientos:

- *¿Cuándo se suspenden los derechos políticos de una persona sujeta a un proceso penal?*
- *¿Hasta dónde prevalece el principio de presunción de inocencia para la suspensión de derechos políticos sobre el principio de certeza?*

En la primera pregunta, el criterio del TEPJF en la segunda integración en los tres casos analizados sostiene que mientras una persona se encuentre sujeta a proceso penal pero en libertad no se suspenderán los derechos políticos. Sin embargo, cuando se lleve el proceso penal privado de la libertad, aún sin sentencia definitiva, se suspenderán los derechos políticos.

Pareciera que el primer dilema fue resuelto por el Tribunal a partir de la factibilidad de ejercer los derechos políticos, es decir, al encontrarse en libertad una persona se encuentra posibilitada para ejercer su derecho a votar y ser votado, aún y cuando se encuentre sujeta a un proceso penal. Dicha conclusión se llegó a partir de la interpretación sistemática y funcional del artículo 38 constitucional, a la luz de del derecho a votar y ser votado de conformidad con diversos tratados internacionales en la materia que han sido expuestos anteriormente.

Ahora bien, en el segundo dilema respecto a qué principio debe de prevalecer si el de presunción de inocencia o el de certeza en materia electoral, el TEPJF lo resolvió de manera distinta en los casos analizados.

Dentro de las primeras dos sentencias se establece que la interpretación de no suspender derechos políticos a una persona sujeta a proceso penal pero en libertad, es acorde con el principio de presunción de inocencia que gozan las personas como

un derecho humano y que protege y garantiza nuestra Constitución. Lo anterior, ya que al establecer que una persona sujeta a un proceso penal en libertad no se encuentra suspendido de sus derechos políticos, se está garantizando dicho principio y derecho pues la persona no cuenta con una sentencia ejecutoria que declare su culpabilidad y su eventual privación de la libertad y, por lo tanto, la consecuencia a posteriori, que es la de la suspensión de sus derechos políticos. En estas sentencias se privilegia el principio de presunción de inocencia sobre cualquier otro.

Así lo establece cuando se menciona en la sentencia SUP-JDC-0085/2007 a fojas 40-41 lo siguiente:

*“El poder revisor y reformador de la entidad en cuestión en uso de las atribuciones y facultades conferidas en los ya citados artículos 40, 41 y 116 de la Constitución General, en el artículo 24 en su fracción III, precisamente, amplía la disposición constitucional federal, en virtud de que dilata la imposición de la medida en aras de beneficiar al procesado, pues debe recordarse que opera a favor de éste el principio de presunción de inocencia que se traduce en que debe considerársele inocente mientras no se demuestre su culpabilidad. Esto último, vendría **a definirse al concluir el proceso penal instaurado en su contra, en el que se desestime o tenga plenamente acreditada su conducta típica, antijurídica y culpable en la realización de los hechos delictuosos.** De ahí, que no sea válida una sanción de privación de derechos políticos del procesado, **sin que exista una resolución dictada en última instancia que defina su responsabilidad plena,** y como consecuencia se le prive de la libertad, pues ello sería contrario, a lo previsto en el artículo 14 de la Constitución federal, ya que se permitiría la privación de derechos sin un juicio previo.”*

El significado y alcance que le da el TEPJF al principio de presunción de inocencia en los casos Pedraza y Orozco es amplio, pues establece que dicho principio se traduce en que una persona es inocente mientras no se demuestre su culpabilidad al

concluirse un proceso penal instaurado en su contra. En consecuencia, determina que solamente será válida una suspensión de derechos políticos, cuando exista una sentencia ejecutoria en última instancia que declare la culpabilidad del imputado y se le prive de la libertad.

En conclusión en el caso Pedraza y Orozco, el TEPJF le da una garantía plena al principio de presunción de inocencia, considerándose que este derecho humano reconocido por nuestra Constitución, tiene por objeto el mantenimiento y la protección jurídica de la inocencia del procesado mientras no se produzca prueba concreta capaz de generar la certeza necesaria para establecer la responsabilidad a través de una declaración judicial de condena firme.

En estos dos asuntos no se tocó el principio de certeza para ponderar, por lo que el principio de presunción de inocencia fue el que protegió y garantizó.

Mientras que en el caso Greg Sánchez se tiene que la mayoría de la Sala Superior consideró que tenía mayor peso el principio de certeza sobre el de presunción de inocencia. Lo anterior porque consideró que una persona sujeta a proceso con prisión preventiva, sin una sentencia definitiva que declare su culpabilidad, se encuentra suspendida de sus derechos políticos ya que está imposibilitada para realizar campaña y para que en caso de resultar electo, ejerciera el cargo lo que atentaría contra el principio de certeza.

En este caso, el TEPJF consideró que el principio de presunción de inocencia tenía que ceder ante el principio de certeza en materia electoral por las siguientes razones señaladas a fojas 40-41 del SUP-JDC-157/2010:

“No obsta a lo anterior el que esta Sala Superior, en diversas ejecutorias, ha establecido el criterio relativo a que, en determinados casos, aunque exista auto de formal prisión, si la persona goza del beneficio de la libertad bajo caución, puede ejercer sus derechos político-electorales, pues, en esa hipótesis, no tiene

impedimento alguno para ejercer sus derechos político-electorales, concretamente, los relacionados con la asunción del cargo y su desempeño.

Esto guarda congruencia con lo dispuesto por el artículo 20, párrafo primero, apartado B, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismo que señala que constituye un derecho de toda persona imputada, que se presume su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.

Lo anterior, ya que al contar con el beneficio de la libertad bajo caución, el sujeto tiene la posibilidad material y jurídica de realizar sus actividades facilitando con ello la disponibilidad fáctica del ejercicio de sus derechos político-electorales.

*Sin embargo, la situación cambia radicalmente cuando la persona no goza de alguno de esos beneficios, pues en ese caso, existe el impedimento **jurídico y material** para que pueda ejercer sus actividades cotidianas y sus derechos político-electorales, ya que por una parte, no podría ejercer el derecho de voto ni tampoco plenamente el de ser votado, ya que como ocurre en el presente asunto, al no poder asumir el cargo por el que contiene ni ejercer las funciones correspondientes **por estar privado de su libertad**, derivado de un mandamiento de autoridad con motivo de la probable comisión de delitos graves, lo que trastocaría la voluntad popular expresada a través del sufragio.”*

De lo anterior podemos advertir que existió un cambio en el alcance y significado de la presunción de inocencia pues se limita a establecer que *constituye un derecho de toda persona imputada, que se presume su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.* Con ello, establece que al encontrarse el actor sujeto a un proceso penal privado de la libertad por la probable comisión de delitos graves, existía un impedimento jurídico y material para poder ejercer su derecho a voto y ser votado, incluso no podría asumir el cargo si fuera electo.

Ante ello, sostiene el TEPJF que a fin de no trastocar el principio de certeza en materia electoral, se consideró indispensable el inhibir la participación en la contienda de cualquier candidato que a la postre pudiera verse impedido para acceder y desempeñar el cargo que al que se le postula. Esto con aras de brindar certeza al electorado de que las personas candidatas pudieran ejercer su cargo si fueran electas, lo que es jurídica y materialmente imposible estando privado de la libertad, aunque no existiera sentencia condenatoria definitiva.

La Sala Superior de manera implícita realizó una ponderación sobre el sentido amplio del principio de presunción de inocencia de las personas sujetas a un proceso penal y el principio de certeza del electorado de saber que las personas candidatas pueden fácticamente, ejercer el cargo en caso de ser electos. En el caso de Greg Sánchez, el principio de presunción de inocencia cedió ante el principio de certeza en materia electoral por cuestiones de factibilidad, resolviendo el dilema constitucional electoral de esta manera.

El TEPJF consideró que este caso era distinto a los casos Pedraza y Orozco ya que eran situaciones jurídicas distintas:

*“Es importante destacar que contrariamente a lo alegado por los enjuiciantes, la situación jurídica en la que se ubica Gregorio Sánchez Martínez no se asemeja a aquellas que han sido objeto de pronunciamiento como hipótesis de excepción por esta Sala Superior en diversas ejecutorias, toda vez que en esos casos aunque los entonces actores estaban sujetos a un proceso penal, se encontraban libres de reclusión preventiva **al gozar del beneficio de la libertad caucional**, por lo que, no existía impedimento jurídico, ni material, para ejercer sus derechos político-electorales.”*

En conclusión, en los casos Pedraza y Orozco la Sala Superior consideró que la presunción de inocencia no se vencía hasta que existiera sentencia condenatoria

y definitiva que impusiera privación de la libertad y en consecuencia la suspensión de derechos. Mientras que en el caso Greg Sánchez, consideró que el principio de certeza electoral pesaba más que el de presunción de inocencia cuando una persona se encontrara sujeta un proceso penal con privación de la libertad preventiva por ser un delito grave.

La decisión del TEPJF en caso Greg Sánchez consideró una dimensión fáctica y realista, considerando que era imposible que una persona privada de la libertad pero sin sentencia condenatoria, pudiera ejercer su derecho a ser votado en dos vertientes: realizar una campaña electoral y, en dado caso de resultar ganador, ejercer el cargo por el que fue electo.

Aciertos

- **Bloque de constitucionalidad tratados internacionales.**

Dentro de los aciertos en las tres sentencias está el referente a considerar que existe un bloque de constitucionalidad en el tema de derechos humanos, que se conforma por la Constitución Federal y su parte dogmática, así como los tratados internacionales de los que México es parte. Bajo esta perspectiva es que se logró realizar una interpretación expansiva del derecho político de votar y ser votado a través de lo establecido en diversos tratados internacionales.

Ello es así, pues de no haber considerado a los tratados internacionales como norma suprema en derecho humanos, la interpretación del artículo 38 constitucional, referente a los supuestos de suspensión de derechos políticos de la ciudadanía mexicana, hubiera sido restrictiva utilizando una interpretación gramatical, pudiéndose llegar a la interpretación de la fracción III de dicho artículo que establece que se suspenden *“por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión.”* Es decir, que no importando si se encontraba en libertad o no, si existía un auto de formal prisión se tenía que suspender los derechos políticos.

Es el propio TEPJF que en el Caso Pedraza señala que de una interpretación gramatical del dispositivo en mención permitiría estimar, que al encontrarse *sub judice* la causa penal instaurada en contra de José Gregorio Pedraza Longi, éste fue dado de baja correctamente del padrón electoral.

Sin embargo, fue a partir de diversos tratados internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros, que el TEPJF realizó una interpretación garantista sobre dicho precepto.

Dichos instrumentos, al haber sido reconocidos por el Estado Mexicano, forman parte del orden jurídico nacional, toda vez que fueron suscritos, aprobados y ratificados por nuestro país, en términos del artículo 133 de la Carta Magna, por lo que es obligación del Estado velar y respetar en todo momento el derecho fundamental en comento.

Con este tipo de interpretaciones a partir de tratados internacionales, el TEPJF ha logrado desentrañar el sentido de diversas disposiciones constitucionales, pero sobre todo de dotar de eficacia y sustancia los derechos políticos que si bien están reconocidos por la Constitución, se han expandido a través de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Cuando exista un dilema democrático, una colisión entre principios o derechos, o alguna omisión del Constituyente permanente en cuestiones de derechos humanos, el TEPJF ha considerado al derecho convencional como parte integrante del orden jurídico nacional siendo fuente del derecho formal y de carácter primario para resolver las controversias de su competencia.

En los casos analizados, se determinó que congruentes con la presunción de inocencia reconocida en la Constitución como derecho fundamental y recogida en los instrumentos internacionales, las limitaciones derivadas de la substanciación

de un proceso penal por delito que merezca pena corporal, al ejercicio de los derechos y prerrogativas del ciudadano deben ser objetivas y razonables, como sucede cuando existe condena de juez competente, o por encontrarse privado de la libertad y carecer de la condición material necesaria para ejercer las facultades inherentes al derecho a ser registrado como candidato, etcétera.

En conclusión, el acierto fue utilizar al derecho internacional como una fuente del derecho que permitiera establecer de manera objetiva y razonable, la interpretación de la fracción III del artículo 38 constitucional y determinar en qué momento una persona sujeta a un proceso penal que mereciera pena corporal, se encontraba suspendida de sus derechos políticos.

- **Dimensión garantista**

Las sentencias analizadas y la solución del primer dilema democrático planteado se realizaron bajo una interpretación garantista del artículo 38 constitucional, lo que se considera como un acierto. Esta interpretación garantista consistió en dejar a un lado la interpretación gramatical de la norma suscrita, la cual significaría que desde el momento en que una persona se encuentra sujeta a un proceso penal que merezca pena corporal, se encontraría suspendida de sus derechos políticos, a una interpretación garantista que estableció que la suspensión de derechos políticos va a actualizarse cuando la persona sujeta a un proceso penal, se encuentre privada de su libertad derivado a un auto de formal prisión sin posibilidad de una libertad caucional.

El TEPJF determinó que la suspensión de derechos político-electorales debe entenderse actualizada con la sujeción a proceso del ciudadano, lo cual opera a partir de que exista un auto de formal de prisión, siempre que éste obligue irremediabilmente al procesado a ser privado físicamente de su libertad, en razón de que no fue recurrida o concedida una medida de menor entidad como lo es la

libertad bajo caución, misma que consiste en que el procesado sea puesto en libertad caucional y de esta forma continúe en la defensa de su inocencia.

Este criterio se vio reforzado con una interpretación sistemática y funcional del ordenamiento jurídico, porque conforme a estos métodos se obtiene que la suspensión de los derechos políticos se produce únicamente respecto de aquellos ciudadanos que, dada la magnitud del ilícito cometido, no tienen la posibilidad de encuadrar en la hipótesis normativa que actualiza el incidente caucional y por ende, al encontrarse forzados a ingresar en prisión, se ven restringidos en el uso y goce de ciertos derechos como los político-electorales. Consecuentemente, quedan automáticamente fuera de dicha sujeción los delitos que no necesariamente se castigan con pena privativa de libertad, como los que sólo prevén sanción pecuniaria, apercibimiento o pena alternativa, casos en los cuales no se afecta la libertad personal.

Bajo este criterio es que se considera una interpretación garantista pues coincide con lo establecido por Luigi Ferrajoli cuando habló del Garantismo en su dimensión de Teoría del Derecho, entendiendo a los juristas como los encargados de la mejora permanente de los ordenamientos jurídicos.³¹⁰ En este sentido, lo que buscó el TEPJF fue interpretar de la manera menos restrictiva un precepto constitucional referente a la suspensión de derechos políticos, con el objetivo de armonizarla con los tratados internacionales y de garantizar el principio de presunción de inocencia, lo que desde mi punto de vista logró en los primeros dos asuntos analizados.

Críticas

- **Criterios distintos para casos distintos.**

³¹⁰ Ferrajoli, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2005, p. 290; véase también Ferrajoli, Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, Madrid, Trotta, 2006-

El criterio principal que se adoptó en los tres asuntos analizados fue que mientras una persona sujeta a un proceso penal se encuentre llevando dicho proceso en libertad, este no podrá ser suspendido de sus derechos políticos. En principio pareciera que entre los tres casos analizados existe congruencia interna y externa, sin embargo y como se adelantó en líneas anteriores, se considera que existe un cambio de criterios respecto al alcance que tiene el principio de presunción de inocencia y su relación con la suspensión de derechos políticos.

Como ya se estableció en los casos Pedraza y Orozco el alcance que se le dio al principio de presunción de inocencia fue amplio, pues establece que dicho principio se traduce en que una persona es inocente mientras no se demuestre su culpabilidad al concluirse un proceso penal instaurado en su contra. En consecuencia, determina que solamente será válida una suspensión de derechos políticos, cuando exista una resolución dictada en última instancia que declare la culpabilidad del imputado y se le prive de la libertad.

Sin embargo, en el caso Greg Sánchez se consideró que si bien es cierto existe el principio de presunción de inocencia que establece que todos somos inocentes hasta que se demuestre lo contrario, es decir por una sentencia judicial definitiva, este debe de ceder ante el principio de certeza, al establecer que cuando una persona sujeta a proceso penal, se encuentre privada de la libertad durante dicho proceso, ésta debe encontrarse suspendida de sus derechos políticos, pues afectaría el principio de certeza de los procesos electorales, al considerar la probabilidad de que una persona candidata privada de la libertad no pueda realizar actos de campaña ni ejercer el cargo en el caso de ser electa. Fue un argumento que sin duda privilegió la eficacia del derecho y la factibilidad para cumplimentar la sentencia.

Desde mi punto de vista esta es una crítica importante a los criterios establecidos por el TEPJF pues en los primeros asuntos mostró una interpretación garantista en donde se buscó proteger en todo momento un principio tan relevante para el sistema

jurídica nacional como el de presunción de inocencia, sin embargo, en el caso Greg Sánchez, al realizar una ponderación de valores entre el principio de presunción de inocencia y el principio de certeza, optó por el segundo de ellos.

Es decir, dejó atrás la visión garantista en el sentido de garantizar el derecho humano a la presunción de inocencia de cualquier persona, para dotar de certeza a la ciudadanía respecto a las personas candidatas que pudieran competir en una contienda electoral. En esencia, el TEPJF estableció que el principio de presunción de inocencia en relación con la suspensión de derechos políticos, se terminaba cuando una persona se encontrara sujeta a un proceso penal privado de la libertad sin sentencia ejecutoria, esto porque representaba una imposibilidad fáctica para realizar actos de campaña y generaba una vulneración al principio de certeza antes descrito.

El TEPJF en el caso Greg Sánchez, optó por una interpretación fáctica y realista, pues con el marco conceptual desarrollado en los otros dos casos era materialmente imposible su aplicación.

En mi opinión, deja a un lado el sentido amplio de la presunción de inocencia que contempla que uno es culpable hasta que existe una sentencia judicial definitiva que lo determine, para pasar a una visión restrictiva en donde uno es inocente en tanto lleve su proceso penal en libertad. Es un cambio de criterio importante que representó una restricción al derecho político de ser votado del ciudadano Greg Sánchez que se encontraba sujeto a un proceso penal privado de su libertad, pero sin una sentencia judicial definitiva que lo declarara culpable.

Ahora bien, considero que el TEPJF no realizó una ponderación de valores o principios de acuerdo a lo señalado anteriormente respecto a la Ley de Ponderación de Robert Alexy por las siguientes razones. Es importante recordar los pasos para realizar dicha ponderación:

1. Definir el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios.
2. La importancia de la satisfacción del principio que juega en sentido contrario y,
3. Si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica la afectación o la no satisfacción del otro.³¹¹

Bajo estos pasos es que, desde mi perspectiva, contrario a lo sostenido por el TEPJF en caso Greg Sánchez, al confirmar la cancelación del registro como candidato a gobernador del actor, la Sala Superior afectó el principio de presunción de inocencia, pues consideró que una persona sujeta a un proceso penal privado de la libertad, debería estar suspendido de sus derechos políticos, prejuzgando, en cierta manera, sobre su culpabilidad.

En segundo lugar, respecto a la importancia de la satisfacción del principio que juega en sentido contrario, me parece que de manera implícita el TEPJF dio preferencia al principio de certeza sobre el de presunción de inocencia. Estableció que para proteger el principio de certeza era indispensable el inhibir la participación en la contienda de cualquier candidato que a la postre pudiera verse impedido para acceder y desempeñar el cargo que al que se le postula.

En tercer lugar, y es aquí donde considero fue una incorrecta ponderación del TEPJF, consideró que la afectación el principio de presunción de inocencia era justificable para garantizar el principio de certeza del proceso electoral. Desde mi punto de vista una afectación al principio de presunción de inocencia no es justificable en ningún momento respecto a otros principios democráticos.

³¹¹ Alexy, Robert, Teoría de la argumentación jurídica, 2a. ed., trad. de Manuel Atienza e Isabel Espejo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008, colección El Derecho y la Justicia, p. 351.

Lo anterior porque el principio de presunción de inocencia es considerado por nuestra Constitución y por los tratados internacionales como un derecho humano el cual el Estado tiene la obligación de protegerlo, garantizarlo y fomentarlo, mientras que el principio de certeza se traduce en una característica que debe de contar el proceso electoral, entendido en el caso en concreto, como la certeza del electorado de que las personas candidatas pudieran ejercer su cargo si fueran electas.

Una ponderación basada en una visión garantista debió de haber dado preferencia a la no afectación de un derechos humanos considerado como una piedra angular del debido proceso, como es el de la presunción de inocencia, sin embargo, el TEPJF se decantó por el principio de certeza. Con esta decisión, el Tribunal determinó que el principio de presunción de inocencia en materia de suspensión de derechos políticos, se termina cuando llevas tu proceso penal privado de la libertad, ello con aras de proteger el principio de certeza en materia electoral.

Considero que el órgano jurisdiccional abandonó su visión garantista en este caso para pasar a una dimensión realista lo que genera un crítica importante a su criterio, pues no garantizó un derecho humano tan relevante como el de presunción de inocencia.

Cuestión que hizo notar el Magistrado González Oropeza en su voto particular en el caso Greg Sánchez en donde señala lo siguiente:

- a) La suspensión de los derechos políticos es una pena inconstitucional, ya que atenta contra los objetivos de las penas que son la rehabilitación del individuo;
- b) La pena de suspensión de derechos políticos prejuzga sobre la culpabilidad del acusado, contraviniendo así el principio constitucional de presunción de inocencia;
- c) La pena de suspensión de derechos políticos para un candidato que pretende contender en las próximas, muy próximas, elecciones contraviene

la obligación del Estado Mexicano de observar el principio de derecho internacional de reparabilidad, establecida en el artículo 9.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;³¹²

- d) La suspensión de derechos políticos ha sido considerada como una infracción al principio de sufragio libre y universal .

La decisión del TEPJF en el caso Greg Sánchez se basó en argumentos realistas que se consideran como válidos para el caso en concreto, sin embargo, desde mi punto de visto no logró armonizar dicho caso con los dos que le antecedieron los cuales tuvieron una visión netamente garantista.

- **Criterio garantista contra Criterio realista**

Otra de las críticas que considero relevante señalar es que derivado a este cambio de criterio entre los casos Pedraza y Orozco con el caso Greg Sánchez, se abandonó la interpretación garantista en favor de los derechos humanos de las personas para pasar a una visión realista del asunto.

La decisión del TEPJF se basó en un argumento fáctico en el sentido que consideró que al encontrarse privado de la libertad se encontraba impedido para hacer campaña electoral y, en su caso, ejercer el cargo de Gobernador si fuera electo. Es aquí donde se ve el cambio de criterio, pues en los dos asuntos pasados se decidió maximizar el derecho a la presunción de inocencia, mientras que en este, por una cuestión fáctica se decidió garantizar el principio de certeza.

Me parece que de una posición garantista pasó a una posición realista, en donde el TEPJF optó por una decisión basada en la posibilidad fáctica de que una persona privada de la libertad pudiera ejercer su derecho a ser votado, en su

³¹² Que establece: “9.5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación”. ¿De qué manera podría ser reparado el derecho político a ser votado de un candidato que, después de la elección en la cual no pudo competir, es absuelto de su responsabilidad penal imputada?

vertiente de competir en una contienda electoral y en su vertiente de ejercicio de acceso al cargo. Desde mi punto de vista, el TEPJF abandonó su posición de progresividad de los derechos humanos, para buscar una solución eficaz en el caso en concreto, en donde se privilegiara el cumplimiento de la sentencia y la factibilidad del mismo. Las cuestiones fácticas del asunto trajeron como consecuencia que la mayoría de la y los magistrados de la Sala Superior se apartaran de la visión garantista y de progresividad de derechos humanos que habían sostenido en sentencias anteriores, teniendo un criterio realista y consecuencialista.

En la sentencia se ve una visión realista en donde “el derecho no es otra cosa que una experiencia de realidades relativa a la conducta humana y al cumplimiento efectivos de las normas jurídicas en los fenómenos sociales.”³¹³ La Sala Superior consideró más relevante la posibilidad fáctica de ejercer el derecho a ser votado, sobre la garantía al derecho de la presunción de inocencia.

Tal y como lo señala el Magistrado González Oropeza en su voto particular a fojas 77 la decisión no promueve los fines de una sociedad democrática:

“En el caso a discusión, debe sopesarse si la suspensión de derechos políticos acaecidos un mes después del registro del candidato de una coalición para contender en una elección que se llevará a cabo en menos de otro mes, a través de un auto de vinculación a su proceso penal, sin consistir en una sentencia ejecutoria, promueve los fines de una sociedad democrática. Mi respuesta es contundentemente negativa.”

Si se hubiera tomado una decisión garantista hubiese tenido que maximizar el derecho a la presunción de inocencia teniendo como consecuencia que no se suspendieran los derechos políticos en tanto no se contara con una sentencia

³¹³ Flores Mendoza, Imer B. *Concepción del Derecho en la Filosofía Jurídica*, en Boletín Mexicano de Derecho Comparado; No 90 (Año 1997). pg. 1019.

definitiva declarando la culpabilidad del actor y por lo tanto, se debió de haber garantizado su derecho a ser votado encontrado las formas y mecanismos para realizarlo. De haber sido así el TEPJF hubiera tenido que resolver otros dilemas democráticos como los siguientes: ¿Es posible realizar una campaña electoral privado de la libertad? ¿Qué consecuencias tendría en caso de que una persona electa popularmente, se encontrara privada de la libertad para ejercer el cargo?

Dilemas que no hubo necesidad de resolver, ya que el TEPJF realizó una interpretación consecuencialista en el sentido de establecer que, una persona privada de su libertad, aunque no tuviera sentencia condenatoria, era imposible fácticamente que realizara una campaña electoral, y que en dado caso que ganara la elección, ésta pudiera tomar protesta y ejercer el cargo para el cual fue electa.

La interpretación consecuencialista que realizó el Tribunal en el caso Greg Sánchez, fue la más viable desde el punto de vista fáctico, sin embargo, fue restrictiva en cuanto al ejercicio de derechos humanos. Dilemas democráticos que presentan los casos en concreto en donde el juez constitucional electoral debe de tomar un decisión integral teniendo en cuenta las consecuencias que puede traer su decisión en la democracia y en el ejercicio de los derechos humanos.

Actualidad del criterio.

Es relevante establecer que el caso de Greg Sánchez tuvo resonancia en la democracia mexicana pues el contexto del mismo fue particular ya que la suspensión de derechos políticos fue decretada un mes después de su registro como candidato, esto fue en plena campaña electoral, a un mes de que se celebrara la jornada electoral. Sin embargo, algún tiempo después de la jornada electoral, un juez de distrito levantó las medidas cautelares de prisión preventiva que se le habían impuesto y posteriormente un Tribunal Unitario consideró dejarlo en libertad debido a que el Ministerio Público Federal no aportó pruebas

suficientes para procesarlo penalmente por los delitos de delincuencia organizada, contra la salud y lavado de dinero.³¹⁴

Esto significó que la prisión preventiva y por lo tanto la suspensión de derechos políticos fue temporal coincidiendo con los tiempos electorales del proceso electoral de Quintana Roo. Si bien es cierto el Tribunal Electoral no podría prever lo que sucedería en el proceso penal, si es relevante para hacer una nueva reflexión sobre el tema de la presunción de inocencia y la suspensión de derechos políticos.

Fue así que la tercera integración de la Sala Superior del TEPJF al conocer nuevamente de un caso sobre suspensión de derechos políticos por encontrarse sujetos a un proceso penal privados de la libertad, realizó una revisión del criterio en el SUP-JDC-352/2018 y acumulado, resuelto el 20 de febrero de 2019.

El caso se refirió al derecho a votar (voto activo) de las personas privadas de la libertad sin sentencia ejecutoria. En dicho caso la Sala Superior razonó que el derecho al voto de las personas en prisión que no han sido sentenciadas está amparado por un principio constitucional y transnacional que es la presunción de inocencia, (artículo 20 de la Constitución federal conforme al cual, toda persona imputada se presume inocente mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia definitiva y firme); y por ello debían ejercerlo.

Es decir, privilegió la presunción de inocencia sobre el principio de certeza y ordenó al INE a implementar de forma progresiva y paulatina una primera etapa de prueba para garantizar el derecho al voto de estas personas, antes de las elecciones de 2024. Fue entonces que el INE en las elecciones de 2021

³¹⁴ Información obtenida de las siguientes notas periodísticas consultadas el 24 de septiembre de 2022:

- <https://expansion.mx/nacional/2011/08/29/greg-sanchez-reconoce-el-trabajo-de-la-pgr-para-lograr-su-libertad>
- <https://www.ladobe.com.mx/2011/07/gregorio-sanchez-es-puesto-en-libertad-con-reservas/>

implementó una prueba representativa³¹⁵ que abarcó todas las circunscripciones electorales; varias entidades federativas y diversos reclusorios, tanto femeniles como varoniles, con perspectiva de género e interculturalidad.

Fue un reto para la institución electoral, pero, dicha sentencia en palabras del Magistrado de la Mata buscó “cambiar de paradigma que refleja para la democracia mexicana, y para el reconocimiento de la ciudadanía que sin una sentencia ejecutoriada y por estar en reclusión, en la cotidianidad, se ha invisibilizado.”³¹⁶

Dicha sentencia se limitó al ejercicio del derecho a votar, sin embargo podría considerarse que sería aplicable para el derecho a ser votado de las personas en futuros casos.

Conclusiones sobre la segunda integración. Política Judicial Progresiva.

La segunda integración del TEPJF llegó en un momento político complicado en el país, en donde existía polarización entre las fuerzas políticas por el desenlace de la elección presidencial de 2006, así como una exigencia de los partidos de oposición de realizar cambios estructurales al sistema electoral que se vieron fraguados en una reforma constitucional. Por ello, desde el punto de vista jurídico correspondió a esta integración implementar y dar eficacia a la reforma electoral de 2007 la cual trajo consigo retos importantes.

Recordemos que el principal cambio que introdujo la reforma de 2007 fue la introducción de un nuevo modelo de comunicación política en donde se le otorgaba al IFE la facultad exclusiva de repartir los tiempos del estado en Radio y televisión para fines electorales, es decir los concesionarios ya no venderían

³¹⁵ Para conocer más de la prueba piloto consultar: <https://repositoriodocumental.ine.mx/xmlui/bitstream/handle/123456789/131593/CG2ex202203-29-ip-4.pdf>

³¹⁶De la Mata Pizaña, Felipe, ¿Las personas en prisión preventiva tienen derecho a votar?, La Silla Rota , 12/09/19 consultable en: <https://www.te.gob.mx/blog/delamata/front/articles/article/152>

espacios publicitarios a los partidos políticos, sino que estos utilizarían los tiempos del estado.

Si bien es cierto la implementación de este modelo era facultad del IFE, también lo es que a partir de ella derivaron diversas impugnaciones ante el TEPJF que buscaban dar eficacia al mismo. Por lo tanto, la segunda integración de la Sala Superior tuvo dentro de sus grandes retos el dotar de significado y limitar el alcance del nuevo modelo de comunicación política, una cuestión sumamente técnica que puso a prueba a la justicia electoral.

Dentro de sus sentencias tuvieron que definir temas como el alcance técnico de las televisoras y radiodifusoras para poder limitar la transmisión de propaganda política-electoral en las entidades con procesos electorales, asimismo, la repartición equitativa de los tiempos a los partidos políticos, así como, criterios para determinar los límites en el contenido de los mensajes de los “spots” de los partidos.³¹⁷

Durante esta integración, se tuvieron a las grandes televisoras y radiodifusoras como sujetos frecuentes en las impugnaciones del TEPJF, en donde en muchas ocasiones se les impusieron multas económicas por no cumplir con las obligaciones que les impone la legislación electoral. Los criterios emitidos por esta integración en el tema tuvieron un impacto relevante en el modelo de comunicación política.

Por otro lado, la bandera de la progresividad de los derechos políticos fue nuevamente tomada por esta integración, formando una Política Judicial Progresiva. La progresividad, de acuerdo a la jurisprudencia 15/2015 es uno de los principios rectores de los derechos humanos, incluidos los político-electorales, el cual tiene una proyección en dos vertientes. La primera reconoce la prohibición

³¹⁷ Véase por ejemplo las tesis de jurisprudencias del TEPJF: **Jurisprudencia 9/2011**; **Jurisprudencia 7/2011**; **Jurisprudencia 26/2010**; **Jurisprudencia 23/2009**, consultables en: <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/>

de regresividad respecto de tales derechos, que opera como límite a las autoridades y a las mayorías, y la segunda, obliga al Estado a limitar las modificaciones –formales o interpretativas– al contenido de los derechos humanos, únicamente a aquéllas que se traduzcan en su ampliación, ya sea mediante un aumento en los alcances del derecho o en la eliminación de sus restricciones, o bien, a través del aumento en el reconocimiento de las personas titulares del mismo.

Por lo tanto, al tomar el principio de progresividad en los derechos políticos, la segunda integración consideró que en todo momento la interpretación judicial debería de ir hacia una ampliación en el ejercicio de los derechos políticos. Fue así como derivaron diversas vertientes a los derechos políticos de votar y ser votado, como el ejercicio al cargo, el derecho a recibir un pago por haber obtenido un cargo de elección popular, el derecho a votar estando sujeto a un proceso penal sin estar privador de la libertad, entre otros.

Bajo esta óptica, uno de los temas estandarte que tomó la segunda integración fueron los derechos políticos de los pueblos y comunidades indígenas. Fue en esta integración, como ya se estudió en el caso Cherán, que los miembros de la comunidad indígenas avanzaron en su ejercicio de derechos políticos. Se logró reconocerles de manera efectiva su derecho a la autodeterminación en su forma de gobierno, así como la autoadscripción de sus miembros a la comunidad. Se adoptó la perspectiva intercultural en el estudio, análisis y resolución de cualquier asunto en donde involucrara a personas indígenas, entendiéndola como el deber de reconocer el pluralismo jurídico y que el derecho indígena cuenta con principios, instituciones y características propias, originadas a partir del desarrollo histórico y cosmovisión de los pueblos originarios y que son distintas a las generadas en el derecho legislado formalmente.³¹⁸

³¹⁸ Para conocer las jurisprudencia y tesis relevantes sobre el tema consultar: <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/Listado.aspx?idtema=24>

Asimismo, se creó la Defensoría Pública Electoral para Pueblos y Comunidades Indígenas del TEPJF, como órgano auxiliar de la Comisión de Administración con independencia técnica y autonomía operativa, encargada de prestar gratuitamente los servicios de defensa y asesoría electorales en favor de los pueblos, comunidades indígenas y personas que los integren.³¹⁹ La justicia electoral federal durante la segunda integración, fue un aliado permanente del acceso efectivo a la justicia y del ejercicio de los derechos políticos de los pueblos y comunidades indígenas.

Por lo tanto, la progresividad de los derechos políticos así como la garantía de los derechos políticos de los pueblos y comunidades indígenas fueron políticas judiciales instauradas durante la segunda integración.

Ahora bien, también existieron algunas sentencias que recibieron críticas en la segunda integración debido a su discrepancia de criterios, por ejemplo el caso de los informes laborales del PVEM (SUP-RAP-75/2009 y SUP-RAP-82/2009 acumulados) en donde se criticó la sentencia por permitir el uso del dinero privado para influir políticamente a través de la compra de publicidad en radio y televisión.³²⁰ Por otro lado, la interpretación que realizó el TEPJF respecto al artículo 134 constitucional y la propaganda personalizada también fue objeto de críticas, pues no se logró consolidar el objeto de la reforma que era el de evitar la intromisión de los funcionarios públicos en los procesos electorales.³²¹

Por último, durante esta integración se anuló solamente una elección a nivel gubernatura, fue la de Colima en el proceso electoral 2015 al establecer, que se vulneraron los principios de equidad y neutralidad en la contienda por la indebida intervención de funcionarios estatales en los comicios (SUP-JRC-678/2015 y

³¹⁹ Para mayor información consultar: <https://www.te.gob.mx/defensoria/>

³²⁰ Véase: Córdova Vianello, Lorenzo, *LA REFORMA TRASTOCADA: EL CASO DE LOS "INFORMES DE LABORES" DEL PVEM*, en "Democracia sin Garantes. Las autoridades electorales vs la reforma electoral", IJJUNAM, México 2009. Pg.59.

³²¹ Véase: SUP-RAP-43/2009; SUP-RAP-87/2009 y SUP-RAP-89/2009.

SUP-JDC-1272/2015). La Sala Superior realizó una nulidad por la vulneración a principios constitucionales, sin embargo, se le criticó debido a que de acuerdo a los magistrados Pedro Esteban Penagos López y Flavio Galván Rivera, no se demostró que la intervención de dos funcionarios de gobierno en la elección se haya materializado e influido en el resultado, ya que una nulidad de una votación debía sostenerse “en pruebas contundentes, que lleven a la convicción de que por estar viciada esa elección es nula y que el tribunal debe hacer la declaración correspondiente”.³²²

Respecto al entorno político y legal, se tiene que la segunda integración entró después de la elección de 2006, lo que ocasionó que llegaran en un contexto de polarización política que derivó en la reforma electoral de 2007. Posteriormente y luego de la elección de 2012, nuevamente el tema electoral fue sujeto a revisión por el poder constituyente a partir del “Pacto por México”, pues en 2014 y luego de un intenso debate se promulgó una nueva reforma que introdujo al Instituto Nacional Electoral, supliendo el lugar del IFE.³²³ Por lo tanto, la segunda integración del TEPJF tuvo el reto de implementar dos reformas de un calado constitucional relevante para nuestro sistema electoral.

La segunda integración del TEPJF buscó continuar con una visión de ampliación de derechos políticos a través de sus criterios, teniendo aciertos y desaciertos como cualquier órgano jurisdiccional. Los dilemas democráticos analizados demuestran lo anterior, resaltando la importancia del juez constitucional electoral y las implicaciones de sus sentencias en la democracia mexicana.

³²²

Véase: <https://www.te.gob.mx/front3/bulletins/detail/2231/0#:~:text=PVEM%2DNueva%20Alianza.-,La%20Sala%20Superior%20del%20Tribunal%20Electoral%20del%20Poder%20Judicial%20de,para%20la%20celebraci%C3%B3n%20de%20comicios>

³²³ Para mayor información de la reforma de 2014, consultar el Capítulo 3 de esta obra. “Evolución de la Justicia Electoral en México”.

Tercera integración (2016-2025)

La tercera integración de la Sala Superior del TEPJF entraría en el año 2016 y sería la primera integración en donde las y los magistrados habían sido nombrados por diferentes períodos para que de esa manera hubiera una renovación escalonada de la Sala.

El contexto político durante el nombramiento de las magistraturas de la tercera integración, era uno en donde el partido político Movimiento Regeneración Social (MORENA) había participado por primera vez en una elección federal en 2015, siendo una elección intermedia en donde a nivel federal solo se renovó la Cámara de Diputados. En dicha elección Morena alcanzó poco más del 8 % de la votación, colocándose como cuarta fuerza política nacional. Ganó 14 distritos de mayoría y 21 diputaciones por el principio de representación proporcional, lo que le daba 35 diputados federales para el periodo de 2015-2018.

En ese sentido, el partido MORENA empezaba a ocupar un lugar preponderante en la política mexicana, tanto a nivel federal como local. Sin embargo, es importante recordar que los nombramientos de las y los magistrados del TEPJF son una facultad mixta entre la SCJN, quien elige ternas de perfiles entre los candidatos, y el Senado, quien recibe las ternas de la SCJN y por mayoría calificada elige a las personas que ocuparán las magistraturas electorales del TEPJF.

Ante ello, la renovación de la Sala Superior del TEPJF se dio en un Senado en donde el partido político MORENA no contaba con representantes, ya que no había participado en la elección de 2012 donde se renovó el Senado de la República.

Por otro lado, también existió una controversia respecto a los periodos de nombramientos de cada una de las personas que ocuparían las magistraturas, ya

que en un principio, el 20 de octubre de 2016 se había nombrado a dos magistrados por tres años, dos más por seis años y tres por 9 años.

Sin embargo, unos días después, el 25 de octubre siguiente se presentó ante el Senado la iniciativa de reformas al artículo cuarto transitorio de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en donde se modificaba el periodo del nombramiento de 4 magistrados, los dos que fueron nombrados originalmente por 3 años, ahora serían por 7 años, mientras que los otros dos que fueron nombrados por 6 años ahora serían 8 años.

El 3 de noviembre de 2016 la Cámara de Diputados aprobó el dictamen respectivo y se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el decreto que reformó el artículo cuarto transitorio.

Ante esta situación, se presentó una acción de inconstitucionalidad ante la SCJN, radicada con el expediente AI 99/2016 y acumulada³²⁴, por una posible violación al artículo 99 constitucional. El Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena, propuso declarar la invalidez del decreto que reformó la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en cuyo artículo cuarto transitorio se estableció el procedimiento para la designación escalonada de los magistrados del Tribunal Electoral.

Sin embargo, la votación fue de 6 votos en contra del proyecto y 5 a favor, por lo que se reconoció la validez del acuerdo impugnado y por lo tanto la extensión de los periodos de las magistraturas. Esto sin duda trajo consigo un desgaste y detrimento a la legitimidad de la tercera integración a unos días de haberse designado, lo que complicó aún más el contexto en el que llegaban las y los magistrados.

³²⁴ Para mayor información acerca de la AI 99/2016 consultar: <https://www.te.gob.mx/sai/NotaInformativa.aspx?ID=248>

Ahora bien, las y los siete magistrados que fueron nombrados por el senado fueron:

- Felipe de la Mata Pizaña (9 años)
- Felipe Alfredo Fuentes Barrera (8 años)
- Indalfer Infante Gonzáles (6 años)
- Janine M. Otálora Malassis (9 años)
- Reyes Rodríguez Mondragón (8 años)
- Mónica Aralí Soto Fregoso (9 años)
- José Luis Vargas Valdez (6 años)

De los siete integrantes, tanto el magistrado Fuentes Barrera como el magistrado Infante Gonzáles, provenían del Poder Judicial de la Federación, siendo magistrados de circuito. Por otro lado, cuatro integrantes (De la Mata, Otálora, Rodríguez y Soto) habían sido magistrados electorales de las Salas Regionales y por último, el Magistrado Vargas fungió como Fiscal de la Fiscalía Especializada para Delitos Electorales (FEPADE), así como litigante en materia electoral.

Como se puede observar, en esta ocasión se privilegiaron aquellos perfiles que tuvieran experiencia previa en el TEPJF, siendo magistrados de Salas Regionales del mismo, por encima de los perfiles del Poder Judicial. Asimismo, no se contó con perfiles que pertenecieran a la Academia.

La tercera integración de la Sala Superior del TEPJF se encuentra vigente en estos momentos y dentro de sus retos ha estado calificar la elección presidencial de 2018, así como resolver las controversias suscitadas en el proceso electoral 2020-2021, siendo este último, el más grande en la historia democrática de nuestro país.

Ordenamiento jurídico vigente

El ordenamiento jurídico con el que ha trabajado la tercera integración del TEPJF, es el aprobado en 2014 con la reforma constitucional y legal en materia electoral,

en donde como ya se explicó en apartados anteriores, creó el Instituto Nacional Electoral, dotándolo de nuevas atribuciones a nivel nacional, así como la creación de la Sala Regional Especializada del TEPJF para resolver los procedimientos especiales sancionadoras tramitados por el INE.

Los ordenamientos vigentes son la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Asimismo, la promulgación de la Ley General de Partidos Políticos en 2014, la cual buscó reglamentar en un solo ordenamiento todo lo referente a los partidos políticos, tanto sus derechos, prerrogativas, así como sus obligaciones.

Por lo tanto, la tercera integración del TEPJF continuó con la labor que inició la segunda integración, de implementar e interpretar la reforma electoral de 2014.³²⁵

Sentencias relevantes

Durante la tercera integración han existido diversos temas relevantes que han sido objeto de revisión por parte de la Sala Superior del TEPJF. Temas como las candidaturas independientes, la paridad de género, así como la fiscalización de las campañas electorales han pasado por la jurisdicción de la Sala Superior emitiendo criterios e interpretaciones que buscan dotar de certeza a los procesos electorales y a los justiciables.

En las siguientes líneas se analizarán dos temas que por su contexto e importancia han representado dilemas democráticos para la tercera integración de la Sala Superior del TEPJF. En primer lugar se tocará el tema de la recolección

³²⁵ Al momento de escribir esta obra, se promulgaron y publicaron una serie de reformas legales al sistema electoral, sin embargo se encuentran suspendidas derivado al “Incidente de Suspensión derivado de la Controversia Constitucional 262/2023.”

de firmas de apoyo para obtener una candidatura independiente a la Presidencia de la República, el conocido caso “Bronco”.

En segundo lugar, analizaremos la sentencia que ordenó al INE a emitir acciones afirmativas a favor de diversos grupos históricamente en situación de vulnerabilidad, en la composición de la lista de candidaturas a las diputaciones bajo el principio de representación proporcional en el proceso electoral 2020-2021.

Caso “Bronco”. Principio Pro Personae vs Principio de Certeza.

A partir de 2014 se integró la figura de candidaturas independientes en México, lo que da valor a la participación democrática. Para ejercer este derecho se deben de cumplir con una serie de requisitos para poder, en primer lugar aspirar a ser candidato independiente y en segundo, para obtener la candidatura independiente.

De acuerdo a la Ley General de Instituciones y Procedimiento Electorales, los requisitos para obtener una candidatura independiente son los siguientes:

- 1. Manifestar al INE sobre la intención de participar como candidata o candidato Independiente. Para ello deberá presentar:**
 - Acta constitutiva de una Asociación Civil (A.C.)
 - Documento que acredite el registro de la A.C. ante el SAT
 - Comprobante de apertura de cuenta bancaria a nombre de la A. C.
 - Si cumple con los requisitos se otorga Constancia de Aspirante y a partir de ese momento pasa a la siguiente etapa.

- 2. Recabar apoyo ciudadano en los porcentajes y conforme a los plazos siguientes:**

- Presidencia de la República: 1% de la lista nominal de electores en el país, distribuido en al menos 17 entidades federativas con igual porcentaje en cada una de ellas. 120 días.
- Senadurías: 2% de la lista nominal del estado por el que participan, distribuido en al menos la mitad de los distritos electorales con un porcentaje del 1% en cada uno de ellos. 90 días
- Diputaciones Federales: 2% de la lista nominal del distrito por el que participan, distribuido en al menos la mitad de las secciones electorales con un porcentaje del 1% en cada una de ellas. 30 días
- Si reúne el apoyo ciudadano se encuentra en aptitud de pasar a la siguiente fase.

3. Presentar su solicitud de registro

Acompañada de la documentación que acredite que cumple con los requisitos establecidos en la Constitución y la LGIPE. Si cumple con los requisitos, el Consejo General del INE le otorga una Constancia de Registro como Candidata o Candidato Independiente y a partir del día siguiente puede iniciar su campaña electoral.

Este proceso permite garantizar que las personas que busquen una candidatura independiente realmente tengan cierta representación para poder competir en una elección, lo anterior porque dichas candidaturas, al igual que los partidos políticos, reciben prerrogativas para realizar los actos de campaña como tiempos en radio y televisión, así como, financiamiento público para sus actividades electorales.

Ahora bien, en el marco del proceso electoral federal 2017-2018 en donde, entre otros cargos, se renovarían la Presidencia de la República, se presentaron un total de 87 ciudadanos que manifestaron su intención para ser aspirantes. A continuación se muestra un cuadro respecto a los ciudadanos que buscaron una candidatura independiente y los que al final la obtuvieron por parte del INE.

Etapa	Total
Manifestaciones de intención	87
No cumplieron con los requisitos exigidos	- 39
Aspirantes al iniciar la captación de apoyo	48
Renuncias presentadas durante el proceso	- 2
Aspirantes con proceso vigente durante la captación de apoyo	46
Aspirantes que preliminarmente NO alcanzaron el umbral	- 43
Aspirantes que preliminarmente alcanzaron el umbral y la distribución geográfica mínima de los apoyos	3
Aspirantes que no cumplieron por casos de simulación de la Credencial para Votar	- 1
Aspirantes que no cumplieron por fotocopias presentadas	- 1
Aspirantes que no cumplieron al eliminar DUPLICADOS con otros aspirantes	- N/A
Aspirantes que cumplieron con lo dispuesto en el art. 371, numeral 1 de la LGIPE	1

Fuente. Instituto Nacional Electoral. Dictamen INE/CG269/2018.³²⁶

Se tiene que de acuerdo al proceso llevado a cabo por el INE, la única ciudadana que cumplió con los requisitos legales para obtener una candidatura independiente fue Margarita Estela Zavala Gómez del Campo.

Ahora bien, existieron otros dos ciudadanos que de manera preliminar alcanzaron el umbral y la distribución geográfica mínima de los apoyos a través de la aplicación móvil que el INE había desarrollado, sin embargo, después de una revisión del propio Instituto se determinó que un porcentaje de los apoyos obtenidos tenían que ser cancelados por casos de simulación de la credencial para votar, así como por no cumplir con las fotocopias requeridas para acreditar el apoyo. Dichos ciudadanos fueron Jaime Heliodoro Rodríguez Calderón (El Bronco) y Armando Ríos Piter.

Ambos ciudadanos presentaron ante la Sala Superior del TEPJF juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, en contra del dictamen del INE que les negó su registro como candidatos independientes a la Presidencia de la República.

³²⁶ El dictamen puede ser consultado en: <https://repositoriodocumental.ine.mx/xmlui/bitstream/handle/123456789/95280/CGex201803-23-dp-unico.pdf>

A continuación, se hace un análisis del SUP-JDC-186/2018 y su acumulado en donde el TEPJF resolvió revocar el dictamen impugnado y tener por acreditado el requisito consistente en haber reunido el porcentaje de apoyo ciudadano requerido para la candidatura como candidato independiente a la elección de Presidente de la República por parte del C. Jaime Heliodoro Rodríguez Calderón. Derivado de la sentencia del TEPJF, el INE en cumplimiento de la misma, emitió un nuevo acuerdo en donde se le otorgó el registro de candidatura a “El Bronco”.

Como ya se mencionó, el asunto versa sobre la negativa del INE de registrar al “Bronco” como candidato independiente a la Presidencia en el proceso electoral federal 2017-2018. Dicha negativa se debió a que en un primer momento, el aspirante a candidato independiente presentó un total de 2,034,403 apoyos ciudadanos, de los cuales solo 1,209,607 de apoyos ciudadanos fueron encontrados en la Lista Nominal. De estos, un total de 387,897 apoyos habían presentado irregularidades (simulación, falta de fotocopias, registro no válidos) por lo que se tendrían que descontar al número total, quedando solo con 849,937 registro.

En consecuencia, no se cumplía con el umbral requerido por la ley el cual consistía en 866,593 apoyos, faltándole 16,056 apoyos para cumplirlo.

Derivado de lo anterior, le hizo saber que podría ejercer su derecho de audiencia, durante los cinco días siguientes y manifestar lo que a su derecho conviniera, respecto de los registros aludidos, debiendo solicitar cita correspondiente.

Una vez que se agotó el derecho de audiencia del actor, el Consejo General del INE aprobó el Dictamen impugnado (**INE/CG269/2018**), por el que se determinó que el actor no reunió el porcentaje de apoyo ciudadano establecido en el artículo 371, párrafo 1, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales. En consecuencia, el INE mediante el Acuerdo **INE/CG295/2018**,

resolvió que no era procedente registrar la candidatura solicitada por el actor, con base en lo resuelto en el Dictamen.

Antedicha negativa, el “Bronco” presentó juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano ante la Sala Superior del TEPJF, solicitando la revocación del acuerdo por el que el Consejo General del INE negó el registro a la candidatura, a efecto de que se le permita revisar la totalidad de los apoyos ciudadanos que recabó durante la etapa correspondiente.

Dentro de los agravios que presentó el actor se tienen los siguientes:

1. Violación al principio de legalidad en el desarrollo del procedimiento para la obtención y verificación del apoyo ciudadano.
2. Apoyos duplicados con otros aspirantes.
3. Violación a los principios de certeza y seguridad jurídica en el desarrollo de procedimiento de verificación del porcentaje de apoyo ciudadano.
4. Violación al derecho de audiencia, porque le impidieron revisar la totalidad de firmas no validadas.
5. Información únicamente al alcance de la responsable.
6. El procedimiento para desahogar el derecho de audiencia fue ineficaz.
7. La autoridad administrativa no tuvo el tiempo suficiente para la verificación de los apoyos.
8. Violación al derecho de acceso a la información de los ciudadanos, en perjuicio del derecho a ser votado.

A partir de lo anterior, la Sala Superior resolvió el asunto en el sentido de acoger la pretensión del actor bajo los siguientes argumentos.

Argumentos de la Sala Superior.

La Sala Superior estimó fundado el agravio del actor referente a que existió una violación a su derecho de audiencia, ya que durante la etapa de revisión preliminar de los apoyos recabados para la obtención del registro correspondiente, el INE, amén de haber incurrido en múltiples errores; por cuanto a que, en el proceso de verificación de los apoyos ciudadano, **se analizaron 387,897 registros y se lograron subsanar un total de 14,426, cantidad que representa un porcentaje significativo**, no le permitió revisar la totalidad de los apoyos presentados.

Lo anterior, debido a que de acuerdo a la sentencia, la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos del INE, debió de conceder derecho de audiencia al actor, respecto a la **revisión del total de firmas** que fueron descontadas del número apoyos recabados que ascendió a dos millones treinta y cuatro mil cuatrocientos tres y no revisadas en ninguna de las comparecencias que tuvo ante la responsable, toda vez que el disconforme no estuvo en aptitud de verificar materialmente la validez o invalidez del documento básico que acreditó la obtención de tales apoyos.

En otras palabras, el INE no permitió al actor que revisara el total de firmas descontadas lo que vulneraba su derecho de audiencia.

Para llegar a dicha conclusión, el TEPJF realizó un análisis respecto a tres temas fundamentales:

- a. Etapa de captación de apoyos ciudadanos y sus finalidades
- b. El alcance del derecho de audiencia; y
- c. La demostración que a partir de los hechos concretos del caso que informan el acto reclamado, qué efectos tuvo el derecho de audiencia en cada subetapa y que, el actor, no tuvo en ninguna de las mismas, la oportunidad de revisar cerca de 432,295.

En el primero de los temas la sentencia hace una recapitulación de todas las etapas del proceso de captación de apoyos ciudadanos, siendo las siguientes:

- i. Obtención, captura y envío de apoyo ciudadano
- ii. Verificación preliminar del respaldo ciudadano
- iii. Verificación definitiva del respaldo ciudadano
- iv. Dictamen sobre el cumplimiento de porcentaje de apoyo ciudadano requerido para el registro de candidaturas independientes

En el segundo tema referente al derecho de audiencia la Sala Superior a partir de criterios jurisprudenciales nacionales (SCJN) e internacionales (Corte Interamericana de Derechos Humanos), así como de instrumentos normativos internacionales, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, determinó las formalidades con las que se encuentra revestido el derecho de audiencia.

Señalando que el “derecho de audiencia como presupuesto para la emisión de actos privativos, es una condición de satisfacción indispensable para tener como válidos los actos privativos que se dictan por las autoridades del Estado mexicano que, de no cumplirse, conducen a su declaratoria de inconstitucionalidad e inconvencionalidad por parte de los órganos jurisdiccionales encargados de realizar el escrutinio de control.”

Concluyendo que no se respetaron las formalidades del debido proceso, por lo que el actor no tuvo la posibilidad real de objetar, demostrar y revertir las invalidaciones actualizadas por el INE.

Ahora bien, en el tercer tema la Sala Superior determinó que el INE, después de que advirtió el número de inconsistencias detectadas en el número de apoyos recabados, no le permitió al actor revisar la totalidad de las inconsistencias encontradas por la autoridad. Lo anterior, porque de acuerdo a constancias, se comprobó que de las doce ocasiones que el actor acudió a las oficinas del INE, **se revisaron trescientos noventa y dos mil quinientos un (392,501) registros y no la totalidad de los registros recabados o los detectados como**

irregulares. Derivado de esa revisión, **se subsanaron cuarenta y ocho mil trescientos treinta y cuatro (48,304) registros.**

Posteriormente, se tiene que el INE consideró necesario realizar una selección muestral, a partir de la cual, y dependiendo del resultado de esa revisión, se procedió a una revisión total de los apoyos. De dicha revisión fue que se desprendió que 387,897 registros se advirtieron inconsistencias por lo que no eran válidos.

A partir de lo anterior, el INE le notificó al actor que podría ejercer su garantía de audiencia durante los cinco días subsecuentes y manifestar lo que a su derecho conviniera, **exclusivamente respecto de los registros ahí mencionados.** El actor acudió a las comparecencias donde **se subsanaron catorce mil cuatrocientos veintiséis (14,426) registros.**

Sin embargo, el actor no alcanzó el umbral requerido por la ley para conseguir la candidatura independiente de 866,593 apoyos, pues derivado de la revisión realizada por el INE, así como de las comparecencias del actor, se concluyó que tenía 849,937 registros, haciéndole falta 16,056 apoyos para alcanzar el umbral.

A juicio de la Sala Superior, se tuvo que a pesar de que el actor acudió en varias ocasiones a las oficinas del INE para la revisión de los apoyos con inconsistencias, no podía concluirse que aquél ejerció plenamente su derecho de defensa, en razón de que no se cumplieron las formalidades del procedimiento que la autoridad electoral debió tutelar.

Lo anterior porque el INE de forma previa, había determinado qué apoyos eran subsanables y **cuáles eran insubsanables**, por lo que el actor y sus representantes solamente pudieron hacer la revisión respecto de cierto universo de apoyos predeterminado **exclusivamente** por la autoridad. Por lo que **la**

autoridad responsable limitó el derecho de audiencia del actor al determinar por sí misma, cuáles registros en modo alguno podrían revisarse.

Asimismo, estimó que la afectación al derecho de audiencia del actor, fue determinante derivado a que la decisión del INE de invalidar los apoyos mencionados, fue en un momento en donde el actor ya no podía recabar más firmas a su favor.

Por último, determinó que el INE omitió fundar y motivar de modo sustancial, objetivo y razonable, como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los parámetros de control de convencionalidad, el por qué calificó como irregulares los registros de apoyo objeto de las comparecencias, pues de dichos actos no se desprende, ni siquiera de manera descriptiva, que el INE identificara cada uno de los folios cuestionados con alguna de las causas estatuidas en la Ley General Electoral.

Derivado de todo lo anterior, la Sala Superior señaló *“que durante la secuela del procedimiento de verificación de apoyos se presentaron una serie de anomalías que no le permitieron revisar la totalidad de los registros cuyo descuento afectó el número de apoyos ciudadanos validados por la autoridad, tendentes a alcanzar el umbral legal necesario para poder registrarse como candidato independiente a la Presidencia de la República.”*

Por lo tanto, el INE no se ajustó al marco constitucional y convencional respecto al derecho de audiencia del actor. En consecuencia, la Sala Superior concluyó que de haberse revisado la totalidad de los registros que no fueron verificados durante el procedimiento, **el actor hubiese podido alcanzar el umbral exigido para obtener el registro.**

Es decir, la Sala Superior presumió que de haberse revisado todos los registros y no solamente aquellos que tuvieron inconsistencias en la etapa de revisión

definitiva, el actor hubiera podido recuperar los 16,056 apoyos que le faltaron para llegar al umbral solicitado por la ley.

A partir de todo lo anterior, el TEPJF ordenó una reparación integral del daño al derecho a ser votado del actor estimando que se debía priorizar el derecho de participación en la contienda del actor, frente a la restitución de su derecho al debido proceso a efecto de verificar el apoyo ciudadano y satisfacer la exigencia requerida por el marco normativo.

Es así que la mayoría de los magistrados del TEPJF resolvieron el maximizar el derecho del actor a ser votado, estableciendo que existía una **presunción razonable, de que con la revisión de los apoyos faltantes, el actor alcanzaría el umbral necesario para obtener el registro a la candidatura pretendida.**

Ante ello y debido a lo avanzado del proceso electoral, la sentencia revocó el acuerdo impugnado ordenado al INE emitir un nuevo Dictamen en término de veinticuatro horas contadas a partir de la notificación de esta ejecutoria, en el que considerara que el actor cumplió el requisito del umbral necesario de apoyo ciudadano para la candidatura a la que aspiraba.

Dilema democrático. Principio pro personae vs principio de certeza y legalidad

El asunto analizado es por demás interesante por diversas cuestiones tanto jurídicas como fácticas del propio caso. Solo para recapitular la sentencia fundamentalmente hace que debido a la vulneración al derecho de audiencia del Bronco por parte del INE, en el sentido de no permitirle revisar la totalidad de las solicitudes de apoyo, se podría presumir, que de haberlas revisado, hubiera conseguido las más de 16 mil firmas para llegar al umbral exigido por la ley.

En ese sentido, la Sala Superior, en aras de maximizar el derecho a ser votado del ciudadano, revocó el acuerdo impugnado, ordenando al INE que emitiera uno nuevo en donde se le tendría por cumplido al actor el umbral legal.

Ahora bien, esta decisión resultó polémica por diversas cuestiones, entre ellas, la subjetividad y discrecionalidad de la misma, sin embargo, es importante señalar que el TEPJF se enfrentó a un dilema democrático entre diversos principios que protege nuestro ordenamiento constitucional electoral. El dilema puso en enfrentamiento al principio *pro personae*, en el sentido de realizar la interpretación más favorable a los derechos humanos, frente a los principios rectores de certeza y legalidad en materia electoral.

Por lo tanto, la pregunta principal que describe el dilema democrático en el presente caso es la siguiente:

¿El principio pro personae es suficiente para no respetar los principios de certeza y legalidad en materia electoral?

Para dar mayor claridad al dilema democrático es necesario recordar qué implica cada uno de los principios que pudieron colisionar en el caso del Bronco.

En primer lugar, y tal como lo explicamos en el capítulo anterior, el principio *pro persona* tiene como finalidad ampliar el disfrute del derecho a través de la interpretación judicial. Este principio fue adoptado en México en un primer momento, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) a través de la recepción que se hizo del caso Rosendo Radilla (expediente varios 912/2010) y, en un segundo momento, por la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, derivada de la reforma en materia de Derechos Humanos de 2011.

De manera particular el principio pro persona establecido en el artículo 1º Constitucional, implica que las autoridades judiciales al momento de garantizar los derechos humanos al resolver los asuntos que se sometan a su jurisdicción, deberán interpretar las normas relativas a los derechos humanos de conformidad con el texto constitucional y con los tratados internacionales de la materia *favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia*. Es decir, cuando existan distintas posibilidad de interpretar una norma, está siempre deberá de ser aquella que amplíe y garantice los derechos humanos.

Ahora bien, del otro lado se encuentra el principio de certeza y legalidad en materia electoral.

El artículo 41 apartado A de la CPEUM establece que los principios rectores de la función estatal electoral serán el de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad, máxima publicidad y objetividad.

Apartado A. El Instituto Nacional Electoral es un organismo público autónomo dotado de personalidad jurídica y patrimonio propios, 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 esta función estatal, la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad, máxima publicidad y objetividad serán principios rectores.

La propia Sala Superior del TEPJF de manera reiterada, ha establecido que el principio de certeza consiste en que los participantes en cualquier procedimiento electoral conozcan las reglas fundamentales que integrarán el marco legal de los comicios que permitirá a los ciudadanos acceder al ejercicio del poder público, para garantizar el pleno ejercicio de sus derechos políticos, de modo tal que estén

enterados previamente, con claridad y seguridad, sobre las reglas a que está sujeta su propia actuación y la de las autoridades electorales.³²⁷

Por su parte, la SJCN también ha definido el alcance de los principios rectores de los procesos electorales en la jurisprudencia P./J. 144/2005:

FUNCIÓN ELECTORAL A CARGO DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES. PRINCIPIOS RECTORES DE SU EJERCICIO. La fracción IV del artículo 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que en el ejercicio de la función electoral a cargo de las autoridades electorales, serán principios rectores los de legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza e independencia. Asimismo señala que las autoridades electorales deberán de gozar de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha estimado que en materia electoral el principio de legalidad significa la garantía formal para que los ciudadanos y las autoridades electorales actúen en estricto apego a las disposiciones consignadas en la ley, de tal manera que no se emitan o desplieguen conductas caprichosas o arbitrarias al margen del texto normativo; el de imparcialidad consiste en que en el ejercicio de sus funciones las autoridades electorales eviten irregularidades, desviaciones o la proclividad partidista; el de objetividad obliga a que las normas y mecanismos del proceso electoral estén diseñadas para evitar situaciones conflictivas sobre los actos previos a la jornada electoral, durante su desarrollo y en las etapas posteriores a la misma, y **el de certeza consiste en dotar de facultades expresas a las autoridades locales de modo que todos los participantes en el proceso electoral conozcan previamente con claridad y seguridad las reglas a que su propia actuación y la de las autoridades electorales están sujetas.** Por su parte, los conceptos de autonomía en el funcionamiento e independencia en las decisiones de las autoridades electorales implican una garantía constitucional a favor de los ciudadanos y de los propios partidos políticos, y se refiere a aquella situación institucional que permite a las autoridades electorales emitir sus decisiones con plena imparcialidad y en estricto apego a la normatividad aplicable al caso, sin tener que acatar o someterse a indicaciones, instrucciones, sugerencias o insinuaciones provenientes de superiores jerárquicos, de otros Poderes del Estado o de personas con las que guardan alguna relación de afinidad política, social o cultural”^[12].

De lo anterior se concluye que el principio de certeza consiste en:

³²⁷ SUP-CDC-10/2017

- Que certeza es un principio rector de cualquier procedimiento electoral contemplado por el artículo 41 de la CPEUM y el cual debe ser garantizado por las autoridades electorales.
- Que la certeza permite que los participantes en cualquier procedimiento electoral conozcan las reglas fundamentales que integrarán el marco legal de los comicios que permitirá a los ciudadanos acceder al ejercicio del poder público.
- Que la certeza busca que los ciudadanos y demás actores **estén enterados previamente, con claridad y seguridad**, sobre las reglas a que está sujeta su propia actuación y la de las autoridades electorales.
- Que el significado de certeza radica en que las acciones que se **efectúen deben ser veraces, reales y apegadas a los hechos, esto es, que el resultado de los procedimientos sea completamente verificable, fidedigno y confiable, de ahí que la certeza se convierta en presupuesto obligado de la democracia.**
- Que la certeza permite a los ciudadanos conozcan las normas jurídicas que rigen al proceso electoral, dotándolo de seguridad y transparencia, con los consecuentes beneficios que ello implica para la sociedad, principal destinataria de las normas electorales; tomando en consideración los correspondientes actos y hechos jurídicos, tal como hubieren sucedido.

Mientras que el **principio de legalidad** significa la garantía formal para que los ciudadanos y las autoridades electorales actúen en estricto apego a las disposiciones consignadas en la ley, de tal manera **que no se emitan o desplieguen conductas caprichosas o arbitrarias al margen del texto normativo**, en apego al 14 constitucional respecto al debido proceso.

De lo anterior, se tienen tres principios fundamentales del estado mexicano que entraban en colisión en el presente caso, teniendo un dilema democrático por resolver el TEPJF.

Por un lado, el principio pro personae, en el sentido de ampliar el derecho a ser votado del C. Jaime Heliodoro Rodríguez, presumiendo que si se hubiera respetado el derecho de audiencia del actor, se hubieran obtenido las 16 mil firmas faltantes.

Por otro lado, el principio de certeza y legalidad, los cuales implican que los aspirantes a candidatos independientes conocían con antelación, las reglas y requisitos establecidos en la Ley, para obtener la candidatura a la presidencia. Entre ellos, los apoyos necesarios para llegar al umbral legal, así como el procedimiento realizado por el INE para verificar la autenticidad de los apoyos recabados.

El dilema democrático fue resuelto por la mayoría de la Sala Superior del TEPJF en el sentido de favorecer el principio pro personae frente a los principios de certeza y legalidad. Los argumentos vertidos para la solución de esta dilema se encuentran a partir de la fojas 70 de la sentencia los cuales es importante resaltar:

“Ahora bien, surge en cuanto a este aspecto la siguiente interrogante ¿qué sucedería si en la etapa previa, la audiencia concedida no hubiera tenido un efecto real y material sobre el derecho de defensa del actor, porque no se hubieran respetado las formalidades del debido proceso, esto es, que no hubiera tenido posibilidad real de objetar, demostrar y revertir que las invalidaciones actualizadas por el INE fueron contrarias a derecho ?

Desde luego que la respuesta a la interrogante anterior, partiendo de un posicionamiento garantista, en términos del artículo 1º constitucional, es que de constatarse que la audiencia concedida al actor en la etapa preliminar, conformada por doce comparecencias, fue incompleta y defectuosa, al no haberse cumplido con todas las formalidades del procedimiento, incluida la ausencia de una fundamentación y motivación bajo el estándar estatuido por la corte

Interamericana de Derechos Humanos, debería estimarse que nos encontramos ante violaciones al procedimiento que afectaron las defensas del actor y trascendieron al resultado del procedimiento para recabar apoyos ciudadanos como requisito para alcanzar la candidatura independiente a la Presidencia de la República, por lo que, la única forma de reparación sería permitir, al concluir la etapa final, la revisión de tales violaciones, lo que implica la verificación de todos aquellos apoyos respecto de los cuales no hubo en algún momento un examen conjunto entre aspirante y autoridad electoral.

Con base en lo anterior, en caso de que se detectaran violaciones al procedimiento de revisión de apoyos, relacionadas con el derecho de audiencia del actor en la etapa preliminar, es inconcuso que a través del presente juicio ciudadano, no solamente pueden someterse a ejercicio de control los posibles vicios legales que, a juicio del actor, presenta el Acuerdo por el que se le niega el registro a la candidatura que aspiraba, sino también las vulneraciones intraprocesales mencionadas, porque de lo contrario, tales actuaciones quedarían sin posibilidad de tutela por parte de la jurisdicción constitucional.”

A partir de dicha argumentación es que el TEPJF concluyó que derivado a la necesidad de dotar al actor una reparación integral al derecho político de ser votado en su vertiente pasiva al haber sido violado su derecho de audiencia, *“existe una gran probabilidad de que, de haberse revisado la totalidad de apoyos, el actor hubiera logrado el registro.”*

Por lo tanto, se debía maximizar del derecho del promovente a ser votado en el sentido de que la Sala Superior estableció *“una presunción razonable de que con la revisión de los apoyos faltantes, el actor alcanzaría el umbral necesario para obtener el registro a la candidatura pretendida..”*

De lo anterior, se puede desprender que el TEPJF realizó una interpretación que a su juicio fue garantista, en el sentido, que aún y cuando el actor no llegó al umbral solicitado por la Ley Electoral, al haber existido vicios en el procedimiento de verificación de firmas violando su derecho de audiencia, **“la consecuencia que**

debe seguirse en el presente caso es tener por cumplido el requisito consistente en acreditar el apoyo ciudadano en favor del actor.”

Ello es así ya que *“la Sala Superior de este Tribunal ha sostenido, al referirse a la reforma constitucional de nueve de agosto de dos mil doce en materia político-electoral, que **el Poder Reformador determinó transitar de un sistema de partidos políticos a uno que también impulsa y favorece -de manera decidida- la presencia de candidaturas independientes**, justamente como un valor fundamental que fortalece la democracia representativa y que otorga eficacia a los derechos humanos fundamentales de carácter político-electoral de votar y ser votado establecidos en favor de las y los ciudadanos mexicanos.*

*De lo anterior se evidencia que una de las razones fundamentales de la citada reforma constitucional, fue materializar el derecho fundamental de participación política a través de las candidaturas independientes. Es decir, el Constituyente **determinó maximizar el derecho a ser votado** para dar cabida a una de las mayores exigencias ciudadanas de los últimos años: incorporar el derecho a contender de forma independiente para los cargos de representación popular.”*

Es claro que la mayoría de los magistrados de la Sala Superior, se decantaron por el principio pro personae en el sentido de obviar los requisitos legales para obtener una candidatura, frente a los principios de certeza y legalidad, que exigían cumplir con el umbral necesario y que fueron determinados por el legislador.

De haberse decantado por el principio de certeza y legalidad, el TEPJF debió de haber respetado los requisitos señalado previamente en la ley para obtener una candidatura, otorgando así certeza a todos los aspirantes y a la ciudadanía misma, que todos jugaban bajo las mismas reglas. En ese sentido, se hubiera tenido que ordenar la revisión del total de las firmas para tener certeza que el actor contaba con las firmas necesarias para llegar al umbral requerido por la ley.

Sin embargo, con un criterio supuestamente garantista, el TEPJF tuvo una “presunción razonable” que si se hubiera realizado la verificación total, se hubieran

tenido las firmas necesarias, dejando a un lado el principio de certeza y legalidad, los cuales son fundamentales en la materia electoral.

Dicha sentencia fue aprobada por una mayoría de cuatro votos (Fuentes Barrera, Infante González, Soto Fregoso y Vargas Valdez), votando en contra los magistrados Otálora, de la Mata y Rodríguez Mondragón.

Desde mi punto de vista, el criterio adoptado en esta sentencia por la Sala Superior más que abonar a la democracia y al ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía, la merma y sentando un precedente peligroso para casos futuros como se explicará a continuación.

Aciertos

- El alcance del derecho de audiencia.

En la óptica del que escribe, el único acierto que tuvo esta sentencia fue el análisis que realizó el TEPJF respecto al derecho de audiencia a través de la jurisprudencia y tratados internacionales. Es interesante el estudio realizado por la sentencia en cuanto al alcance del derecho de audiencia a partir de fojas 62 de la misma.

En ella hace un análisis respecto a jurisprudencias de la SCJN, así como de precedentes y la doctrina jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en torno a la audiencia y el debido proceso. A partir de diversos casos de la Corte Interamericana el TEPJF señala las formalidades con las que se encuentra revestido el derecho de audiencia a nivel convencional:

1. Ser oído con las debidas garantías.
2. Plazo razonable.
3. Juez o Tribunal competente.
4. Tribunal independiente e imparcial.
5. Procedimiento establecido con anterioridad por la ley.
6. Derecho a una decisión fundada y motivada.

Este análisis sin duda es valioso y se considera un acierto para procedimientos exclusivamente judiciales, sin embargo, a la conclusión que llega el TEPJF en el caso en concreto a partir de los efectos que tiene una vulneración al derecho de audiencia, es la que no se comparte y que en próximas líneas se realiza una crítica.

Críticas.

- Contradicción de criterios en una sesión (Ríos Piter)

En la misma sesión que se resolvió el caso Bronco, también se resolvió el SUP-JDC-161/20218 y su acumulado referente al juicio ciudadano presentado por Armando Ríos Piter, entonces aspirante a la candidatura independiente presidencial, en contra del acuerdo del INE que le negó el registro de su candidatura por no obtener el umbral de firmas de apoyo, es decir un caso con las mismas características del Bronco.

Sin embargo, la decisión tomada por el TEPJF fue en cierta manera, contradictoria a la del caso Bronco. En dicho asunto sí se consideró los derechos y valores que interactuaron en la controversia, entre ellos el derecho a ser votado del actor, así como el principio de certeza. En ese asunto, a diferencia del caso Bronco, la Sala Superior consideró que si bien es cierto existió una deficiencia en la actuación de la responsable respecto al derecho de audiencia, esto no afectó la certeza o veracidad del proceso.

Por lo tanto, estimó que reconocer por cumplido el requisito de las firmas en aras de tutelar el derecho fundamental de ser votado del actor (Ríos Piter), implicaría una afectación al principio de certeza y al derecho de igualdad, sin que existiera una razón que lo justificara. (Fojas 70 del SUP-JDC-161/2018). En ese sentido, la Sala Superior determinó fundado el agravio del actor, sin embargo, los efectos fueron distintos al del caso Bronco.

Se revocaron los acuerdos del INE que negaron el registro del actor, ordenando al INE que le concediera formal y materialmente la garantía de audiencia respecto de los registros que fueron calificados como inválidos por diversas inconsistencia en la fase final de revisión.

De lo antes expuesto, concluimos que existe una clara contradicción entre dos casos similares que fueron resueltos en la misma sesión de la Sala Superior del TEPJF. La principal contradicción consiste en los efectos de la sentencias, pues en ambos casos la mayoría de los magistrados de la Sala Superior consideraron que existió una vulneración al derecho de audiencia de los actores (Bronco y Ríos Piter), sin embargo, en el caso del Bronco consideró que para tener una reparación integral, se debía dar por cumplido el requisito de cumplir con el umbral de firmas porque existía una presunción que de realizar una revisión completa se obtendrían las 16 mil firmas faltantes, vulnerando el principio de certeza.

En el caso de Ríos Piter, el Tribunal consideró que los efectos de la vulneración al derecho de audiencia tendrían que ser ordenar al INE que realizara todos los actos para garantizar al actor que pudiera revisar todas las firmas que fueron calificadas como inválidas.

En conclusión, en el primer caso (Bronco) el TEPJF resolvió el dilema democrático entre el principio pro personae y el principio de certeza, dando preferencia al principio pro personae en el sentido de ordenar una reparación integral del daño causado a su derecho a ser votado, dando por cumplido el umbral de apoyos necesarias. Mientras que en el caso Ríos Piter, el TEPJF expresamente se decantó por el principio de certeza, en el entendido que no se podría obviar el requisito legal de las firmas en aras de tutelar el derecho a ser votado el actor.

Es decir, en el segundo caso el TEPJF privilegió el principio de certeza en materia electoral que garantiza que el actor cumpliera el requisito en cuestión, mientras

que en el caso Bronco nunca existió la certeza de que realmente hubiera cumplido con dicho requisito.

Esto sin duda es una crítica relevante para cualquier tribunal jurisdiccional sobre todo para un tribunal constitucional, pues al resolver en una misma sesión criterios contradictorios, se merma a la seguridad jurídica de los justiciables, así como se abandona el *stare decisis*, que un tribunal constitucional y de última instancia debe de proteger.

- **Más allá de una interpretación, una inaplicación ilógica, irracional y sin pruebas empíricas.**

Una crítica relevante a esta sentencia es la forma en que realiza la argumentación para tener por cumplido el requisito del porcentaje de firmas necesarias para obtener una candidatura independiente. Como ya se ha explicado, a partir de la vulneración al derecho de audiencia señalado por el TEPJF, la mayoría de los magistrados consideraron que de haberse respetado de manera cabal, “**se puede suponer con alto grado de certeza**” que habría obtenido las más de 16 mil firmas faltantes.

Ahora bien, esto se considera que vulnera totalmente el principio de certeza en materia electoral, ya que el Tribunal, bajo meras suposiciones, da por cumplido el requisito legal señalado bajo una argumentación subjetiva. Por lo tanto, desde mi punto de vista, el TEPJF se apartó totalmente de su función de ser un Tribunal de legalidad y constitucionalidad, pues lo que realiza es una inaplicación de una norma emitida por el legislador ordinario, sin una debida fundamentación y motivación.

Es decir, al establecer de manera subjetiva que el actor “hubiese podido” obtener el total de las firmas, no está realizando una interpretación de la norma a la luz de la Constitución o bajo el principio pro persona u otro argumento jurídico, sino está

inaplicando o flexibilizando de manera directa la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, sin argumentos objetivos, jurídicos y lógicos, pues sin tener los elementos necesarios, da por cumplido el umbral de firmas para obtener la candidatura independiente. En otras palabras, con los hechos y elementos del caso en concreto, no se podría tener certeza que el actor hubiera obtenido las firmas necesarias, sin embargo, el TEPJF de manera por demás subjetiva, supone que en el algún lado esas 16 mil firmas restantes se encontraban.

Va en contra también de las mismas reglas de la lógica, la sana crítica y de la experiencia que establece el artículo 16 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, pues su conclusión carece de premisas y argumentos racionales que pudieran dar certeza que efectivamente cumplió con el umbral requerido por la ley.

En primer lugar, va en contra del principio lógico del tercero excluido el cual consiste en que “una cosa es o no es, no cabe un término medio”, en este caso el requisito de las firmas necesarias para obtener una candidatura independiente, es un norma cerrada *iure et de iure*”, es decir que no permite interpretación. En otras palabras, o se cumple o no se cumple, no hay término medio, pues el legislador ya estableció que cuando se incumpla con el requisito de la firmas, no se puede obtener una candidatura independientes. Sin embargo, con la “interpretación” del TEPJF, aunque nunca se probó que existieras las firmas legales necesarias, lo tuvo por cumplido.

También vulnera las reglas de la sana crítica que constituyen el medio para conseguir racionalmente la convicción del juez, pues la conclusión a la que llega el TEPJF no se basa en elementos racionales y objetivos, sino por el contrario totalmente subjetivos, pues en ningún momento se comprobó que las firmas restantes realmente se encontrarán.

Por último, tampoco cumple con la máxima de la experiencia que son juicios hipotéticos, independientes del caso concreto que se examina, obtenidos de la experiencia, pero no vinculados a los casos singulares de cuya observación se inducen. Pues no existían casos similares en donde dicha situación hubiera estado presente.

En conclusión, desde mi punto de vista, el TEPJF en esta sentencia va más allá de una interpretación, sino que inaplica en el caso en concreto, una regla *iure et de iure*, impuesta por el legislador ordinario, con argumentos subjetivos y contrarios a las reglas probatorias que la propia ley establece.

Con sentencias como estas es que las críticas hacia el rol que juega el juez constitucional en un estado democrático constitucional, conocido como “activismo judicial”, cobran fuerza y relevancia, pues desde mi punto de vista, el TEPJF se apartó de su función de ser un intérprete y guardián de la Constitución dotando certeza al sistema electoral mexicano, suplantando al legislador en el caso en concreto.

- **Discrecionalidad del juez.**

Si bien es cierto la discrecionalidad judicial en algunos casos, como cuando existen lagunas jurídicas, antinomias y normas de textura abierta, es una consecuencia ineludible de las normas jurídicas positivas, también lo es que esta puede llegar a ser arbitraria.³²⁸

Es el caso de la sentencia analizada, pues de lo expuesto anteriormente, concluyo que el proceso legal y reglamentario para obtener una candidatura independiente, no caía en uno de los tres casos supuestos mencionados ya que no existía una

³²⁸ Para mayor información acerca de la discrecionalidad judicial consultar: Etcheverry, Juan B. *Discrecionalidad Judicial* en Fabra Zamora, Jorge Luis y Rodríguez Blanco, Verónica editores “Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho volumen dos”, IJUNAM, México 2015. Pgs. 1389-1418.

indeterminación jurídica en donde el juez tuviera que dar una interpretación discrecional. El proceso era cumplir con una serie de requisitos objetivos, entre ellos el de firmas, y en el caso que no se cumplieron, la consecuencia era que no podría obtener la candidatura.

Sin embargo, el TEPJF de manera discrecional y subjetiva, a partir de la idea de reparación integral de la violación del derecho de audiencia del actor, da por cumplido el requisito mencionado. Esto es una decisión arbitraria, pues la norma es clara y de textura cerrada y no permitía una interpretación distinta, siendo que el TEPJF se la dio vulnerando el principio de certeza en materia electoral.

- Mal uso del principio *pro personae* (precedentes internacionales inadecuados)

El principio *pro personae*, el cual consiste en dar la interpretación que más favorezca al ejercicio de derechos humanos, es una herramienta jurídica que han utilizado los jueces para garantizar dichos derechos. En materia electoral ha servido para maximizar el ejercicio de los derechos políticos como por ejemplo el derecho al ejercicio al cargo, el derecho a la igualdad sustantiva en la participación política de las mujeres, el derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas entre otros.

Sin embargo, en algunas ocasiones los jueces, escudándose en el principio *pro personae* han emitido sentencias que no favorecen a los derechos humanos, sino que los merman como es el caso.

Lo anterior debido a que la mayoría de los magistrados del TEPJF, decidieron que derivado a la vulneración al derecho de audiencia del actor por parte del INE, se había vulnerado de manera grave el derecho a ser votado del ciudadano Rodríguez, por lo que era necesario una reparación integral del daño causado dando por cumplido el requisitos del umbral de firmas.

La argumentación se basó en precedentes internacionales de la Corte IDH para *“justificar que con su resolución reivindicaba un derecho humano fundamental que había sido atropellado por la autoridad administrativa... Sin embargo se seleccionaron precedentes inadecuados de juicios y no de procedimientos administrativos y se ignoró la distinción entre derechos fundamentales y derechos de los ciudadanos, lo que tergiversó tanto los alcances del derecho de audiencia como la afectación causada por la autoridad administrativa.”*³²⁹

Los precedentes internacionales utilizados en la sentencia hablan acerca del derecho de audiencia en un procedimiento judicial, sin embargo, la litis del asunto se centraba en un procedimiento administrativo, habiendo diferencias significativas entre ambos. Lo anterior porque siendo “un acto administrativo tenía presunción de validez y corresponde al quejoso aportar al juez las pruebas en contrario, cuestión que no hizo Rodríguez Calderón al haber presentado una impugnación por demás genérica que no combatía con el detalle suficiente los apoyos considerados inválidos.”³³⁰

Desde mi punto de vista, con la bandera de garantizar el derecho humano de ser votado del C. Jaime Rodríguez, el TEPJF atropelló la certeza en el proceso electoral vulnerando además los derechos políticos de los otros aspirantes a candidaturas independientes y los propios candidatos presidenciales, así como, el derecho de la ciudadanía de apoyar (de manera legal) a aquellas personas que busquen una candidatura independientes.

Esta sentencia es un claro ejemplo, que el principio pro personae no es un cheque en blanco para que el órgano judicial realice una interpretación sin sustento jurídico y de manera discrecional, sin una responsabilidad que los jueces tienen para realmente aplicarlo de manera democrática y sabiendo las consecuencias

³²⁹ Marván Laborde, María, *El Bronco, candidato por virtud de una sentencia* en “Sentencias Electorales a Debate”, TEPJF, México 2019, pg. 96.

³³⁰ Ibid. Pg. 92.

jurídicas y fácticas de su decisión; sobre todo en aquellos casos donde existe una colisión entre principios como en el presente caso, es decir un dilema democrático.

Asimismo, es un ejemplo de cómo es necesario que los precedentes internacionales que se citen realmente sean aplicables al caso y no sean simples asunciones del juez para “justificar” una decisión. En el presente caso los precedentes internacionales no se ajusten a la litis del asunto, sin embargo sirvieron para motivar la decisión del Tribunal.

La actualidad del criterio.

El criterio adoptado por el caso Bronco trajo una serie de críticas al TEPJF lo que sin duda trajo consecuencias negativas. Este caso fue un parteaguas en el actuar de la tercera integración, pues a partir de él se restó legitimidad al trabajo jurisdiccional de la misma. Lo anterior debido a como hemos mencionado en apartados anteriores, los jueces no gozan de legitimidad democrática salida de las urnas a priori, sino que van construyendo su legitimidad a posteriori a partir de sus sentencias.

Las sentencias de un Tribunal son las que legitiman su actuación por lo que estas deben de ir fundamentadas y motivadas en la Constitución y la ley, así como con argumentos objetivos, racionales y jurídicos. Cosa que en el caso analizado no se cumplió pues como ya vimos se basó en un argumento subjetivo, sin una justificación legal y con una contradicción clara en un caso similar resuelto en la misma sesión.

Casos como el analizado en donde se resolvió un dilema democrático, ponen en entredicho la función del juez constitucional y alimentan a las voces que señalan que el activismo judicial debiera ser limitado por el legislador.

En esencia, el criterio que se adoptó fue dejar a un lado el principio de certeza en materia electoral que exigía cumplir de manera legal y objetiva con el umbral de firmas necesarias para obtener el registro como candidato independientes, con aras de reparar integralmente la violación al derecho de ser votado del actor.

Del análisis de los datos se tiene que en un principio el Bronco presentó un total de 2,034,403 apoyos ciudadanos, de los cuales solo 1,209,607 de apoyos ciudadanos fueron encontrados en la Lista Nominal, es decir el 59% de las firmas presentadas fueron inválidas. De una segunda revisión un total de 387,897 apoyos habían presentado irregularidades (simulación, falta de fotocopias, registro no válidos) por lo que se tendrían que descontar al número total, quedando solo con 849,937 registro, es decir un 41% de las presentadas en un principio, faltándole 16,056 apoyos para cumplir el umbral necesario.

Aún y con estos datos alarmantes en donde solo el 41% de las firmas presentadas fueron válidas mientras que el otro 59% no se ajustaron a los requisitos legales, el TEPJF consideró que el actor debía de tener por cumplido dicho requisito en aras de tutelar su derecho a ser votado.

El mensaje del Tribunal fue desafortunado pues al dejar a un lado al principio de certeza escudándose en el principio pro personae, se mermó la calidad de la democracia mexicana, estableciendo que aún y con las irregularidades advertidas por el INE en la recolección de firmas, así como de no cumplir con certeza el umbral necesario exigido por la ley, tenía el derecho de aparecer en la boleta presidencial. Un mensaje que no abonó en ninguna forma a la democracia y que restó a la legitimidad de la tercera integración del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Es por ello, que los jueces constitucionales deben de conocer el rol que juegan en el estado democrático constitucional, sabiendo que en los casos que se le presentan y que implican un dilema democrático, deben actuar con una

responsabilidad democrática especial, fundamentando y motivando sus sentencias con argumentos jurídicos, objetivos y racional, protegiendo el *stare decisis* de los precedentes, no cayendo en contradicciones en una misma sesión, y sabiendo que sus decisiones tienen consecuencias en la calidad de la democracia mexicana.

El caso analizado es un claro ejemplo que la justicia electoral juegan un papel preponderante en un estado democrático constitucional, ya sea positiva o negativamente como en el presente caso.

Hoy en día Jaime Rodríguez se encuentra sujeto a un proceso penal por las irregularidades encontradas en el proceso de obtención de las firmas para lograr ser candidato independiente Presidencia, una razón más para confirmar que el criterio del TEPJF no abonó a la democracia mexicana, ni fortaleció a las candidaturas independientes.

Acciones afirmativas. SUP-RAP-121/2020 (Democracia Incluyente vs Derechos Políticos)

Por último, analizaremos el recurso de apelación identificado con el expediente SUP-RAP-121/2020 relacionado con los criterios aplicables para la inscripción de candidaturas a diputaciones por los principios de MR y RP, que habrán de presentar los Partidos Políticos (PP) y, en su caso, las Coaliciones (COA) para el Proceso Electoral Federal 2020-2021, emitidos por el Consejo General del INE (CGINE).

El INE emitió el acuerdo INE/CG572/2020 en donde entre otras cosas dictó los siguientes puntos de acuerdo:

DÉCIMO SEXTO. En las listas de representación proporcional se alternarán las fórmulas de distinto género para garantizar el principio de paridad hasta agotar cada lista.

En las referidas listas los partidos políticos deberán estar a lo siguiente:

- a) Los partidos políticos deberán encabezar con mujeres 3 de las 5 listas por circunscripción electoral.

DÉCIMO SÉPTIMO. Para el caso de diputaciones por el principio de mayoría relativa, los PP o coaliciones deberán postular, como acción afirmativa, fórmulas integradas por personas que se autoadscriban como indígenas en, por lo menos, 21 de los 28 Distritos Electorales federales con población indígena que se indican a continuación, de las cuales 11 deberán ser mujeres...

A partir de dicho acuerdo, se ordenó a los partidos políticos por un lado a encabezar 3 de las 5 listas de RP por mujeres y en segundo lugar, a registrar candidaturas indígenas para diputados por mayoría relativa en 21 de los 28 Distritos Electorales federales con población indígena. Es decir se instauró una acción afirmativa a favor de las personas indígenas para garantizar su derecho a ser votado a través de por lo menos 21 candidaturas de MR.

Derivado de lo anterior, cinco partidos políticos así como un ciudadano, impugnaron ante la Sala Superior del TEPJF el acuerdo por diversas razones resaltando las que nos interesan a continuación.

- **Principales Agravios presentados por partidos políticos:**

1. La decisión controvertida transgrede el derecho de la ciudadanía que no cuenta con acción afirmativa indígena, a ser votada para las diputaciones federales en los distritos uninominales y listas plurinominales de sus demarcaciones, en aquellas regiones en las que la población indígena no supere el umbral del 60%.
2. La responsable excede su facultad reglamentaria y viola el principio de reserva de ley al incluir en el acuerdo controvertido, una serie de categorías que compete definir exclusivamente al legislador, pues contempla requisitos, modalidades y obligaciones distintos a los dispuestos en las normas aplicables, con lo que, además, se inmiscuye en la vida interna de los PP en un rubro que no le fue autorizado y limita la autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas.

3. La acción afirmativa indígena viola diversos principios y disposiciones constitucionales y legales:
 - a. Reserva de ley
 - b. Falta e indebida fundamentación y motivación por incongruencia interna y externa.
 - c. Violenta los derechos de las personas indígenas a la libre asociación, porque los obliga a ejercerlos sin dejarles en libertad de optar, así como vulnera el principio de autoorganización.
 - d. Se transgrede el principio de certeza.
 4. La acción afirmativa en materia de paridad transgrede la autodeterminación partidista y otros derechos
 5. Invasión de esferas competenciales y violación al principio de legalidad, representación política y soberana.
- **Agravio del ciudadano. Omisión de acción afirmativa a favor de las personas con discapacidad.**

Violación al principio de igualdad, en cuanto reclama del INE y de los 32 OPLE's, la omisión y negativa para establecer la acción afirmativa que garantice la participación y representación política de las personas con discapacidad en todos los cargos de elección popular que se renovarán en los comicios que tendrán lugar en dos mil veintiuno, pues se debe de garantizar a las personas con discapacidad, el derecho de representación y participación política en igualdad de circunstancias que al resto de la ciudadanía.

- **Pretensión y causa de pedir.**

La pretensión de los recurrentes estribaba en dejar sin efectos las partes controvertidas del acuerdo INE/CG572/2020, suprimiendo lo concerniente a las acciones afirmativas en materia indígena y de paridad de género (partidos

políticos); además, que se implementara una acción afirmativa dirigida a las personas con discapacidad (ciudadano).

¿Qué resolvió la Sala Superior?

El tema principal que interesa a este trabajo es el de las acciones afirmativas tanto en materia indígena, así como para personas con discapacidad. Es por ello, que sólo nos enfocaremos en analizar los argumentos de la Sala Superior encaminados a resolver dichos agravios.

En ese sentido la Sala Superior resolvió lo siguiente:

- **Respecto a las acción afirmativa indígena.**

Modificar el acuerdo impugnado, para el efecto de que el CGINE delimite los veintiún distritos uninominales electorales en los que habrán de postularse candidaturas a diputaciones federales por el principio de mayoría relativa, en relación con la acción afirmativa indígena

- **Respecto a la omisión de la acción afirmativa a personas con discapacidad.**

Ordenar al CGINE que, de inmediato, lleve a cabo las acciones necesarias y pertinentes para implementar medidas afirmativas que garanticen el acceso de las personas con discapacidad en la postulación de candidaturas para los cargos de elección que habrán de postularse en el actual PEF, las cuales deberán ser concomitantes y transversales con las que ya ha implementado hasta este momento y las que, en su caso, diseñe posteriormente, en el entendido que los PP o los COA podrán postular candidaturas que, cultural y socialmente, pertenezcan a más de un grupo en situación de vulnerabilidad.

- **Efectos “colaterales” acciones afirmativas.**

- a) Se vincula al CGINE para que determine los grupos que ameritan contar con una representación legislativa para que, de inmediato, diseñe las acciones o medidas afirmativas necesarias y efectivas tendentes a lograr la inclusión de representantes populares de esos grupos o comunidades, mediante la postulación de candidaturas por los PP o las COA
- b) Se da vista al Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos para que, en ejercicio de sus atribuciones, lleve a cabo las modificaciones legales conducentes, a fin de incorporar en las leyes generales de la materia, el mandato de inclusión de acciones afirmativas que incluyan o incorporen a esos grupos sociales en los órganos de representación política.

En esencia, resolvió modificar el acuerdo del INE ordenándole que se designaran los 21 distritos de MR que deberían cumplir con la acción afirmativa indígena, así como incluir una acción afirmativa para garantizar el acceso de las personas con discapacidad a las candidaturas de cargos de elección, así como a otros grupos sociales en situación de vulnerabilidad.

○ **Los efectos de la sentencia.**

A partir de la sentencia del TEPJF, el INE emitió un nuevo acuerdo **INE/CG18/2021**³³¹ en donde cumplimentó lo ordenado por la misma, en ese sentido se señalaron los 21 distritos donde los PPN debían postular candidaturas indígenas donde 11 fueran mujeres.

Asimismo, estableció la obligación de los PPN de postular las siguientes candidaturas:

³³¹ El acuerdo se puede consultar en: <https://repositoriodocumental.ine.mx/xmlui/bitstream/handle/123456789/116389/CGex202101-15-ap-12.pdf>

- 3 fórmulas de candidaturas integradas por **personas afroamericanas** en cualquiera de los 300 Distritos Electorales y 1 por el principio de representación proporcional
- Fórmulas de candidaturas integradas por **personas con discapacidad** en 6 de los 300 Distritos que conforman el país. Asimismo, en las listas de candidaturas a diputaciones por el principio de representación proporcional, los PPN deberán postular 2 fórmulas integradas por personas con discapacidad.
- Cuando menos 2 fórmulas de **personas de la diversidad sexual** en cualquiera de los 300 Distritos Electorales federales y para el caso del principio de representación proporcional, deberán postular 1 fórmula dentro de los primeros diez lugares de la lista de cualquiera de las cinco circunscripciones electorales

Por lo tanto, el INE en cumplimiento a lo ordenado por el TEPJF, reglamentó acciones afirmativas a favor de diversos grupos en situación de vulnerabilidad, incluso derivado a otro recurso de apelación (SUP-RAP-21/2021) se ordenó al INE integrar una diputación migrante para aquellos mexicanos residentes en el extranjero.

[Dilema democrático. Democracia Incluyente \(igualdad material\) vs Ejercicio de derechos políticos \(igualdad formal\).](#)

A partir de lo expuesto anteriormente tenemos que el TEPJF se enfrentó a un dilema democrático de suma relevancia para el sistema electoral mexicano y el ejercicio de derechos políticos de las y los mexicanos.

Por un lado, se tenía el valor de contar con una democracia incluyente en donde todos los grupos sociales, sobre todo aquellos que han sido discriminados históricamente, pudieran ejercer su derecho a ser votado de manera efectiva a través de acciones afirmativas en la postulación de candidaturas.

Por el otro, tenemos el principio de igualdad ante la ley, donde no deberá haber discriminación por motivo de género, raza, preferencia sexual, entre otros, en el sentido que todos los ciudadanos debemos de partir con las mismas oportunidades sin distinción alguna.

La pregunta que busca describir el presente dilema democrático es la siguiente:

¿Las acciones afirmativas a favor de grupos de situación de vulnerabilidad limitan al ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía?

La discusión conceptual va encaminada a establecer si con el objeto de instaurar una democracia incluyente se puede limitar los derechos políticos de la ciudadanía en general. En otras palabras, con el establecimiento de las acciones afirmativas en la postulación de candidaturas a diputaciones, se pudiera estar limitando el ejercicio de los derechos políticos de las personas que no pertenecen a uno de los grupos históricamente discriminados.

Ahora bien, cuando hablamos de democracia incluyente se entiende como un valor necesario *“para que una democracia progrese y se profundice en la vía de la inclusión es preciso que se reconozca como diversa, que valore la riqueza de la diversidad, que busque desentrañar las complejidades de una sociedad que dista mucho de ser uniforme y que tenga como guía la aplicación de la equidad...”*³³²

Es decir, el concepto de democracia incluyente contempla que una sociedad es plural y reconoce que existen grupos que han sido históricamente discriminados y que no han logrado tener una representatividad real ante los órganos de decisión, por lo que se deben de generar los espacios para que estos grupos ejerzan sus derechos políticos de manera efectiva.

³³² Thompson, Joseph, *Una democracia incluyente como imperativo de la vigencia de los derechos humanos* en IIDH. “Participación política e inclusión. Cuadernos de CAPEL 55. Colección CAPEL” Capel, San José, Costa Rica, 2010, pg. 305.

Por otro lado, encontramos el ejercicio de derechos políticos de la ciudadanía en general, es decir aquella que no pertenece a uno de los grupos sociales que tradicionalmente han sido discriminados. Con la implementación de acciones afirmativas en materia indígena, así como otros grupos sociales, se podría estar vulnerando el ejercicio de derechos políticos de la ciudadanía en general en el sentido que no podrían acceder a las candidaturas que están reservadas para miembros de estos grupos sociales.

Podríamos resumir el dilema democrático sobre el concepto que se tenga respecto al principio de igualdad:

Desde la visión de la democracia incluyente, el principio de igualdad ante la ley implica también el de no discriminación, esto desde una dimensión material el cual constituye un elemento fundamental de todo Estado Democrático de Derecho. *“Este derecho forma parte del principio de igualdad y **protege a las personas de ser discriminadas por cualquier motivo**; su fundamento es la dignidad humana.”*³³³ Por lo que las acciones afirmativas son necesarias para materializar el principio de igualdad y no discriminación.

De acuerdo a la jurisprudencia 30/2014 del TEPJF, las acciones *afirmativas* *“constituyen una medida compensatoria para situaciones en desventaja, que tienen como propósito revertir escenarios de desigualdad histórica y de facto que enfrentan ciertos grupos humanos en el ejercicio de sus derechos, y con ello, garantizarles un plano de igualdad sustancial en el acceso a los bienes, servicios y oportunidades de que disponen la mayoría de los sectores sociales.”*

Por otro lado, la visión formalista del principio de igualdad ante la ley, que implica que todos somos iguales ante a la ley sin importar origen étnico, género, religión

³³³ Comisión Nacional de Derechos Humanos “El derecho a la no discriminación”, CNDH. México, 2018. Pg. 15.

entre otras categorías sospechosas. Es decir, que la ley no distingue y por lo tanto, debería de ser aplicada por igual para todos sin distinción alguna. Bajo esta visión las acciones afirmativas serían un diferencia de aplicación legal que podrían vulnerar los derechos de otros ciudadanos.

De ahí que surge el dilema si con la justificación de tener una democracia incluyente (acciones afirmativas) se podrían estar vulnerando los derechos políticos de los ciudadanos que no pertenezcan a las mismas.

Argumentos de la Sala Superior.

En primer lugar es relevante señalar los criterios que ha sostenido la Sala Superior respecto a las acciones afirmativas:

- Los elementos fundamentales de las acciones afirmativas son: objeto y fin, destinatarios y conducta exigible³³⁴.
- Medidas especiales de carácter temporal que se adoptan para generar igualdad y no se considerarán discriminatorias siempre que sean razonables, proporcionales y objetivas, y una vez alcanzado el fin para el cual fueron implementadas cesarán³³⁵.
- Las establecidas en favor de ciertos grupos y sus integrantes, tales como mujeres, indígenas, personas con discapacidad, entre otras, justifican el establecimiento de medidas para revertir esa situación de desigualdad, las cuales **tienen sustento constitucional y convencional** en el principio de igualdad material³³⁶.
- Además, constituyen una medida compensatoria para equilibrar situaciones en desventaja, que tienen como propósito revertir escenarios de desigualdad

³³⁴ Jurisprudencia 11/2015 de este Tribunal Electoral, de rubro: **ACCIONES AFIRMATIVAS. ELEMENTOS FUNDAMENTALES.**

³³⁵ Ver la jurisprudencia 3/2015 de esta Sala, con el rubro **ACCIONES AFIRMATIVAS A FAVOR DE LAS MUJERES. NO SON DISCRIMINATORIAS.**

³³⁶ Ver la jurisprudencia 43/2014 de esta Sala Superior, de rubro **ACCIONES AFIRMATIVAS. TIENEN SUSTENTO EN EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL DE IGUALDAD MATERIAL.**

histórica y de facto que enfrentan ciertos grupos humanos en el ejercicio de sus derechos, y con ello, garantizarles un plano de igualdad sustancial en el acceso a los bienes, servicios y oportunidades de que disponen la mayoría de los sectores sociales³³⁷.

De lo anterior se desprende que la Sala Superior ha considerado que la implementación de acciones afirmativas constituye un instrumento idóneo para concretizar el pluralismo nacional, cuya optimización surge de un mandato expreso de la CPEUM y de diversos tratados de los cuales el Estado mexicano es parte, condición que se advierte de la interpretación integral de dichas normas, en donde existe coincidencia respecto a la obligación de que, a través de acciones encomendadas al Estado, se pugne por la prevalencia del principio de igualdad y no discriminación.³³⁸

Bajo esa visión es que la Sala Superior del TEPJF se decantó por el valor de la democracia incluyente en el sentido de, en primer lugar, confirmar las acciones afirmativas en favor de las personas indígenas, incluso modificando parte del acuerdo del INE para ordenar la designación de los 21 distritos indígenas y; en segundo lugar, ordenar la inclusión de una acción afirmativa en favor de las personas con discapacidad así como de otros grupos en situación de vulnerabilidad.

Lo anterior lo realizó a partir de una interpretación y análisis exhaustivo de la legislación nacional e internacional respecto al principio de igualdad y no discriminación. A continuación se señalan los principales argumentos que sostuvo la Sala Superior para la acción afirmativa indígena, de personas con discapacidad y demás grupos en situación de vulnerabilidad:

- **Acción afirmativa indígena**

³³⁷ Ver la jurisprudencia 30/2014 de esta Sala Superior, de rubro **ACCIONES AFIRMATIVAS. NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS Y OBJETIVO DE SU IMPLEMENTACIÓN.**

³³⁸ Ver sentencia SUP-RAP-726/2017.

En primer lugar, señaló que la instauración de una acción afirmativa no representa una transgresión o un desconocimiento al derecho de la ciudadanía, sino el reconocimiento y vigencia de éste, en relación con los principios de igualdad, no discriminación y pluriculturalidad, tradicionalmente relegados o invisibilizados en el esquema de representación política.

Señaló que a partir de una analogía, era aplicable a las acciones afirmativas indígenas lo establecido en el artículo 4, apartado 1, de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, en donde se prevé que la adopción por los Estados Parte de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerara discriminación en la forma definida en la citada Convención. Lo anterior debido a que las acciones afirmativas tienen como finalidad revertir una desigualdad estructural e histórica hacía un grupo de la población en situación de desventaja, por lo que tal medida no resulta discriminatoria para el resto de la ciudadanía.

También señaló que la SCJN ha establecido que la implementación de las acciones afirmativas no puede ser arbitraria y que también se encuentran sujetas a un análisis de razonabilidad. Así, el Pleno de la SCJN en la acción de inconstitucionalidad 2/2010, estableció que, en casos en que el legislador incluye a grupos históricamente discriminados en el ámbito de la norma, ya sea ampliando o igualando sus derechos (y no se trata de un caso de restricción de éstos), se está ante una distinción relevante cuyo análisis debe hacerse bajo el principio de razonabilidad. Este análisis de razonabilidad consistirá en la verificación sobre si la medida legislativa trastoca –o no– bienes o valores constitucionalmente protegidos.

Por lo tanto, el TEPJF estimó que la acción afirmativa indígena en las listas de representación proporcional persigue un fin no sólo constitucionalmente válido,

sino constitucionalmente exigido, porque ello disminuye la brecha de discriminación estructural que en materia político-electoral han sufrido las comunidades indígenas. En ese sentido estimó que el valor de la democracia incluyente no se contrapone al ejercicio individual de los derechos políticos de la ciudadanía.

- **Acción afirmativa persona con discapacidad.**

La Sala Superior consideró fundada la pretensión de un ciudadano que presentó un JDC, quien sostuvo que el INE omitió la emisión de una acción afirmativa dirigida a las personas con discapacidad, lo que consideró como una violación al principio de igualdad.

Para ello, la sentencia sostuvo que las autoridades están conminadas a diseñar acciones afirmativas tendentes a garantizar la participación de las personas con discapacidad, lo que se deriva de lo dispuesto en el propio artículo 1 de la CPEUM, y de los tratados internacionales suscritos y ratificados por México en el rubro. El TEPJF señaló que existe un mandato constitucional y convencional que vincula al INE a establecer políticas que garanticen el acceso en condiciones de igualdad para que las personas con alguna discapacidad, puedan ejercer plenamente sus derechos fundamentales en materia político-electoral.

En la sentencia se hace un análisis pormenorizado sobre la situación de las personas con discapacidad en México, concluyendo que existe un importante número de personas con discapacidad que se encuentran en situación de pobreza y discriminación y que son muy pocos los casos de personas con discapacidad ocupando un cargo público.

Derivado de dicha situación y de las disposiciones constitucionales y convencionales en la materia, el TEPJF desprendió la obligación del INE de

generar acciones afirmativas encaminadas a favorecer la participación político-electoral de las personas con discapacidad.

Lo anterior también tuvo sustento en la jurisprudencia 43/2014³³⁹, donde el TEPJF interpretando la Constitución y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ha concluido que el principio de igualdad en su dimensión material constituye un elemento fundamental de todo Estado Democrático de Derecho, que toma en cuenta condiciones sociales discriminatorias en perjuicio de algunos grupos y sus integrantes, tales como las personas con discapacidad, por lo que se justifica el establecimiento de medidas para revertir esa situación de desigualdad, conocidas como acciones afirmativas, siempre que se trate de medidas objetivas y razonables, en tanto que las acciones afirmativas dirigidas a esos grupos sociales, tienen sustento constitucional y convencional en el principio de igualdad material y, en principio, no pueden ser consideradas como discriminatorias.

- **Efectos hacia otras acciones afirmativas.**

A partir del análisis de la omisión del INE para implementar acciones afirmativas en favor de personas con discapacidad, el TEPJF extendió los efectos ordenados a fin de que el INE determinara los grupos que ameritan contar con una representación legislativa, y de inmediato diseñe las acciones o medidas afirmativas necesarias y efectivas tendentes a lograr la inclusión de representantes populares de esos grupos o comunidades, mediante la postulación de candidaturas por los PP o las COA, en el entendido de que necesariamente deberá incluir a las personas con discapacidad, y podría hacerlo con **todos aquellos que considere pertinente o que racionalmente puedan alcanzar un**

³³⁹ De rubro **ACCIONES AFIRMATIVAS. TIENEN SUSTENTO EN EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL DE IGUALDAD MATERIAL.**

grado de representación política en la Cámara de Diputados a renovarse en el actual proceso electoral.

Lo anterior atendiendo a los cánones de la democracia inclusiva que mandata la previsión igualitaria de todos los derechos para todas las personas, eliminando las barreras fácticas y jurídicas que se antepongan para evitar el debido, pleno y eficaz ejercicio de los derechos de las personas o grupos que se encuentran bajo el influjo de alguna de las categorías sospechosas que, de manera ejemplificativa, se enlistan en el artículo 1 de la CPEUM, la Sala Superior, en virtud del mandato constitucional establecido en el numeral antes referido, determinó avanzar progresivamente hacia la pertinencia de incluir medidas, para todas las personas que histórica, social y culturalmente han sido colocadas en situación de vulnerabilidad.

En otras palabras, el TEPJF en su papel de garante de derechos políticos de la ciudadanía y buscando maximizar su ejercicio, estimó que no bastaba con respetar la legislación de la materia electoral, sino proteger de manera integral el marco de constitucionalidad y convencionalidad, a través la implementación de acciones afirmativas que incluyan a grupos sociales que históricamente han sido discriminados.

Incluso el TEPJF fue más allá dando vista al Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos para que, en ejercicio de sus atribuciones, lleve a cabo las modificaciones legales conducentes, a fin de incorporar en las leyes generales de la materia, el mandato de inclusión de acciones afirmativas que incluyan o incorporen a esos grupos sociales en los órganos de representación política.

- **Resolución del dilema democrático.**

En conclusión la Sala Superior del TEPJF consideró el valor de la democracia incluyente y el principio de no discriminación como uno fundamental para el

sistema democrático mexicano, en donde a partir de la normativa constitucional y convencional, el estado mexicano, se encuentra obligado a generar todas las medidas para buscar una igualdad sustantiva entre la ciudadanía, quitando obstáculos que pudieran tener los grupos en situación de vulnerabilidad para ejercer sus derechos políticos e implementando medidas para fomentar su participación político.

El dilema democrático fue resuelto por la Sala Superior en el entendido que la implementación de acciones afirmativas en pro de una democracia incluyente en ningún momento puede limitar el ejercicio de derechos políticos de la ciudadanía ni el principio de igualdad. Pues son medidas que buscan revertir la desigualdad existente entre los grupos sociales, compensando los derechos del grupo de población en desventaja, al limitar los del aventajado.³⁴⁰

En ese sentido, la Sala Superior se decantó por el valor de la democracia incluyente y por el principio de no discriminación estableciendo las acciones afirmativas no vulneran el derecho de la ciudadanía a ser postulada para una diputación, pues no representa una transgresión o un desconocimiento al derecho de la ciudadanía, sino el reconocimiento y vigencia de éste, en relación con los principios de igualdad, no discriminación y pluriculturalidad, tradicionalmente relegados o invisibilizados en el esquema de representación política.

Para la Sala Superior del TEPJF, no existía una colisión entre la democracia incluyente (acciones afirmativas) y el derecho de la ciudadanía de la ciudadanía para ser postulados en condiciones de igualdad, ya que han interpretado el principio de igualdad como uno sustancial y material, el cual está encaminado a eliminar cualquier tipo de obstáculo que enfrenten los grupos que han sido discriminados históricamente y a maximizar el ejercicio de sus derechos políticos.

³⁴⁰ Jurisprudencia 3/2015, de rubro **ACCIONES AFIRMATIVAS A FAVOR DE LAS MUJERES. NO SON DISCRIMINATORIAS.**

Se deja de lado el principio de igualdad en sentido formal, para pasar a uno sustantivo y material, resolviendo el dilema democrático a través de una interpretación progresiva en favor de la participación política de los grupos en situación de vulnerabilidad.

La sentencia fue un parteaguas en el tema de acciones afirmativas, ya que como consecuencia de la misma el INE implementó acciones afirmativas en favor de diversos grupos en situación de vulnerabilidad como las personas con discapacidad, los afroamericanos, miembros de la diversidad sexual, así como los migrantes.

Aciertos

- **Adecuado uso de precedentes y jurisprudencia nacional e internacional.**

La sentencia hace un análisis exhaustivo de la normativa nacional e internacional, así como de los precedentes y jurisprudencia internacional. En esta ocasión la Sala Superior del TEPJF trae a colación diversos tratados internacionales de los que México es parte como el Convenio 169 de la OIT (Organización Internacional del Trabajo); la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; Convención Americana sobre Derechos Humanos; la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad; entre otros.

Asimismo, trajo a colación diversos precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como el Caso Yatama Vs. Nicaragua; Caso Trabajadores de

la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil³⁴¹, Caso Norín Catrimán; Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos.

En esta ocasión dichos precedentes fueron aplicados de manera correcta por el TEPJF ya que fortalecieron la motivación y fundamentación de la sentencia, sobre todo en el alcance que ha dado este Tribunal al principio de igualdad y no discriminación y la obligación de los estados parte de garantizarlo a partir de medidas que materialicen dicho principio.

El Caso Yatama vs Nicaragua fue fundamental para el reconocimiento de los derechos políticos de los pueblos y comunidades indígenas por lo que era aplicable al caso de la acción afirmativa indígena. Por otro lado, el caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs Brasil hace una interpretación respecto al principio de igualdad que establece el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el sentido respetar y garantizar “sin discriminación” los derechos contenidos en la misma, cuestión que fue fundamental para la sentencia analizada.

Por su parte el Caso Norín Catrimán, estimó que los criterios de interpretación estipulados en el artículo 29 de la Convención Americana y en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el origen étnico es un criterio prohibido de discriminación que se encuentra comprendido dentro de la expresión “cualquier otra condición social” del artículo 1.1. de la Convención Americana. Este criterio lo utilizó el TEPJF para justificar las acciones afirmativas en favor de otros grupos en situación de vulnerabilidad, pues la Convención Americana deja abiertos los criterios con la inclusión del término ‘otra condición social’ para incorporar así a otras categorías que no hubiesen sido explícitamente indicadas.

³⁴¹ Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318.

Por lo tanto, considero que un acierto de la sentencia es la forma correcta de aplicar los precedentes interamericanos, pues los que se traen a colación sí se ajustan a la materia del asunto y fortalecen la motivación y fundamentación de la misma. Me parece que el Tribunal con esta sentencia, se erige en un verdadero tribunal de constitucional y convencionalidad, sin embargo, lo anterior también puede ser considerado como una crítica como se verá más adelante.

- **Congruencia con sus criterios.**

Una de las fortalezas de la sentencia es la congruencia que existe con los criterios emitidos anteriormente por el TEPJF. Ello es así pues la línea argumentativa que utilizó la Sala Superior en el caso de las acciones afirmativas indígenas y para personas con discapacidad, se basa en criterios que han utilizado durante la construcción de las acciones afirmativas en favor de las mujeres.

El tema de la igualdad sustantiva en la participación política de las mujeres fue uno de los primeros que enfrentó el TEPJF en cuestión de acciones afirmativas, a través de las llamadas cuotas electorales. El TEPJF emitió una serie de criterios que buscaban hacer efectivas las cuotas sin simulaciones por parte de los partidos políticos. Esta construcción jurisprudencial llegó a verse plasmada en la Constitución a través de la paridad total en los cargos públicos.

Ahora bien, a partir de estos criterios y línea jurisprudencial, es que el TEPJF en esta sentencia construye sus argumentos para determinar que la acción afirmativa indígenas, así como en favor de otros grupos en situación de vulnerabilidad, en ningún momento pueden considerarse discriminatorias. Es por ello, que la sentencia trae a colación las siguientes jurisprudencias y tesis relevantes las cuales de manera analógica aplican al presente caso:

- Jurisprudencia 3/2015, de rubro **ACCIONES AFIRMATIVAS A FAVOR DE LAS MUJERES. NO SON DISCRIMINATORIAS;**

- Jurisprudencia 11/2015 de rubro **ACCIONES AFIRMATIVAS. ELEMENTOS FUNDAMENTALES.**
- jurisprudencia 43/2014 de esta Sala Superior, de rubro **ACCIONES AFIRMATIVAS. TIENEN SUSTENTO EN EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL DE IGUALDAD MATERIAL.**
- Jurisprudencia 30/2014 de esta Sala Superior, de rubro **ACCIONES AFIRMATIVAS. NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS Y OBJETIVO DE SU IMPLEMENTACIÓN**
- Jurisprudencia 11/2018, de rubro **PARIDAD DE GÉNERO. LA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LAS ACCIONES AFIRMATIVAS DEBE PROCURAR EL MAYOR BENEFICIO PARA LAS MUJERES.**
- Tesis XXIV/2018, de rubro **ACCIONES AFIRMATIVAS INDÍGENAS. A TRAVÉS DE UN TRATO DIFERENCIADO JUSTIFICADO ASEGURAN QUE LA POBLACIÓN INDÍGENA ACCEDA A CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR.**

En este sentido, un acierto del TEPJF es la congruencia que tiene la sentencia con criterios anteriores que fueron plasmados en la construcción de acciones afirmativas a favor de las mujeres. Al ser las acciones afirmativas un medio para buscar eliminar los obstáculos que han tenido grupos en situación de vulnerabilidad en su participación política, el TEPJF utilizó la misma fórmula y criterios con la cual se logró abonar a la igualdad sustantiva en la participación política de las mujeres.

Esto demuestra una congruencia interna y externa de la sentencia con los precedentes del TEPJF, mostrando una clara línea jurisprudencial en el tema, lo que fortalece al *stare decisis* que un tribunal constitucional debe respetar, abonando a la seguridad jurídica de los justiciables.

- **Democracia incluyente.**

Uno de los aciertos de la sentencia es que el TEPJF a partir de una interpretación progresiva del ordenamiento jurídico mexicano, así como de los tratados internacionales de los México es parte y de la jurisprudencia tanto nacional como interamericana, se abonó a contar con una democracia más incluyente en donde aquellas personas que pertenecieran a algún grupo históricamente discriminado, tuvieran la oportunidad para ejercer su derecho a ser votado a través de las acciones afirmativas que el INE regulara.

Lo anterior se podría considerar como un avance hacia la eliminación de los obstáculos tanto legales como materiales que estas personas pudieran tener para el ejercicio cabal de sus derechos políticos, siendo un acierto de la sentencia. Asimismo, a través del exhorto realizado al Congreso de la Unión para que legislara sobre las acciones afirmativas, se está buscando que la justicia electoral sea un agente de cambio social, en el sentido que sus criterios puedan ser recogidos por el legislador para ser plasmados en la ley.

La sentencia abona al camino de la garantía de los derechos políticos de los grupos en situación de vulnerabilidad, al ordenar acciones afirmativas que puedan ser traducidos en espacios de representación que ocupen personas de estos grupos.

Críticas

- **Activismo judicial.**

La solución del dilema establece que el valor de la democracia incluyente implica garantizar el principio de igualdad material, es decir garantizar que no exista discriminación en la participación política de la ciudadanía y para ello, el estado está obligado a implementar medidas que garanticen el ejercicio de derechos políticos de los grupos en situación de vulnerabilidad. En ese sentido, el TEPJF

ordenó al INE a adoptar una acción afirmativa en favor de las personas con discapacidad en la postulación de candidaturas de diputación, sin embargo, fue más allá de lo solicitado en los escritos de demanda, al establecer que debía de implementar acciones afirmativas a todos aquellos grupos tradicionalmente discriminados que necesitaran una representación en el poder legislativo.

Asimismo, dio vista al Congreso de la Unión para que de acuerdo a sus atribuciones, realizara las modificaciones legales para incorporar en la normativa las acciones afirmativas que incluyan a los grupos en situación de vulnerabilidad.

En este sentido, una crítica a la sentencia que alimenta a aquellos que consideran el activismo judicial como algo riesgoso, es que el TEPJF fue más allá de lo solicitado en las demandas y por lo tanto de la litis de los asuntos. La Sala Superior tomó la causa de pedir del ciudadano José Alfredo Chavarría Rivera, de colmar la omisión de implementar una acción afirmativa para personas con discapacidad, para llevarlo mucho más allá y ordenar la incorporación de acciones afirmativas a los grupos sociales vulnerables que el INE considerara.

Esto podría considerarse como un exceso de activismo judicial, pues por un lado va más allá de lo solicitado, lo que rompe con el principio judicial de a petición de parte, y por el otro, de cierta manera el TEPJF ocupa el lugar del legislador al ordenar la implementación de medidas que no se encuentran legisladas y que deriva de una interpretación constitucional y convencional. Incluso, da vista al Congreso de la Unión para que legisle en la materia lo que se podría interpretar como un exceso para la función jurisdiccional.

Desde mi punto de vista y como hemos señalado en apartados anteriores, el Poder Judicial tiene la función de ser el guardián de la Constitución y garantizar los derechos humanos dando voz a las minorías a través de sus sentencias, siendo un socio del legislador. En el presente caso, el TEPJF al erigirse como un tribunal de constitucionalidad y convencionalidad, realizó una interpretación, a su

juicio, progresiva, en el sentido de ir más allá de lo solicitado en aras de dar voz a grupos vulnerables y así garantizar el ejercicio de sus derechos políticos abonando a la igualdad material a través de una democracia incluyente.

Lo anterior se puede ver como una probable intromisión a las funciones del Poder Legislativo lo que genera una crítica desde la postura del activismo judicial, sin embargo, también abona a la construcción de una democracia incluyente.

- **No garantizan representación elecciones independientes.**

Una de las críticas que se hace a los efectos a la sentencia es que el TEPJF ordena al INE a implementar acciones afirmativas con el objetivo de contar con candidaturas de estos grupos de situación de vulnerabilidad para que tengan una representación ante el Congreso de la Unión. Sin embargo, el TEPJF pareciera que ve a la elección de diputados como una sola y no como 300 elecciones independientes por Mayoría Relativa y una de representación proporcional.

Esto es relevante resaltarlo porque dentro de la sentencia se establece reiteradamente que lo que se busca con las acciones afirmativas es contar con mayor representación legislativa de los pueblos indígenas y de los otros grupos mencionados en aras de garantizar su derecho a la representación política. Sin embargo, se considera que los efectos de la sentencia no forzosamente generan una mayor representación política de estos grupos, ya que si bien es cierto se ordenó a los partidos a postular candidaturas de personas pertenecientes a los mismos, esto no garantiza que vayan a ocupar un curul en el Congreso.

Lo anterior porque tenemos que considerar que cada uno de los 300 distritos uninominales que conforman la cartografía electoral en el país, tiene una elección independiente de la otra. En otras palabras, si las acciones afirmativas van encaminadas a que los partidos políticos postulen miembros de estos grupos en

distintos distritos, esto no garantiza que tengan representación legislativa, pues es probable que no ganen su elección.

Asimismo, las acciones afirmativas en las listas de representación proporcional, dependerán del resultado electoral que obtengan los partidos para que puedan ocupar una curul. Por lo tanto, si bien es cierto que con las acciones afirmativas se pudiera generar una mayor representación legislativa de estos grupos, esto no se asegura, pues dependerán de los resultados electorales.

En ese sentido cuando el TEPJF refiere que “es necesario crear medidas que abran espacios de representación política en los órganos de deliberación y toma de decisiones” se considera que las acciones afirmativas ordenadas no precisamente generan lo anterior, por lo que los efectos de la sentencia se podrían ver disminuidos.

Lo anterior sería congruente con una visión de justicia que sobre todo defendió John Rawls, en el sentido que la justicia debe de permitir la participación igualitaria de todos los sectores de la población, sin embargo esta no puede garantizar el resultado. En el presente caso las acciones afirmativas permiten una participación política más igualitaria de los grupos en situación de vulnerabilidad, sin embargo, no garantiza que estas realmente tengan representación en los poderes tomadores de decisión.

- **Difícil Implementación.**

La sentencia del TEPJF ordenó al INE a implementar acciones afirmativas a favor de las personas con discapacidad así como otros grupos que considere necesarios, sin embargo, no estableció lineamientos para hacerlo. A partir de lo anterior, el INE emitió un nuevo acuerdo en donde ordenó la implementación de distintas acciones afirmativas a favor de afroamericanos, miembros de la comunidad de diversidad sexual, migrantes, sin embargo, la implementación de

las mismas sobre todo cuando el proceso ya estaba avanzado fue complicado para la autoridad y los propios partidos políticos.

Los partidos políticos tuvieron que realizar cambios a las candidaturas postuladas tanto para mayoría relativa como representación proporcional en aras de cumplir con las cuotas o acciones afirmativas ordenadas por el INE. Esto provocó la tensión al interior de los partidos pues en cierta manera se vulneró al principio de autodeterminación de los mismos, así como a los procesos internos realizados para la selección de candidaturas, vulnerando los derechos políticos de aquellos que ya había obtenido alguna candidatura pero que no pertenecieran a algún grupo de los señalados.

Asimismo, podría considerarse como una vulneración al pluralismo político que protege y reconoce nuestra Constitución, en el sentido que pudieran existir partidos políticos que derivado a su ideología o documentos básicos, no tuvieran dentro de sus militantes o afiliados a personas que pertenecieran a dichos grupos, sin embargo, estaban obligados a cumplimentarlos sin excepción alguna, ya que el incumplimiento podría acarrear la cancelación de los registros.

Ante ello, se considera que la implementación de las acciones afirmativas derivadas de la sentencia del TEPJF fue complicada tanto a nivel operativo para el INE, como a nivel de cumplimiento por parte de los partidos.

En este tipo de casos, se considera de suma relevancia que la autoridad jurisdiccional tome en cuenta la dificultad y viabilidad de la implementación de sus sentencias por parte de la autoridad electoral administrativa. Deberá de existir un diálogo permanente entre ambas autoridades para garantizar la viabilidad de su implementación sobre todo en los tiempos tan cortos que tiene un proceso electoral.

Actualidad del Criterio.

El criterio fue adoptado de manera cabal en el proceso electoral 2021 lo que generó un impacto positivo para la democracia incluyente en nuestro país. Derivado de las acciones afirmativas implementados por el INE en cumplimiento de lo ordenado por el TEPJF, se logró que los grupos vulnerables tuvieran cierta representación en la Cámara de Diputados. En este sentido se eligieron a los siguientes miembros:

- 37 diputadas y diputados indígenas;
- 6 afromexicanos;
- 4 diputaciones pertenecientes a la diversidad sexual;
- 8 personas que viven con alguna discapacidad y;
- 10 de personas migrantes.

En resumen, por acción afirmativa ingresaron a la Cámara de Diputados un total de 65 fórmulas de 500, representando el 13% de la integración total de la Cámara, lo que sin duda se considera como un avance para la democracia incluyente en nuestro país.

Por otro lado, se tiene que al momento de escribir el presente trabajo, el Poder Legislativo no ha realizado las reformas necesarias para garantizar dichas acciones afirmativas a nivel legislativo, por lo que el exhorto del TEPJF aún sigue pendiente de su implementación.

A su vez la sentencia también ha tenido un impacto a nivel local, ya que en los procesos electorales locales de 2021 y 2022, a partir de dicho criterio también se han ordenado implementar acciones afirmativas para los congresos locales.

Por lo tanto, el criterio ha tenido un balance favorable en tanto a la democracia incluyente, sin embargo las críticas al mismo siguen presentes, sobre todo el

dilema democrático respecto al ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía que podría verse mermado por la implementación de dichas acciones afirmativas, así como la implementación de las mismas.

La democracia incluyente como un valor relevante de un sistema democrático deberá de seguir siendo armonizado y ponderado con otros valores y derechos que pueden entrar en colisión.

En mi opinión, para generar realmente una democracia incluyente las acciones afirmativas se quedan cortas, pues en primer lugar no garantizan representación legislativa, y en segundo, lo que se debe de buscar es que aquellas personas pertenecientes a dichos grupos, realmente lleven a la agenda legislativa los temas y necesidades del grupo que representan para que se transformen en reformas legales y políticas públicas a favor de las mismas. De esa manera, sí se estaría abonando de manera sustancia a la democracia incluyente.

Al igual que lo sucedido en la democracia paritaria, “no basta con consagrar de forma corporativa una “democracia paritaria” (en el presente caso incluyente”, pues en el fondo el problema es que no hemos logrado superar la “democracia mayoritaria” y sustituirla con “democracia societaria” en la cual todos...hombres y mujeres, heterosexuales y homosexuales, laicos y religiosos, jóvenes y adultos mayores, nacionales y extranjeros, indígenas y no indígenas, patronos y trabajadores...seamos socios en el autogobierno.”³⁴²

Sin embargo, a través de las acciones afirmativas se han logrado establecer pisos mínimos para garantizar la participación política de todos los sectores de la población. Es importante recordar que en nuestro país, la igualdad sustantiva en

³⁴² Flores, Imer B, “Las (in)justicias electorales y el caso de la paridad de género: A propósito del caso Morelos SUP-JRC-680/2015 y sus acumulados”, Hugo Alejandro Concha Cantú y Saúl López Noriega (coords.), *La (in)justicia electoral a examen*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, y Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2016, pp. 302.

la participación política de las mujeres comenzó a generarse a partir de acciones afirmativas, las llamadas cuotas electorales, las cuales se hicieron eficaces gracias a diversos criterios del TEPJF. Fue así que tiempo después se logró contar con la paridad total siendo un principio que hoy está protegido y reconocido por nuestra Constitución.

Por lo tanto, las acciones afirmativas ordenadas por el TEPJF e implementadas por el INE son un piso del cual se tiene que partir, será también responsabilidad del legislador incluirlas en la normativa electoral.

Conclusiones sobre la tercera integración. Política Judicial Inconclusa.

La tercera integración de la Sala Superior del TEPJF aún se encuentra en funciones, siendo que en 2023, dos magistrados terminan sus funciones, dos más en 2024 y por último, tres en 2025. Por lo tanto, será hasta 2025 cuando podamos hacer un balance final sobre la tercera integración, sin embargo después de siete años desde su nombramiento y habiendo resuelto más de 34 mil asuntos³⁴³ se pueden llegar a algunas conclusiones.

En primer lugar, desde el punto de vista jurisdiccional es importante mencionar que la tercera integración continuó, en cierta manera con la implementación de la reforma electoral de 2014, la cual creó el Instituto Nacional Electoral entre otras cuestiones, ante ello se han tenido que sentar criterios relevantes en diversos temas como fiscalización, nombramiento de consejeros de los Organismos Públicos Locales Electorales, facultad reglamentaria del INE, entre otros.

Por otro lado, la tercera integración ha tomado como una de sus banderas la progresividad de los derechos políticos y la construcción de una democracia incluyente, así lo hemos visto a través de diversos criterios y sentencias que han

³⁴³ De acuerdo al TEPJF, hasta el día 13 de febrero de 2023 la Sala Superior ha resuelto 34,074 juicios de 2017 a 2023. Información consultada el 13 de febrero de 2023 en: <https://www.te.gob.mx/estadisticas/EstadisticaBOE/Estadistica/G3-Portal%20SGA.pdf>

buscado potencializar la participación política de todos los sectores de la población. Como ejemplo de ello tenemos el asunto analizado respecto a las acciones afirmativas; así como la sentencia que ordenó al INE implementar un modelo para que las personas privadas de la libertad sin sentencia condenatoria pudieran votar desde la cárcel³⁴⁴; a su vez se ha venido construyendo toda una doctrina en cuanto a la violencia política contra las mujeres por razones de género, abonando a la igualdad sustantiva en la participación política de las mujeres.³⁴⁵

Estas sentencias han sido, en su mayoría, una buena noticia para el sistema democrático mexicano habiendo una clara política judicial respecto a la progresividad de los derechos políticos de los grupos en situación de vulnerabilidad o históricamente discriminados, hacia una democracia más incluyente, así lo hemos visto a través de la política judicial de género, en el sentido de dotar de eficacia al principio de paridad, así como buscar eliminar las barreras que enfrentan las mujeres en su participación política. Asimismo, existe una política judicial de justicia electoral abierta, en donde el TEPJF ha buscado acercarse a la ciudadanía de una manera más clara, sencilla y directa. Sin embargo, desde mi punto de vista, en otros temas aún no se define la política judicial de la tercera integración ya que existen algunas otras sentencias y criterios algunas veces contradictorios o discrecionales que no han abonado al entorno democrático mexicano.

La tercera integración en algunos casos y temas ha adoptado una posición formalista y legalista, mientras que en otros garantista, así mismo ha sido discrecional en algunas decisiones y en algunas otras ha limitado las facultades de las autoridades administrativas electorales. Esto hace que definamos a su política judicial como inconclusa.

³⁴⁴ Ver. SUP-JDC-352/2018 y SUP-JDC-353/2018

³⁴⁵ Ver. Jurisprudencia 21/2018. **VIOLENCIA POLÍTICA DE GÉNERO. ELEMENTOS QUE LA ACTUALIZAN EN EL DEBATE POLÍTICO.**

Como ejemplo de lo anterior ya hemos analizado el caso de las candidaturas independientes de 2018, en donde en una misma sesión existieron criterios contradictorios en dos asuntos similares (Caso Bronco y Ríos Piter), mermando así el principio de *stare decisis* que cualquier tribunal constitucional debiera proteger.

Asimismo, el tema de fiscalización ha sido uno en donde no se ha logrado edificar una línea jurisprudencial sólida por parte del TEPJF. Como por ejemplo en el SUP-RAP-209/2018 y acumulado, referente a las irregularidades detectadas y sancionadas por el INE al Fideicomiso “Por los Demás” y su vínculo con el partido MORENA en donde la Sala consideró que la investigación realizada por el INE no fue exhaustiva, porque no se agotó la línea de investigación y en consecuencia, al no haberse acreditado su responsabilidad directa o indirecta por la creación y operación del fideicomiso, revocó la resolución impugnada de manera lisa y llana y, con ello, la sanción impuesta por el INE al partido Morena.

Sentencias como la anterior debilitan la calidad democrática en nuestro país, pues a partir de un criterio formalista, la Sala Superior da por concluida una investigación relevante referente al uso de los recursos en los procesos electorales, abonando a la falta de transparencia, rendición de cuentas y equidad en la contienda.

Por otro lado, y sobre el mismo tema, también se tuvo el asunto del registro de México Libre como partido político nacional, el asunto SUP-RAP-56/2020 y acumulados, en donde el TEPJF determinó confirmar la negativa de registro de dicha organización entre otras razones por no haber acreditado el origen de recursos de diversos aportantes al haber utilizado la aplicación “Clip”, lo que impidió a la autoridad electoral comprobar el origen lícito de los recursos con que financiaron su procedimiento para poder constituirse como partido político nacional.

En el tema de fiscalización la Sala Superior no ha logrado definir la línea jurisprudencial ni el valor a proteger en los asuntos de su competencia, pues por ejemplo, en el primero de los casos señalados, el TEPJF decidió dar por concluida la investigación del Fideicomiso de Morena sin llegar a tener una respuesta final sobre lo que ocurrió con dichos recursos protegiendo la *presunción de inocencia del partido* sobre la rendición de cuentas; mientras que en el segundo de los casos, en aras de proteger la certeza, pulcritud y transparencia en la rendición de cuentas, confirmó la negativa de registro de un partido por no haber comprobado el origen de los recursos recabados por CLIP, sobre el derecho de la organización de formar un partido político. Asuntos distintos pero que en el fondo van trazando (o borrando) una línea jurisprudencial en el tema de fiscalización.

Asimismo, ha habido diversos asuntos referentes a la facultad reglamentaria que tiene el INE, en casos como el de los lineamientos de “piso parejo” para la elección de 2018, el TEPJF definió que el INE se extralimitó en su facultad reglamentaria, al ser facultad exclusiva del Congreso de la Unión, sin embargo en otros casos, como el de las acciones afirmativas analizadas, así como el acuerdo del INE que buscó inhibir la simulación en la repartición de las diputaciones de representación proporcional, el TEPJF consideró que el INE sí estaba facultado para emitir dichos acuerdos.

Por último y desde mi punto de vista, existe una crítica relevante a la labor jurisdiccional de la tercera integración de la Sala Superior del TEPJF respecto a su actuación frente a las sentencias de las Salas Regionales del mismo tribunal, en donde a través del recurso de reconsideración ha mermado la definitividad de las Salas Regionales.

Esto es pues como se estableció en el capítulo anterior de este trabajo, la Sala Superior ha ampliado las causales de procedencia del recurso de reconsideración contra las sentencias de las Salas Regionales. Es importante recordar que el recurso de reconsideración es un medio de impugnación extraordinario de estricto

derecho (no admite suplencia) que procede en casos específicos señalados por la ley como en contra de los juicios de inconformidad que resuelvan las Salas Regionales, así como en contra de las sentencias de las Salas Regionales donde se haya inaplicado un precepto por ser contrario a la Constitución.

Es decir, el REC tenía la intención de solamente ser procedente en aquellos casos donde las Salas Regionales realizarán un estudio de constitucionalidad inaplicando una norma, lo anterior ya que el legislador contempló a dichas Salas como definitivas e inatacables. Sin embargo, a través de criterios jurisprudenciales la Sala Superior ha ampliado el catálogo de causales de procedencia teniendo hoy un total de 9 causales más que no están contempladas en la ley.³⁴⁶

Esto, desde mi punto de vista, va en contra del espíritu del legislador de contar con Salas Regionales siendo una instancia terminal, pero también, va en contra de la certeza y seguridad jurídica de los justiciables pues la procedencia del REC se ha tornado discrecional por parte de la Sala Superior. Ello es así pues la Sala Superior ha definido una causal de procedencia del REC que puede ser utilizada de manera discrecional por los magistrados de la Sala Superior: el *certiorari* electoral.

La Sala Superior del TEPJF decidió ampliar los supuestos del REC a fin de conocer también de temas de interés o importancia fundamental, o de gran relevancia para el sistema jurídico. Ahora bien, se ha establecido que el *certiorari* se tiene que estudiar caso por caso con el propósito de seleccionar asuntos que ameriten pronunciarse sobre una cuestión novedosa y de relevancia.

Desde mi punto de vista, esta causal de procedencia ha sido mal utilizada por la Sala Superior, pues al no dotar de certeza sobre lo que son los temas

³⁴⁶ Para mayor información sobre dichas causales consultar el capítulo 4 de esta investigación, el apartado referente al Recurso de Reconsideración.

trascendentales para el sistema electoral, se deja a discreción de la Sala Superior cuándo un REC es procedente o no, dependiendo de la “trascendencia” (jurídica, política, social, personal) del mismo. Me parece que lo anterior le resta integralidad al sistema de medios de impugnación en materia electoral escudándose en ser un tribunal de constitucionalidad, pues las Salas Regionales, de acuerdo al constituyente permanente, también están facultadas para hacer un control concreto de constitucionalidad, siendo una instancia, en principio definitiva e inatacable.

Es por todo lo anterior, que considero que la tercera integración de la Sala Superior no ha logrado construir una Política Judicial sólida en su quehacer jurisdiccional. Por un lado pareciera que esta integración tiene la política judicial de la progresividad de los derechos político-electorales de la ciudadanía, sin embargo, en algunas ocasiones abusando del principio pro personae ha emitido sentencias que no abonan a la calidad democrática de nuestro país, lo que a la postre genera un detrimento a los mismos derechos.

Asimismo, pareciera que la política judicial se acerca al garantismo judicial, quitando cualquier formalismo que impidiera el acceso a la justicia, sin embargo, hay casos como el del Fideicomiso de MORENA, o el reciente sobre la reincorporación del Senador Bonilla a su curul³⁴⁷, que a partir de tecnicismos jurídicos y formalidades procesales se impide llegar a la solución de fondo de la controversia.

También en algunos asuntos la tercera integración ha dejado atrás cualquier tipo de formalidad para entrar al estudio de fondo de juicios que no serían procedentes como el caso de los recursos de reconsideración procedentes por certiorari.

Es por ello, que considero que aún no existe una política judicial definida en el actuar jurisdiccional de la tercera integración pues dependerá del caso a caso para

³⁴⁷ SUP-REC-223/2022 y acumulado

el criterio que adoptarán, lo que podría mermar a la certeza y seguridad jurídica de los justiciables.

Ahora bien, lo anterior se puede deber a distintos factores, como el contexto institucional complicado en el que se desarrolló la tercera integración de la Sala Superior, en líneas anteriores se habló de la ampliación del mandato de los magistrados. Además en 2018, después de la resolución de las impugnaciones en contra de la validez de los resultados de la elección de gubernatura en Puebla, se generó una tensión institucional al haber acusaciones del Magistrado Ponente de dicho asunto, el cual proponía la nulidad de la elección, en contra de la entonces Magistrada Presidente del TEPJF, por supuestamente haber validado la elección a partir de presiones políticas y de irregularidades en el manejo de los expedientes jurisdiccionales. Dicho asunto derivó en la renuncia a la Presidencia de la Magistrada antes de concluir su periodo, generando un debilitamiento institucional.³⁴⁸

Aunado a lo anterior, en 2021 sufrió una de las crisis institucionales más complicadas del TEPJF. Ello se debió a la destitución o revocación por parte de una mayoría de magistrados de la Presidencia de la Sala Superior al Magistrado quien ocupaba dicho lugar. Sin contar con precedente alguno sobre ello, la Sala Superior entró en crisis cuando sin contar con claridad normativa una mayoría de 5 de los 7 magistrados decidió revocar el nombramiento de Presidente de la Sala Superior para instalar una nueva presidencia, en primer lugar provisional y después definitiva.

Esto generó una inestabilidad institucional y un conflicto interno relevante lo que le restó legitimidad al Tribunal y que afectó la función jurisdiccional del mismo. Esta crisis institucional también se ha originado debido al contexto político en el que ha funcionado esta integración, en donde después de la elección de 2018

³⁴⁸ Para más información consultar la siguiente nota del periódico El Universal, consultada el 22 de febrero de 2023: <https://www.eluniversal.com.mx/nacion/hay-nuevo-presidente-en-tribunal-electoral>

desde el gobierno y su partido, se ha buscado desprestigiar y debilitar a las autoridades electorales, incluidas el TEPJF, a través de recortes presupuestales, amenazas de destitución, presentación de reformas constitucionales y legislativas que merman la actuación de las autoridades, así como en la narrativa del titular del ejecutivo de ataque constante a las autoridades y sus integrantes.

Todo ello ha tenido un impacto significativo en las autoridades electorales, reflejándose en el contexto en el que se ha desarrollado la tercera integración del TEPJF, lo que ha traído consecuencias institucionales que pueden verse reflejadas en una merma en la independencia judicial y por lo tanto, en su función jurisdiccional.

La tercera integración del TEPJF ha tenido aciertos que han abonado al ejercicio de derechos políticos, podemos decir que existe una clara política judicial entorno a la protección de minorías, pero también desaciertos que no abonan a la calidad de la democracia mexicana. Siendo la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral y un tribunal de constitucionalidad, es necesario que exista congruencia en sus criterios, solidez en su función jurisdiccional y una definición clara sobre su política judicial, cuestión que en algunas ocasiones la tercera integración de la Sala Superior del TEPJF ha carecido.

Capítulo 6.

El rol de la justicia electoral en el entorno democrático constitucional en México.

"La democracia no es un destino, sino un camino que debemos recorrer juntos, construyendo una sociedad más justa y democrática para todos".

José Woldenberg Karakowsky

Apuntes sobre el análisis de las integraciones.

En el capítulo anterior realizamos un análisis respecto a distintos dilemas democráticos que ha resuelto la Sala Superior del TEPJF en cada una de sus tres integraciones. Ya hemos establecido una conclusión sobre cada una de las integraciones, buscando definir la política judicial de cada una.

En ese sentido, la primera integración pasó de tener una política judicial formalista ante la ley a tener una mucho más garantista en donde a través del Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, se construyó toda una doctrina para que a través de la justicia electoral se garantizaran los derechos de la ciudadanía.

Por otro lado, la segunda integración tuvo por un lado una política judicial progresiva, en donde a partir de los derechos políticos reconocidos en nuestro ordenamiento constitucional, la Sala Superior buscó maximizar su ejercicio y ampliar su alcance reconociendo derechos inherentes a los mismo. Sin embargo, en otros temas como el de los informes laborales de los grupos parlamentarios, así como la interpretación del artículo 134 constitucional no lograron fraguar una política judicial clara.

Por último, la tercera integración si bien es cierto ha seguido en el camino de la progresividad de los derechos políticos sobre todo en la construcción de una

democracia incluyente, también lo es que no ha logrado consolidar una política judicial definitiva, ya que ha tenido contradicciones en sus criterios, así como algunos casos que no han abonado al entorno democrático.

Es momento ahora de hacer un análisis general sobre el rol que ha jugado el TEPJF en el entorno democrático constitucional mexicano a partir de lo antes analizado, buscando establecer si ha jugado un papel preponderante o de lo contrario ha tenido una influencia mínima en el mismo.

¿Pero qué entendemos por entorno democrático constitucional?

Construyendo una definición a partir de los conceptos de entorno y democracia constitucional podemos decir que será el conjunto de circunstancias o factores que rodean e influyen el estado o desarrollo de la democracia constitucional entendida como aquella donde la ciudadanía elige de manera democrática a sus representantes y en donde el poder se encuentra limitado por una Constitución y por una serie de derechos y libertades garantizados y protegidos en la misma Constitución.

Bajo este concepto es que definiremos si el TEPJF juega un papel en el entorno democrático constitucional mexicano o no.

En primer lugar es importante recordar que el Tribunal Electoral es un tribunal constitucional siendo la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral, a excepción de las acciones de inconstitucionalidad en la materia que son competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Esto significa que tiene la facultad³⁴⁹ para realizar un control de constitucionalidad concreto sobre todos los actos en materia electoral que lleguen a su jurisdicción, es decir debe de

³⁴⁹ Hay que recordar que un tiempo se acotó dicha facultad derivado de la contradicción de criterios 2/2002 de la SCJN. Para mayor información consultar el capítulo 4 de esta obra.

garantizar tanto el principio de legalidad como el de constitucionalidad en materia electoral en los casos en concreto.

Bajo esta premisa concluimos que desde su naturaleza, el Tribunal Electoral tiene un papel fundamental en la democracia mexicana: proteger la Constitución y garantizar los derechos políticos de las y los mexicanos.

Ahora bien, a partir de los casos y dilemas democráticos antes analizados haremos un balance sobre si el TEPJF ha cumplido con dicha encomienda. Más allá de si estamos de acuerdo o no con el criterio que sostuvo el Tribunal, lo que haremos será hacer un análisis objetivo sobre su función.

Dentro de la primera integración analizamos dos dilemas democráticos, aquel referente a la nulidad abstracta en la elección de Gubernatura de Tabasco, así como el caso de la democratización del PVEM. En el primero de los casos lo que buscó el Tribunal fue garantizar que cualquier proceso electoral se ajustara a los principios democráticos que protege nuestra Constitución, ello a partir del análisis de una nulidad abstracta no contemplada en la legislación local.

En el segundo de ellos, se ordenó al PVEM realizar cambios a sus estatutos por considerarse que no se ajustaban a los principios democráticos. Fue un asunto que buscó garantizar el ejercicio de los derechos políticos de los militantes dentro de un partido, siendo la justicia electoral la vía para ello, democratizando así la vida interna de los partidos.

De la segunda integración se analizaron los asuntos referentes al Caso Cherán y a la suspensión de derechos políticos por encontrarse privados de la libertad. En el primero de ellos, la Sala Superior garantizó el derecho a la autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas reconocido en el artículo 2º constitucional, así como en diversos tratados internacionales. Lo que realizó fue un auténtico control de constitucionalidad y convencionalidad, dotando de eficacia

a la normativa nacional e internacional en la materia, sobre las omisiones legislativas a nivel local.

En el segundo de ellos, el TEPJF resolvió una serie de asuntos para definir el criterio sobre la suspensión de derechos políticos de las personas privadas de la libertad sin sentencia condenatoria. El criterio adoptado fue que mientras la persona se encontrara en libertad, aún y cuando estuviera sujeto a un proceso penal, esta podría ejercer sus derechos políticos tanto activo como pasivo.

Por último, en la tercera integración se analizaron el caso de las candidaturas independientes presidenciales de 2018, así como el de las acciones afirmativas del proceso electoral 2021. En el primero de ellos, se buscó maximizar el derecho político de ser votado de un aspirante a candidato, ello a través de una interpretación subjetiva del ordenamiento, el cual ya han sido analizadas sus implicaciones negativas al entorno democrático.

En segundo lugar, se analizó el caso de las acciones afirmativas a favor de distintos grupos de situación de vulnerabilidad que ordenó el TEPJF implementar al INE. En dicha sentencia se buscó proteger el valor de la democracia incluyente en nuestro sistema electoral, garantizando así el principio de igualdad y no discriminación desde un punto de vista material y sustantivo.

Del análisis de todos los asuntos anteriores, se concluye que el TEPJF realmente ejerció su papel de tribunal constitucional, pues en algunos casos realizó un control de constitucionalidad y convencionalidad protegiendo el principio de supremacía constitucional (caso Tabasco, PVEM y Cherán) y en otros, buscó garantizar y maximizar el ejercicio de derechos políticos de la ciudadanía mexicana (Caso PVEM, Cherán, Suspensión, acciones afirmativas).

Es decir, cuando definimos en los capítulos anteriores lo que era la función de un tribunal constitucional, concluimos que era aquél que ejerciera un control de

constitucionalidad, ya sea abstracto o concreto, protegiendo el principio de supremacía constitucional, y por otro lado, que garantizara el ejercicio de derechos humanos.

En ese sentido, concluimos que el TEPJF sí ha ejercido la función que nuestro ordenamiento jurídico le otorgó, de ser un verdadero tribunal de constitucionalidad. Por lo tanto, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación sí tiene un rol protagónico en el entorno democrático constitucional en nuestro país, ya sea dando vida y vigencia a nuestro bloque de constitucionalidad en materia electoral, o garantizando y maximizando el ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía mexicana.

Ahora bien, este rol trae una responsabilidad democrática, no solamente hay que ejercerlo sino saber cómo ejercerlo para realmente jugar un rol positivo en el entorno democrático constitucional.

La siguiente pregunta sería *¿ha beneficiado el rol que ha jugado el TEPJF en el entorno democrático constitucional?*

Una vez más de los dilemas democráticos y casos analizados anteriormente podemos decir que el saldo es positivo. Lo anterior se afirma porque a partir de dichos asuntos se ha tenido, en la mayoría de los casos, un impacto positivo en el sistema democrático mexicano.

En los asuntos de la primera integración, en el primero de los casos, se comenzó con una línea jurisprudencial clara respecto al sistema de nulidades electorales, fue a partir de ella que se estableció que las elecciones deben de cumplir con los principios democráticos que establece nuestra Constitución, la llamada nulidad abstracta evolucionó a lo que hoy conocemos como la nulidad por principios constitucionales. En la actualidad se ha acuñado a nivel internacional un término que se refiere a ello, la integridad electoral. Para el ACE Project *“la integridad es*

una parte esencial de una elección libre, justa y confiable. Es inherente a los principios de la democracia y del sistema representativo de gobierno. Cuestiones como la transparencia, la rendición de cuentas y la precisión en la administración de una elección son consideradas de manera conjunta con una conducta electoral ética y los sistemas de monitoreo de la integridad.”³⁵⁰

Desde mi punto de vista, el dilema democrático que resolvió en dicho asunto el TEPJF, fue uno de los pioneros a nivel mundial en tocar el tema de la integridad de las elecciones, cuestión que hoy en día es fundamental en cualquier proceso electoral, abonando así a nuestro sistema democrático.

Por su parte, el caso del PVEM fue un parteaguas en la vida interna de los partidos políticos, pues fue a partir del mismo, que la justicia electoral se convirtió la principal vía para garantizar los derechos políticos de los militantes y así contar con partidos políticos más democráticos. Al resolver el dilema democrático a favor de los derechos políticos y principios democráticos por encima del principio de autoorganización de los partidos políticos, se fortaleció nuestro sistema de partidos, al buscar acercarlo a uno más democrático.

El caso Cherán de la segunda integración, fue una sentencia icónica para el ejercicio de los derechos políticos de las comunidades indígenas y el reconocimiento del estado mexicano como uno pluricultural. Dicho asunto ha sido considerado una buena práctica a nivel internacional³⁵¹ y un referente para la participación política de los pueblos indígenas, abonando así a nuestra democracia bajo una perspectiva intercultural.

³⁵⁰ ACE Project, “Integridad Electoral”, consultable en: <https://aceproject.org/main/espanol/ei/ei10.htm>

³⁵¹ Así fue reconocido por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo en el *Mapeo de buenas prácticas para el acceso a la justicia electoral*, el cual fue presentado durante el 14 Foro Permanente para la Cuestiones Indígenas de las Naciones Unidas.

El dilema democrático resuelto en los asuntos sobre la suspensión de derechos políticos de las personas sujetas a un proceso penal, si bien es cierto concluimos que existió un cambio de criterio entre ellos, me parece que en su momento otorgó seguridad jurídica a nuestro sistema respecto a estos casos, estableciendo que aquella persona sujeta a un proceso penal podría ejercer sus derechos políticos en tanto se mantuviera en libertad. Un criterio que como ya se analizó, privilegió la certeza por encima de la presunción de inocencia, pero que consideró la factibilidad de su operación siendo una decisión consecuencialista.

Asimismo, sirvió para sentar las bases para que en la actualidad exista un modelo implementado por el INE para que aquellas personas privadas de libertad sin una sentencia condenatoria puedan votar en los procesos electorales. La solución de dicho dilema dio claridad al sistema electoral mexicano en dichos casos.

Ahora bien, un asunto que desde mi punto de vista, no se puede considerar como positivo para la democracia mexicana, es el caso Bronco. Como ya se analizó dicho asunto se resolvió bajo argumentos subjetivos, sin una fundamentación debida y sin sentar un criterio claro en el tema, ya que en la misma sesión existió un asunto contradictorio al mismo.

Si bien es cierto la Sala Superior buscó fundamentar su decisión basándose en precedentes de la Corte Interamericana ejerciendo un control de convencionalidad, este fue un claro ejemplo que es importante que un juez constitucional sepa aplicar dichos precedentes al caso en concreto, pues no siempre son aplicables.

Las consecuencias jurídicas del asunto a nuestro sistema democrático fueron negativas, ya que se vulneró el principio de certeza que debe regir en todos los actos electorales al dar por acreditado un requisito legal *iure et de iure* bajo una suposición no probada. Desde mi punto de vista, la Sala Superior al flexibilizar los requisitos necesarios para obtener una candidatura independiente en el caso,

desvirtuó dicha figura, restándole legitimidad y credibilidad a las mismas. Además de que, en la misma sesión, rompió con el principio de *stare decisis* tan relevante para un tribunal terminal como lo es el TEPJF. En ese sentido, dicho asunto perjudicó a nuestro sistema democrático.

Por último, el dilema democrático referente a las acciones afirmativas, me parece que desde el punto de vista de la progresividad de los derechos políticos de los grupos históricamente discriminados fue una gran noticia. El valor de la democracia incluyente se maximiza con dicho caso abonando a la igualdad sustantiva en la participación política de la sociedad.

De un balance general, podemos concluir que el rol que ha jugado el Tribunal Electoral en el entorno democrático constitucional ha sido positivo en la mayoría de los casos. Esto es ya que las decisiones del órgano jurisdiccional han tenido un impacto beneficioso en el sistema democrático mexicano pues por una parte se han garantizado y ampliado los derechos políticos de las y los mexicanos y, por el otro, se ha dotado de eficacia y vigencia al bloque de constitucionalidad en materia electoral.

La influencia que ha tenido la justicia electoral en el desarrollo del entorno democrático mexicano ha sido en la mayoría de las veces positiva, siendo un factor relevante en la calidad de los procesos electorales, emitiendo criterios que garantizan los principios democráticos de equidad en la contienda y certeza en los resultados electorales; democratizando el sistema de partidos; garantizando y maximizando el ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía y; dando vigencia a nuestro ordenamiento constitucional y convencional en la materia.

Sin embargo, también hemos visto casos en donde la justicia electoral ha mermado al entorno democrático constitucional en México.

En ese sentido, la justicia electoral en su papel de Tribunal constitucional, juega un rol preponderante en el entorno democrático constitucional, sin embargo este puede ser positivo para el mismo o en algunos casos negativo. Es aquí cuando toma una importancia mayúscula la labor que realizan los jueces constitucionales electorales, teniendo una responsabilidad democrática en cada argumento, sentencia y/o criterio que emitan en su quehacer jurisdiccional.

Es por ello, que una vez entendido el rol que juega la justicia electoral en la democracia mexicana, a continuación analizaremos si ella se ajusta a la visión del juez constitucional que analizamos en el primer capítulo de esta obra.

[Juez electoral un juez constitucional](#)

Hemos establecido que el TEPJF es un verdadero tribunal de constitucionalidad, ante ello tenemos que los integrantes de dicho tribunal serán jueces constitucionales y, en el caso de Sala Superior, serán jueces constituciones de última instancia o instancia terminal. Por lo tanto, las y los magistrados de la Sala Superior del TEPJF tendrán que tener un perfil específico e idóneo para ejercer el cargo de manera correcta y cumpliendo con su función constitucional.

En el capítulo 1 de esta obra, titulado “La justicia como agente de cambio social” analizamos la evolución que ha tenido el juez en su rol frente al poder, a través de las distintas escuelas de interpretación seguimos el camino de cómo los jueces pasaron a ser de unos simples autómatas de la ley a unos verdaderos intérpretes y guardianes de la Constitución, así como defensores de los derechos humanos y voces de las minorías.

Así fue que concluimos que hoy en día el juez constitucional juega un papel preponderante en un estado democrático constitucional y que por lo tanto necesita de ciertas características y garantías para ejercer de manera eficaz su función.

Tomando como base dicho marco conceptual podemos hacer un análisis respecto a la actuación de la judicatura electoral como auténticos jueces constitucionales, es decir, si han cubierto las características y virtudes con las que debería de contar un juez constitucional. Para ello retomaremos algunas ideas expuestas en el capítulo primero.

Juez constitucional como acción correctiva.

El exministro de la Suprema Corte de Justicia de Israel, Aharon Barak ha señalado que la principal función de un juez constitucional será ejercer una acción correctiva de todo el sistema que consiste en “cerrar la brecha entre el derecho y la sociedad y proteger la democracia.”³⁵²

En ese sentido podemos establecer que los jueces electorales sí han ejercido esa función, pues hemos analizado casos en concreto en donde a partir de una sentencia, se ha buscado abonar a la igualdad sustantiva en la participación política de toda la sociedad. Hemos analizado casos en donde se protegieron los derechos políticos de los militantes de un partido, donde se ha garantizado el principio de autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas, así como sobre acciones afirmativas a favor de grupos en situación de vulnerabilidad.

Desde esta visión, el TEPJF y sus integrantes, sí han cumplido con la función del juez constitucional de cerrar la brecha de desigualdad entre el derecho y la sociedad al eliminar los obstáculos legales que afectaran el ejercicio de derechos políticos de la ciudadanía, y al emitir medidas específicas para impulsar la participación política de toda la sociedad.

La justicia electoral ha sido un aliado permanente de aquellos grupos históricamente discriminados pues ha sido a través de criterios de la Sala Superior

³⁵² Barak, Aharon, *Un juez reflexiona sobre su labor: el papel de un Tribunal Constitucional en una Democracia*, México, SCJN, 2008, p.1.

que el principio de paridad se fue construyendo; que se han reconocido y dotado de eficacia los derechos políticos de los pueblos y comunidades indígenas y; que se ha permitido la inclusión a la contienda electoral de grupos como las personas con discapacidad, la comunidad de la diversidad sexual, los afroamericanos, entre otros.

Por lo anterior, podemos concluir que la justicia electoral mexicana, sí ha cumplido con su función de ser un agente de cambio social como un auténtico juez constitucional.

Juez constitucional como guardián de la Constitución y la democracia.

Otra de las funciones relevantes del juez constitucional es la de proteger la Constitución y la democracia, en este sentido un tribunal constitucional tiene la tarea fundamental de velar por la supremacía constitucional (democracia formal), pero también por la democracia sustantiva, es decir por la garantía de los derechos humanos.

En este aspecto la función del juez constitucional electoral se traduce en proteger los principios democráticos enraizados en nuestra Constitución, así como garantizar el ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía.

Bajo esta perspectiva y a partir de los casos antes analizados podemos decir que la judicatura electoral ha cumplido con su encomienda. En primer lugar, hemos analizado casos como la nulidad de Tabasco y Cherán, en donde a partir de una interpretación directa de la Constitución, se reconocieron por un lado, una causal de nulidad abstracta, y por el otro, el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas. En este sentido, se protegió la supremacía constitucional, al reconocer figuras jurídicas no contempladas en la legislación pero si implícitas en nuestra Carta Magna. Por lo tanto, podemos decir que el

TEPJF se ha encargado de dar vida a los principios democráticos inmersos en nuestra Ley Fundamental, incluso aplicando directamente la Constitución cuando existen lagunas en las leyes secundarias.

En segundo lugar, desde el punto de vista de la democracia sustantiva, el TEPJF, en la mayoría de los casos, se ha encargado de garantizar y maximizar los derechos políticos de las y los mexicanos a través de sentencias y criterios garantistas y progresistas. Desde la primera integración, la construcción del Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano ampliando los supuestos de procedencia, convirtiéndola en la principal vía para el acceso a la justicia electoral por parte de la ciudadanía, tuvo el objetivo de garantizar el ejercicio efectivo de los derechos políticos.

Esta actitud garantista ha permeado en todas las integraciones del TEPJF, pues de los casos analizados, podemos ver que la progresividad de los derechos políticos se ha hecho a través de la función jurisdiccional. Derechos de los militantes, de los pueblos y comunidades indígenas, de grupos en situación de vulnerabilidad, han sido algunos de los que se han protegido y reconocido por parte de las sentencias del Tribunal, cumpliendo con su función de ser garantes de los derechos políticos de las y los mexicanos.

Por lo tanto, tenemos que en la mayoría de los casos, el Tribunal Electoral ha logrado cumplir con la función de ser jueces constitucionales protegiendo la supremacía constitucional y garantizando los derechos políticos de la ciudadanía, incluso cuando la SCJN le quitó expresamente dicha facultad, el Tribunal lo siguió realizando a través de la interpretación conforme la Constitución. El balance en estos casos es positivo abonando a la calidad del entorno democrático constitucional en México.

Juez Constitucional como Socio del Legislador.

Otra de las funciones del juez es la de entender el propósito del derecho en la sociedad y ayudarlo a cumplir el mismo; al ser la sociedad y sus necesidades cambiantes, el derecho también será un organismo vivo que tenga que adaptarse, ante ello, el juez tiene que adaptar estos cambios al derecho sin dañar la estabilidad del propio sistema que podría acabar en una anarquía. Se ve al juez como un socio del legislador en la creación del derecho, el cual tiene un rol fundamental en cerrar la brecha que existe entre el derecho y las necesidades sociales, a través de sus precedentes.

El juez constitucional juega un papel fundamental en el sistema de pesos y contrapesos pues busca ser un límite a las mayorías que conforman el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo. Limita a las mayorías en el sentido que no pueden ir más allá de lo que establece la Constitución y no pueden vulnerar derechos humanos.

Ahora bien, como establecimos en los capítulos anteriores, no podemos ver a los Tribunales Constitucionales únicamente como legisladores negativos, es decir como aquellos encargados de solamente expulsar las normas contrarias a la Constitución, sino que también los tenemos que ver como creadores de derecho que dan vida y armonizan el ordenamiento jurídico a las necesidades actuales de una sociedad.

Bajo esta perspectiva, la justicia electoral ha jugado un papel importante en la creación del derecho, siendo un socio del legislador. Lo hemos podido ver a través de diversos criterios en donde el TEPJF aplica de manera directa la Constitución y los tratados internacionales en la materia para reconocer y dotar de eficacia derechos consagrados en los mismos y que no cuentan con una legislación secundaria desarrollada.

Es importante establecer que los tribunales constitucionales también tendrán un límite en su actuación, no pueden suplantar al legislador y realizar sus funciones,

sin embargo y tal como lo señala el juez Barak, su labor es la de ser un socio del legislador que complementa o abona a la actualización de las normas jurídicas a las necesidades de la sociedad así como dota de eficacia al ejercicio de derechos y a las políticas públicas que emanan de los otros dos poderes.

En este sentido, el papel de la justicia electoral será la de dar vida a los principios democráticos y derechos que protege nuestro ordenamiento jurídico electoral, mantener actualizado el mismo al contexto jurídico y social actual, y, cuando existan omisiones legislativas, aplicar de manera directa nuestra norma fundamental y desentrañar el sentido de la misma para cubrir dichas lagunas.

Los casos de Cherán y de las acciones afirmativas, sirven como ejemplo para conocer el rol que jugó la judicatura electoral como socio del legislador, en el sentido de cubrir lagunas u omisiones legislativas a nivel local y federal a través de sentencias. En el primero de ellos cubriendo una laguna que el legislador de Michoacán no contempló a partir del reconocimiento del derecho de autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas que protege el artículo 2º constitucional; en el segundo caso, dando vida al principio de igualdad y no discriminación contemplado en el artículo 1º constitucional, ordenando la implementación de medidas que abonaran a la democracia incluyente.

Al ser un socio del legislador, la visión de justicia electoral deberá de ser que sus criterios jurisprudenciales puedan ser retomados por el legislador como pautas para reformas a nuestro ordenamiento electoral. Así ha sido en un gran número de veces en donde criterios del TEPJF como la nulidad abstracta, la paridad de género, la equidad en la contienda, han sido llevados por el legislador al texto legal, lo que genera un sinergia muy relevante entre la justicia constitucional electoral y el Poder Legislativo.

Ahora bien, la justicia electoral no podrá suplantar la voluntad y función del legislador, por lo que sus criterios deben siempre derivar de la interpretación que

se le haga al ordenamiento jurídico electoral a la luz de la Constitución y los tratados internacionales de los que México sea parte. No se trata que el juez constitucional electoral se convierta en el legislador, sino que este sea un socio del mismo en la función de dar vida y estabilidad al derecho a través de sus precedentes, de lo contrario, podríamos acabar en el llamado “gobierno de los jueces”³⁵³ y un extremo activismo judicial.

Basta recordar lo que estableció el ministro Benjamin Cardozo:

*El juez, incluso cuando tiene libertad, no es totalmente libre. No deberá innovar según le plazca. No es un caballero errante vagando a voluntad en persecución de sus propios ideales de la belleza o del bien*³⁵⁴

En el caso de las acciones afirmativas analizado, desde mi punto de vista y conforme a lo analizado anteriormente, el TEPJF se quedó al filo de la frontera entre la función de un juez constitucional y la de un legislador, cuestiones que siempre deberá de cuidar la justicia electoral, para no caer en excesos judiciales.

Las virtudes de un juez constitucional electoral

Hemos establecido la importancia de que el juez constitucional cuente con un perfil específico para poder desarrollar la alta función que representa su investidura. Una serie de características inherentes a la persona que fungirá como juez constitucional, que van más allá de los requisitos legales.

³⁵³ Jeremy Waldron ha sido un férreo opositor del activismo judicial, señalando que el peligro de contar con un gobierno de jueces en donde un pequeño número de jueces, no elegidos por el pueblo ni representativos de él, decidan sobre la constitucionalidad de una ley o la extensión de derechos que afectan a millones, lo anterior, de acuerdo a Waldron, representa una "ofensa" a la democracia y un "insulto" a la ciudadanía políticamente comprometida. Para mayor información consultar: Waldron, Jeremy "Contra el gobierno de los jueces", Siglo XXI editores, México 2018.

³⁵⁴ Cardozo, Benjamin. 1921. *The Nature of the Judicial Process*. New Haven: Yale University Press (hay versión en español: 1996. *La función judicial*, trad. Victoria Cisneros y Leonel Perezniето Castro. México: Perezniето editores).

Por la relevancia e importancia de su encargo, debe representar “*un equilibrado conjunto de elementos y virtudes; debe ser, ante todo y sobre todo, un jurista que rinda honor a la especificidad inmanente de una Constitución asentada claramente en valores de talante democrático*”³⁵⁵.

Así Bickel cuando busca desarticular el argumento contramayoritario, nos habla de la prudencia y las “virtudes pasivas” con las que un juez constitucional debe contar, teniendo los tribunales constitucionales una función educadora.³⁵⁶ Por su parte, John Hart Ely, nos habla del papel de los jueces constitucionales como “controladores del proceso democrático”, siendo referees que determinan si se han cumplido las condiciones epistémicas del proceso democrático.³⁵⁷

Dworkin también nos habla de aquel Juez Hércules dotado de habilidad, erudición, paciencia y perspicacia sobrehumana para encontrar la respuesta correcta, cuestión que deberá de ser reflejada en los jueces constitucionales.³⁵⁸

Por último, Astudillo y Estrada han establecido que el juez constitucional debe de contar con un conocimiento amplio sobre cuestiones jurídicas y sobre todo del derecho constitucional; conocer la situación actual del lugar donde se desempeñe pero también la historia, cultura, valores y tradiciones del país que dieron origen a la Constitución; ser portador de inquebrantables principios éticos y morales; reconocerse por sus convicciones profundamente democráticas, y demostrar su estatura de Estado, por la claridad con la que vislumbra la problemática social y futura.³⁵⁹

³⁵⁵ Astudillo, César y Estrada Marún, José Antonio, *Nombramiento de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México 2019, Ed. Porrúa, pg. 113.

³⁵⁶ Bickel, Alexander, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, 2da ed., Bobbs-Merril, 1962

³⁵⁷ John Ely, *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*, Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1980.

³⁵⁸ Dworkin, R., *Los derechos en serio*, Ariel, Barcelona, 1984.

³⁵⁹ Op. Cit. Astudillo, César, p. 111.

En esencia, el juez constitucional al tener un papel preponderante en un estado democrático constitucional, deberá de contar con ciertas virtudes o características para poder ejercer su labor de manera efectiva. Ante ello, nos preguntamos si la judicatura electoral constitucional, cumple con estas virtudes de las que nos han hablado los distintos juristas y estudios de la materia constitucional.

Más allá del perfil de cada uno de los integrantes que han pasado por la Sala Superior del TEPJF, se hace un balance general en su conjunto de acuerdo a los casos analizados.

Cuando se habla de un juez constitucional prudente y con virtudes pasivas buscando la “respuesta correcta” a la hora de resolver, podemos decir que la justicia electoral en la mayoría de los casos lo ha sido, aunque en algunas ocasiones ha faltado. Por ejemplo, casos como el del PVEM y la suspensión de derechos políticos a personas sujetas a un proceso penal, la judicatura electoral veló por los derechos políticos de las personas buscando una respuesta factible y asequible dentro de las circunstancias de cada caso.

En el primero de ellos, consideró que los estatutos de un partido político iban en contra de los principios democráticos que protege nuestro sistema, causando una merma en los derechos políticos de los militantes de dicho instituto, a partir de lo anterior, el juez electoral consideró en un inicio, reconocer la legitimidad y la procedencia del juicio ciudadano, siendo consciente de las limitantes legales que existían, y en un segundo momento ordenar al Partido que modificara sus estatutos, sin suplantarse la voluntad interna, sino emitiendo estándares para que desde sus órganos internos realizaran los cambios necesarios. Una decisión que consideró los distintos factores y principios involucrados buscando garantizar los derechos políticos de los militantes, sin afectar de sobremanera el principio de autoorganización de los partidos políticos, siendo una decisión dotada de prudencia.

Por otro lado, el caso de la suspensión de los derechos políticos de las personas sujetas a un proceso penal, si bien es cierto hemos dicho existió un cambio de criterio o valor protegido en el caso de Greg Sánchez, creemos que el criterio que se mantuvo fue el de considerar que una persona sujeta a un proceso penal pero en libertad, puede seguir ejerciendo sus derechos políticos. Este criterio fue una decisión consecuencialista, en donde el juez constitucional consideró las consecuencias de sus fallo, al establecer que existía una imposibilidad material y jurídica, de que las personas privadas de libertad pudieran realizar actos de campaña y ejercer el cargo en caso de salir ganadores en la elección. Considero que en este caso también se buscó la respuesta más prudente y correcta que fuera factible para implementar.

Ahora bien, también podemos decir que la justicia electoral ha demostrado tener conocimiento amplio sobre todo del derecho constitucional electoral, pues del análisis de las sentencias se desprende que existe una debida fundamentación y motivación en la mayoría de ellas, conociendo los precedentes a nivel nacional e interamericano y basadas en estándares interpretativos de calidad.

Asimismo, considero que la justicia electoral conoce la situación actual del lugar donde se desempeña pero también la historia, cultura, valores y tradiciones del país que dieron origen a la Constitución, pues hemos visto casos como Cherán, en donde a partir de una perspectiva intercultural y reconociendo el pluralismo cultural que tenemos en nuestro país, se logró reconocer el principio de autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas, incluso cuando la legislación local no lo contemplaba.

Tanto Dworkin como Astudillo y Estrada nos hablan de la necesidad de que el juez constitucional sea portador de inquebrantables principios éticos y morales, sobre esta cuestión, es importante establecer que la moral viene de cada uno y a diferencia del derecho, que es heterónimo, la moral es autónoma. Por lo tanto,

será cuestión de cada juez que rijan su labor jurisdiccional bajo los principios éticos y morales.

Sin embargo se tiene también la llamada “Moral Pública” que determina principalmente los valores que unen a un grupo social.³⁶⁰ En ese sentido, el juez constitucional deberá de ser sensible a estos valores que están impregnados en una sociedad y tomarlos en cuenta para el análisis contextual del caso a resolver y vislumbrar las consecuencias de sus fallos.³⁶¹

También hoy se habla de la ética judicial electoral como parte de la función jurisdiccional electoral. El Dr. Pérez de los Reyes ha definido a la ética judicial electoral como “una ética judicial aplicada que consiste en una disciplina filosófica y jurídica que estudia los valores conductuales que deben orientar el desempeño de las instituciones jurisdiccionales responsables de conocer y resolver, en el ámbito de sus facultades, las impugnaciones que se interpongan en materia político-electoral.”³⁶²

Derivado de ello, es que a partir de códigos de ética en la función jurisdiccional, la justicia electoral ha buscado garantizar dichas características desde el punto de vista institucional. Por ejemplo el Modelo de Código de Ética del TEPJF establece que “los principios contenidos en el Código tienen como propósito producir una influencia significativa en el juicio y valoración social de los órganos jurisdiccionales a los que se ha encomendado la resolución de conflictos en materia electoral.”³⁶³

Por otro lado, considero que han cumplido con su función de buscar la respuesta correcta a través de los derechos morales preexistentes que nos habla Dworkin,

³⁶⁰ Richard Joyce, *The evolution of morality*, Cambridge, the MIT Press, 2006.

³⁶¹ Para conocer más acerca de la moral pública consultar: Rosales, Carlos Manuel, “La moral Pública y los jueces” en *Foro, Nueva época*, vol. 16, núm. 1 (2013): 137-163.

³⁶² Pérez de los Reyes, Marco Antonio “Ética judicial en materia electoral (política y derecho)”, 2013. México: TEPJF. Disponible en <https://www.te.gob.mx/eje/media/pdf/1f284b5eaf2fbca.pdf>

³⁶³ CMEJE. Código Modelo de Ética Judicial Electoral. 2013. México: TEPJF.

pues en un balance general, los criterios garantistas del TEPJF han protegido aquellos derechos de los individuos, asegurándose que una decisión de la mayoría justificándose en el bien colectivo, no pueda negar o limitar los derechos políticos de los individuos y de las minorías.

Hemos ya analizado casos en donde el bien colectivo puede tener colisión con los derechos individuales, como el de Cherán y el de acciones afirmativas, sin embargo, el TEPJF, en estos casos, ha logrado armonizar ambos principios, buscando una decisión donde se garanticen y maximicen los derechos individuales y a la vez, se abone al bien colectivo.

Situación que en el caso Bronco se perdió, pues escudándose en una supuesta interpretación pro personae, el TEPJF dejó a un lado la certeza en materia electoral, afectando la calidad de nuestra democracia desde el punto de vista colectivo.

La responsabilidad jurisdiccional desempeñada por los tribunales electorales hace resaltar la trascendencia de sus decisiones, por lo que es absolutamente necesario que estas se fundamenten en principios éticos de primera categoría.

Por último y desde mi punto de vista una de las virtudes más relevantes del juez constitucional es la de reconocerse por sus convicciones profundamente democráticas, y demostrar su estatura de Estado, por la claridad con la que vislumbra la problemática social y futura. Es aquí donde el juez constitucional deberá entender que sus criterios y sentencias tienen un impacto directo en la sociedad más allá del caso en concreto, pues a partir del principio de *Stare Decisis*, los precedentes de una corte superior serán obligatorios para cortes inferiores y base para casos futuros.

Ante ello, considero que la justicia electoral ha entendido el rol democrático que juegan y eso se ve reflejado en sus sentencias, en la mayoría de los casos, los

criterios en tema de derechos políticos han tenido una evolución progresiva y una congruencia con la línea jurisprudencial. Los casos analizados dan cuenta que existe una política judicial garantista cuando se refiere a la maximización de los derechos políticos de la ciudadanía, sobre todo en la protección de los grupos de la sociedad que históricamente han sido discriminados como las mujeres y los pueblos y comunidades indígenas.

Me parece que desde la primera integración, el TEPJF, al ser un órgano terminal, entendió la importancia que tienen sus decisiones en el sistema democrático mexicano y las consecuencias tanto positivas como negativas que pueden tener. Es por ello, que el perfil del juez constitucional electoral deberá de ser personas que más allá de los requisitos legales, cuenten con una convicción democrática impregnada en su vida profesional y personal, para que en quehacer jurisdiccional se vea reflejado día con día.

En un balance general se puede decir que la judicatura electoral ha tenido una convicción democrática y con visión de futuro, sobre todo en el tema de la progresividad de los derechos políticos, sin embargo, también existen casos en donde esa convicción democrática se ha perdido y la visión de futuro se ve nublada. La buena noticia es que son las excepciones y no la regla general, por ello la importancia de la que se habló en el capítulo 4 sobre el perfil que debe de contar una persona que busque ser magistrado de la Sala Superior del TEPJF.

No podemos esperar que los jueces constitucionales electorales cuenten con una virtud sobrehumana como la que refiere Dworkin del juez Hércules, sin embargo, sí tenemos que asegurarnos que los mismos cuenten con prudencia, conocimiento amplio, integridad ética y moral y un compromiso democrático inquebrantable comprendiendo el rol que juegan en el entorno democrático constitucional.

Las precondiciones de un juez constitucional electoral

Una vez más el ministro Barak nos habla de las precondiciones esenciales para ejercer la función judicial constitucional: La independencia judicial, la objetividad e imparcialidad judicial y la confianza pública en el Poder Judicial. A partir de ello, es que analizaremos si las tres precondiciones se cumplen en la justicia electoral constitucional.

- La **independencia judicial** tanto personal (juez) como institucional (Poder judicial) que significa que, “al juzgar, el Juez no esté sujeto a nada más que el derecho. El Derecho es el único amo del juez.”³⁶⁴ Así mismo, que ninguna otra rama del gobierno sea capaz de influir en las decisiones judiciales. También la independencia implica que ninguna autoridad pueda amenazar la seguridad de los ingresos de los jueces. “Solo si la independencia judicial está garantizada en todos sus aspectos puede un juez cumplir con su papel en la democracia....Sólo tiene un propósito: proteger a la Constitución y a la democracia.”³⁶⁵

Bajo este concepto podemos decir que a nivel normativo la independencia judicial a nivel electoral se encuentra garantizada por el artículo 99 constitucional, así como por las leyes secundarias. Desde la Constitución se buscó dotar al TEPJF de la estructura y facultades necesarias para cumplir con sus funciones de ser el máximo órgano jurisdiccional en materia electoral. Asimismo, se reconoce a los magistrados de la Sala Superior a nivel de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo que los coloca en un nivel alto en la escala de funcionarios públicos contando también con un fuero protegiendo su labor.

Por otro lado, la permanencia en el cargo por nueve años da a la magistratura electoral la seguridad de la inviolabilidad en su encargo, no

³⁶⁴ Ibid. Barak, pg. 40.

³⁶⁵ Ibid. Barak. Pg. 41.

dependiendo de factores externos que puedan variar su función. En este mismo camino, se encuentra el derecho de la magistratura de recibir un ingreso durante su encargo.

Por lo tanto, desde el punto de vista normativo, se garantiza la independencia judicial del TEPJF. Sin embargo, es importante establecer que dicha independencia judicial ha sido objeto de constantes ataques durante la vida institucional del TEPJF.

Por la propia función del Tribunal Electoral, los asuntos que resuelven tienen una relevancia política tanto a nivel local como nacional. La judicialización de la política hizo que los conflictos que antes se resolvían en la arena política hoy se resuelvan en la arena jurídica, lo que genera en distintas ocasiones una tensión entre la justicia electoral y los actores políticos. Es natural que los que no obtuvieron el triunfo en las urnas acudan ante el Tribunal en búsqueda de un cambio de resultado, por lo que la decisión del órgano siempre tendrá a un “ganador” y un “perdedor” generando insatisfacción en los segundos.

Bajo este contexto, es que el TEPJF en todas sus integraciones, ha enfrentado embates relevantes por parte de los actores políticos, que han buscado desestabilizar la independencia judicial. Recordemos la elección presidencial de 2006 en donde la Coalición que quedó en segundo lugar, impugnó un supuesto fraude electoral ante el TEPJF, ejerciendo una presión política y no jurídica a los magistrados electorales, poniendo plantones frente a sus instalaciones, amenazando de juicios políticos a la integración e incluso amenazas a su integridad personal y formando un contexto social y político de polarización para el caso.

Otro ejemplo de lo anterior, fue el caso de la elección de gubernatura de Puebla en el año 2018, en donde existió una impugnación contra la validez

de los resultados de la misma. Dicho asunto fue un parteaguas para la tercera integración pues fueron los propios magistrados que declararon haber recibido presiones por parte de distintos actores políticos. Por un lado, se señaló que los magistrados habían recibido presiones por un lado por parte del partido ganador, y por el otro, por parte del partido del gobierno (federal) que había quedado en segundo lugar. La elección se confirmó pero dicho asunto ocasionó una ruptura institucional el cual terminó con la renuncia a la Presidencia de la Magistrada Janine Otálora, derivado a acusaciones de uno de sus pares sobre dicho asunto, dañando la institucionalidad e independencia judicial del Tribunal.³⁶⁶

Recientemente, la tercera integración del TEPJF ha recibido presiones de los otros dos poderes. Por parte del Poder Ejecutivo, a partir de las mañaneras, se ha construido una narrativa en donde las autoridades electorales, principalmente el INE pero también el TEPJF, están en constante ataque por el Titular del mismo. Estos ataques sin duda son una afronta directa a la independencia judicial, ya que han amenazado con los ingresos de los magistrados, así como intentado influenciar en la labor jurisdiccional del mismo a partir de declaraciones del Presidente de la República.

Además también se han visto amenazados desde el Poder Legislativo, pues han existido diversas iniciativas que han buscado vulnerar la independencia del TEPJF, ya sea a través de reformas a sus facultades, como por ejemplo el llamado “Plan B” electoral, en donde buscan coartar la facultad interpretativa del órgano jurisdiccional electoral, o través de recortes presupuestales, e incluso con la amenaza de juicios políticos a los

³⁶⁶ Lo anterior de acuerdo a las declaraciones y notas de periódicos siguientes consultadas el 22 de febrero de 2022:

- <https://www.eluniversal.com.mx/nacion/politica/janine-otalora-fue-presionada-por-el-gobierno-federal-por-elecciones-en-puebla-pan>
- <https://www.eluniversal.com.mx/nacion/hay-nuevo-presidente-en-tribunal-electoral>

integrantes del Pleno de la Sala Superior o remociones de los cargos por los que fueron nombrados.

Por ello, es que podemos establecer que la independencia judicial del Tribunal Electoral hoy en día se encuentra en riesgo principalmente por amenazas que vienen de los Poderes Ejecutivo y Legislativo. Sin embargo, el TEPJF continúa con la labor encomendada, teniendo que en la mayoría de los casos, sus decisiones se basan en la ley y la Constitución.

- **La objetividad e imparcialidad judicial.** La imparcialidad implica que el juez trate a todas las partes de manera igualitaria y que de las mismas oportunidades para plantear sus casos. Así mismo, esto implica que el juez no tenga un interés personal en el resultado de caso. Por su parte, la objetividad contempla que las decisiones están fundadas en consideraciones externas al juez y en los valores aceptados en una sociedad que incluso pueden ser diferentes a los suyos. Es decir, la objetividad contempla que las visiones y preferencias personales del juez no influyan la decisión que tome en un caso, sino en principios fundamentales que se den en una sociedad en un lugar y tiempo determinado.

La objetividad e imparcialidad en un juez constitucional son una precondition fundamental para una efectiva labor jurisdiccional, por lo que deben ser características inherentes al juez constitucional electoral. En ese sentido, se tiene que la judicatura electoral, en la mayoría de los casos, ha demostrado ser un ente objetivo e imparcial en su actuar. En los 27 años de existencia del TEPJF, los actores políticos han confiado en la vía jurisdiccional para la solución de los conflictos que se generen en los procesos electorales, por más cerradas que sean los resultados electorales.

El TEPJF, junto con las demás autoridades electorales, han logrado generar una normalidad democrática en el país, garantizando la equidad en la contienda, cuidando el voto de la ciudadanía, dotando de certeza a los resultados electorales y haciendo efectivos los derechos políticos de las y los mexicanos, presumiendo objetividad e imparcialidad en su quehacer.

Ahora bien, en algunos casos se ha dicho el proceso de designación de la magistratura electoral, siendo un proceso biinstancial, pues la SCJN propone las ternas y el Senado designa a las magistraturas a partir de una mayoría calificada (2/3 partes), puede generar un detrimento a la imparcialidad de los mismos. Lo anterior, porque al ser un proceso en una parte político, las distintas fuerzas políticas deben buscar consensos para nombrar a dichos magistrados, lo que podría traducirse en la repartición de cuotas partidistas a partir de la representación que tenga cada una en el Senado.

Dicho proceso podría contar con mayores candados para que se garantizara que estas “cuotas” no van a ocurrir, ya que al final la decisión del Senado será política. Sin embargo hasta el día de hoy los nombramientos de los integrantes de la Sala Superior han buscado el mayor consenso posible abonando a la legitimidad de los mismos. Han existido acusaciones y denuncias contra magistrados en particular sobre su posible parcialidad en su actuación, sin embargo hasta el día de hoy, ningún integrante de la Sala Superior ha recibido alguna sanción o destitución, por comprobarse la parcialidad y falta de objetividad en sus quehacer jurisdiccional.

Por lo tanto, hasta el día de hoy, podemos decir que la gran mayoría de los casos resueltos en el TEPJF, cuentan con la fundamentación y motivación debida para no dudar de la objetividad e imparcialidad del mismo, podemos estar o no estar de acuerdo con los criterios y argumentos jurídicos de

algunos casos, sin embargo, eso es parte de la naturaleza de un órgano colegiado, sobre todo terminal como lo es la Sala Superior del TEPJF, donde las decisiones se toman por siete magistrados, con distintas visiones jurídicas e ideologías.

Asimismo, no existe precedente alguno, donde a partir de una sentencia firme o un proceso jurídico finalizado, se haya demostrado lo contrario en la actuación de alguno de los miembros de la Sala Superior que ponga en duda la objetividad e imparcialidad de su función.

Es por ello, que es de suma relevancia que los perfiles que ocupen dichos cargos cuenten con requisitos más allá de los legales, que garanticen que serán imparciales y objetivos en su función, sin que sus intereses personales influyan en sus decisiones.

- Por último, la **Confianza Pública** de la que habla el juez Barak, significa que la ciudadanía confía en que los jueces están tomando sus decisiones sin ningún interés personal, sino que están luchando por proteger la Constitución y la democracia. La legitimidad del juez dependerá de la confianza del público a sus sentencias, es decir el reconocimiento de la ciudadanía, de que el juez está decidiendo conforme a derecho y acorde a la conciencia del juez, sin compromisos que busquen popularidad. Las decisiones judiciales de un juez, marcarán la confianza o desconfianza del público hacia su trabajo.

Es esta precondition la que dependerá totalmente de la actuación de los jueces constitucionales, ya hemos dicho que el juez no cuenta con una legitimidad democrática salida de las urnas, sino que la legitimidad de su trabajo se basa en la fortaleza y solidez de sus sentencias. Un juez constitucional habla a través de sus sentencias y es ahí donde la ciudadanía le otorgará su confianza.

Desde este punto de vista, la confianza pública en un Tribunal Constitucional y en sus integrantes, es un atributo que no está dado o garantizado por una ley, sino que debe ganarse a través del trabajo jurisdiccional de los mismos. La confianza pública la podemos medir desde distintas aristas y a continuación se dan algunos datos sobre ello.

En nuestro país, la justicia electoral es todavía joven, podemos decir que fue a partir de 1988 con la creación del Tribunal de lo Contencioso Electoral cuando comenzó una jurisdicción especializada en materia electoral. El TEPJF se creó en 1996 por lo que tiene un poco menos de 27 años de existencia. Sin embargo, en este tiempo, ha logrado generar una confianza pública, en el sentido que tanto los actores políticos como la ciudadanía en general acude de manera regular y cotidiana ante el Tribunal Electoral, buscando la impartición de justicia.

Lo anterior lo podemos ver a partir del aumento en los medios de impugnación que ha resuelto el TEPJF a lo largo de los años. En 1996 y 1997 el TEPJF recibió y resolvió un total de 8,172 asuntos, aumentando en 2009 a 21,799 asuntos, teniendo un pico en 2011 de 35,702 asuntos. En total el TEPJF en su vida institucional ha recibido un total de 257,622 asuntos, un número alto para cualquier Tribunal jurisdiccional.³⁶⁷ Por lo que respecta exclusivamente a la Sala Superior del TEPJF, se tiene que ha recibido del 1º de noviembre de 1996 al 21 de febrero de 2023 un total de 106,054 asuntos, siendo el más recurrido el JDC con 63,838 juicios ciudadanos.

Los datos anteriores nos demuestran que la justicia electoral se ha convertido en la principal y única vía para la resolución de los conflictos

³⁶⁷ Información obtenida de la página del TEPJF consultada el 22 de febrero de 2023: <https://www.te.gob.mx/estadisticas/EstadisticaBOE/Estadistica/E2-Portal%20SGA.pdf>

electorales siendo en el juicio ciudadana el más recurrido por los justiciables, por lo que desde esta arista, existe confianza pública hacia el TEPJF.

Podemos también medir en cierta manera la confianza pública hacia el TEPJF, de acuerdo al cumplimiento de sus sentencias, es decir si las sentencias del Tribunal realmente se llegan a ejecutar. En ese sentido y de acuerdo a información del Magistrado Felipe de la Mata Pizaña, del año 2007 a 2019 la Sala Superior había emitido 69,198 sentencias de las cuales, se han promovido incidentes de incumplimiento (fundados o parcialmente fundados): 541, lo que representa apenas el 0.78%, y no hay ninguna declaratoria formal de incumplimiento de las sentencias electorales.³⁶⁸

De los datos anteriores, podemos concluir que en el cumplimiento de las sentencias del TEPJF, también se demuestra la confianza pública hacia sus sentencias, ya que de acuerdo a los datos oficiales, no ha existido ninguna sentencia en donde se haya declarado formalmente su incumplimiento.

Ahora bien, desde la arista de cercanía a la ciudadanía, desde hace unos años el TEPJF ha emprendido una política institucional de justicia electoral abierta, que de acuerdo al magistrado Reyes Rodríguez Mondragón es una ideología que tiene como principal reto cambiar la percepción de alejamiento que tiene la sociedad respecto a la justicia, como ya se mencionó anteriormente, fundamentada en tres principios: transparencia, participación y colaboración.³⁶⁹ El TEPJF desde su Plan Estratégico

³⁶⁸ De la Mata Pizaña, Felipe “¿Se cumplen las Sentencias Electorales?” publicado el 31 de octubre de 2019 y consultado el 22 de febrero de 2022 en: https://www.te.gob.mx/blog/delamata/front/articles/article/155#_ftn2

³⁶⁹ Rodríguez, Reyes. “Justicia abierta: construyendo tribunales abiertos y modernos”, Justicia y Sufragio. Revista del Tribunal Electoral del Estado de Jalisco, México, vol. 1, núm. 17, 2017, pp. 11-20.

Institucional 2021-2024 integró, como parte del eje rector “4. Cercanía con la ciudadanía”, buscando generar un modelo que pasa por el gobierno interno y las prácticas procesales, con lo cual se beneficia directamente su vinculación con la ciudadanía.³⁷⁰

El TEPJF ha emprendido una política institucional de acercamiento directo a la ciudadanía a través de distintas medidas que impactan en su labor jurisdiccional, administrativa e institucional, buscando generar mayor confianza pública.

A pesar de los datos anteriores, el TEPJF ha tenido episodios donde derivado al contexto político y electoral, ha visto mermada la confianza pública hacia su labor. Hemos hablado de la elección presidencial de 2006 en donde derivado de los resultados tan cerrados, el TEPJF se enfrentó al reto más importante de sus 27 años de existencia. El contexto de polarización entre los actores políticos, permeó en la opinión pública, enrareciendo el ambiente en el que la Sala Superior tenía que resolver la validez de dicha elección, ante ello y debido al ataque constante del candidato y partido político que impugnó la elección al Tribunal, es que el Tribunal sufrió un merma en su legitimidad ante una parte de la ciudadanía que apoyaba a dicho candidato, a partir de la sentencia en el caso.

Por otro lado y en años recientes, hemos también mencionado casos como el del Bronco, así como el tema del Fideicomiso de Morena y el “Piso Parejo”, y el registro de nuevos partidos políticos, entre otros, que han generado una crítica relevante por parte de la Academia respecto a la fundamentación y motivación de las sentencias del TEPJF y que han puesto en duda la confianza pública hacia la institución.

³⁷⁰ Para mayor información consultar: Inti García, Enrique y Vázquez Moyers, Alonso, “Justicia Electoral Abierta” en *Manual de Justicia Electoral*, TEPJF, México: 2022, pgs. 419-435.

Hay que recordar que las sentencias de cualquier Tribunal pero sobre todo de uno constitucional deben estar en constante escrutinio público por parte de la Academia y de la ciudadanía en general, siendo este un ejercicio de transparencia y rendición de cuentas que abona a la función jurisdiccional de un Tribunal. Por lo que estas críticas generadas desde la pluma de distintos expertos y expertas en la materia también deben ser consideradas como parte de la construcción o deconstrucción de la confianza pública hacia la justicia electoral.

El *stare decisis* entendido como la fidelidad al precedente judicial, es una característica fundamental de un tribunal constitucional pues otorga certeza y seguridad jurídica a los justiciables y congruencia en la labor jurisdiccional. Es válido tener nuevas reflexiones y tener cambios de criterios siempre y cuando estos estén fundamentados y motivados en la ley y la Constitución, sin embargo, cuando carecen de ella es cuando se resta a la confianza en una institución.

En este sentido, hemos analizado casos en donde existe un cambio de criterio o contradicción de criterios en las sentencias del órgano jurisdiccional lo que, desde mi punto de vista, no abona a la confianza pública hacia el TEPJF.

Por último y donde considero que existe un riesgo relevante para esta precondition, es en la crisis institucional en la que ha venido cayendo el TEPJF en los últimos años. Como ya explicamos, a partir de la resolución de la validez de los resultados de la elección de gubernatura del estado de Puebla, la Sala Superior del TEPJF entró en una crisis interna habiendo enfrentamientos públicos entre sus integrantes. En el año 2019 dicha crisis llegó a su cúspide con la renuncia de la Magistrada Janine Otálora como Presidenta del TEPJF, señalando que:

“Asumiendo mi responsabilidad de juez constitucional, en aras de facilitar la transición del Tribunal, he tomado la decisión personal, ética y política de presentar mi renuncia al cargo de Presidenta del Tribunal Electoral”.³⁷¹

Aunado a ello, también hemos hablado sobre la continuación de esta crisis en 2022, cuando un mayoría de 5 magistrados, “revocaron” el mandato del entonces Magistrado Presidente del TEPJF, siendo un caso sin precedente alguno, y demostrando un conflicto serio entre los integrantes de la Sala Superior.

Estas crisis se han derivado por desencuentros personales entre los magistrados, pero también por desencuentros jurisdiccionales entre ellos. Lo anterior sin duda merma la confianza pública hacia la misma institución, pues la imagen que da una institución que se encuentra en una crisis interna hacia afuera no es la mejor.

Ante ello, me parece que la precondition de la confianza pública del TEPJF hoy en día se encuentra en entredicho y como establecimos en un principio, esa confianza no está dada en automático o por mandato normativo, sino que se construye día con día a través de la sentencias que emita. Cada sesión, cada sentencia, cada jurisprudencia que emita el TEPJF abona o merma a la confianza pública.

La investidura que representa un juez constitucional electoral tiene una relevancia ante la opinión pública, sin embargo el juez no debe dejarse llevar por ella en un afán de ser querido o popular ante la ciudadanía, es necesario que realicen su función jurisdiccional conforme a derecho,

³⁷¹ Mensaje de la Magistrada Janine Otálora Malasis publicado en Twitter consultable en: <https://twitter.com/janineotalora/status/1088154890692644864>

basándose en la ley y la Constitución, ello generará confianza hacia su labor.

Un juez constitucional electoral habla y se legitima a través de sus sentencias.

De todo lo anterior tenemos que si bien es cierto las tres precondiciones, independencia, objetividad e imparcialidad y confianza pública, se cumplen en la justicia electoral constitucional, también lo es que de cierta manera se encuentran en riesgo, ya sea por intromisión de los otros poderes, reformas legales³⁷² o por la crisis institucional que ha sufrido recientemente el TEPJF.

Ante ello, se tiene que las precondiciones no se pueden dar por sentadas sino que día con día deben ser protegidas y garantizadas, ya que el contexto en una institución está en constante cambio.

La función jurisdiccional constitucional electoral, juega un papel preponderante en el entorno democrático constitucional, por lo que sus precondiciones deberán estar garantizadas a nivel normativo, respetadas por los distintos actores políticos y llevadas a la práctica por los jueces electorales constitucionales, de lo contrario se pondría en riesgo dicha función y por lo tanto, la estabilidad de nuestro sistema democrático.

Primeras Conclusiones.

De todo lo anterior podemos llegar a unas primeras conclusiones respecto a la justicia electoral constitucional:

³⁷² Al momento de escribir estas líneas (22 de febrero de 2023 a las 19:30 pm), me informan que el llamado “Plan B” Electoral ha sido aprobado por el Senado de la República, pasando así al Poder Ejecutivo para su sanción y posterior publicación y promulgación. Ese paquete de reformas electorales debilita a las autoridades electorales, sobre todo a la estructura y funcionamiento del INE, pero también a la facultad interpretativa del TEPJF. Un golpe directo a la a las autoridades electorales, a nuestro sistema electoral y por lo tanto, a la democracia mexicana. Se espera que la justicia constitucional sea quien proteja la Constitución y a nuestros sistema democrático a través de los garantías y candados que establece nuestra Carta Magna.

1. El entorno democrático constitucional contempla a todos los factores y elementos que influyen en la calidad de un estado democrático constitucional, entendido como aquella donde la ciudadanía elige de manera democrática a sus representantes y en donde el poder se encuentra limitado por una Constitución y por una serie de derechos y libertades garantizados y protegidos en la misma Constitución.
2. La justicia electoral juega un rol fundamental en el entorno democrático constitucional a través de los criterios y sentencias que emite, pues realiza un control de constitucionalidad y convencionalidad concreto y garantiza los derechos políticos de la ciudadanía.
3. En un balance general, el rol que ha jugado el TEPJF en el entorno democrático constitucional es positivo. Por un lado ha protegido y dado vigencia al principio de supremacía constitucional y por el otro, ha maximizado el ejercicio de derechos políticos.
4. La magistratura electoral debe de cumplir con las características inherentes a un juez constitucional para realizar su función de manera efectiva.
5. El juez constitucional electoral ha sido una vía correctiva del derecho, al ser un agente de cambio social, sobre todo en la garantía de los derechos políticos de los grupos en situación de vulnerabilidad.
6. El juez electoral ha sido un guardián de la Constitución y de la democracia sustantiva al dar vida a los principios democráticos impregnados en nuestra norma fundamental y en la garantía de los derechos políticos.
7. La justicia electoral ha servido como socio del legislador al emitir criterios que sirven para cubrir lagunas legales y como fundamento para reformas legislativas.
8. Pareciera que en un balance general de los integrantes del TEPJF se ha cumplido con las virtudes que requiere la justicia constitucional más allá de los requisitos legales: prudente, con amplio conocimiento, con principios éticos y morales y un responsabilidad democrática. Sin embargo, dichas

cualidades dependerán de cada miembro de la judicatura electoral y de la actuación colegiada del mismo.

9. Las precondiciones de un juez constitucional (independencia, objetividad e imparcialidad y confianza pública) se cumplen a nivel normativo e institucional, sin embargo se ven amenazadas por factores externos, otros poderes y crisis institucionales que afectan a la función jurisdiccional del TEPJF.
10. La Justicia Electoral ha jugado un rol fundamental en el entorno democrático constitucional en México a través de sus sentencias y criterios, en la mayoría de las veces un rol positivo.

De todo lo anterior, podemos concluir que derivado al estudio que se realizó en los primeros capítulos respecto a la evolución del papel del juez en la interpretación constitucional, así como la base conceptual del origen de la justicia electoral, sumado al análisis práctico de la función del TEPJF como un tribunal de constitucionalidad, y a los dilemas democráticos resueltos por el mismo, la justicia electoral en México ha jugado un papel fundamental en el entorno democrático constitucional.

Como todo órgano colegiado, existen casos donde sus sentencias no han abonado a la calidad de democracia mexicana, o donde el contexto político y social no han favorecido a la legitimidad del Tribunal Electoral, sin embargo, el balance general es positivo. Ahora bien, esto no es una garantía que el futuro de la justicia electoral sea prometedor, hemos dado cuenta de las constantes amenazas que se han dado desde otros poderes, el llamado “Plan B” y de las crisis institucionales en las que en últimos años ha tenido el Tribunal, que debilitan a la institución y por lo tanto, al sistema de justicia electoral.

Es por ello que será siempre necesario buscar fortalecer a la justicia electoral con el objetivo de que cumpla con su encomienda de ser el garante de los principios

de legalidad y constitucionalidad en todos los actos electorales, así como de los derechos políticos.

Lo anterior implica una responsabilidad democrática de los legisladores en dotar de las herramientas legislativas necesarias para ello; de los actores políticos de acatar y cumplimentar las sentencias del TEPJF y no presionar desde el punto de vista político; de la ciudadanía de estar cercano y conocer el trabajo del Tribunal; de la Academia de ser el principal observador de la justicia electoral; pero sobre todo de la magistratura electoral en el sentido de cuidar la institucionalidad del Tribunal, emitir sentencias basadas en derecho, de ser prudentes en su labor, de regir su función en los principios éticos y morales, y de ser guardianes de la Constitución y garantes de los derechos políticos de la ciudadanía.

Dicha responsabilidad democrática se deberá de ver reflejada en el quehacer jurisdiccional de cada integrante de la Sala Superior y en la vida institucional del máximo órgano jurisdiccional en materia electoral, solo así seguirá jugando un rol positivo en el entorno democrático constitucional mexicano.

Recomendaciones para el juez constitucional electoral frente a los dilemas democráticos.

Una vez realizado el balance general sobre el rol de la justicia electoral en el entorno democrático en México, es momento de emitir algunas propuestas de recomendaciones o estándares que un juez constitucional electoral podrá tomar en cuenta para afrontar aquellos asuntos de su competencia que representen un dilema democrático, es decir, en donde exista una posible colisión de principios, valores democráticos o derechos políticos que deba ser resuelta de la manera que mayor beneficie a la calidad democráticos.

Los siguientes son solamente algunos lineamientos (no limitativos) basados en las discusiones de técnica jurídica y soluciones argumentativas aplicables a

conflictos de valores que hemos analizado en este trabajo y que el juez constitucional electoral podría tomar en cuenta en su función jurisdiccional, sobre todo en los casos donde por su complejidad y trascendencia tengan un impacto directo al sistema electoral mexicana y al ejercicio de derechos políticos.

1. Identificación de tipo de caso.

Una de las primeras cuestiones que tendrá que hacer el magistrado/a al recibir un asunto o revisar un proyecto de sentencia será identificar el tipo de caso al que se afronta. En este sentido, ya hemos dicho que de acuerdo al jurista polaco Jerzey Wróblewski podemos identificar dos tipos de casos, los fáciles y los difíciles³⁷³:

- Casos Fáciles

- a) Cuando el texto de la disposición normativa a aplicar es claro y no existen dudas o controversias en cuanto a su sentido, *prima facie* se tendrá que aplicar según su texto. Para algunos autores esta labor no implica interpretación sino que se resuelve por medio de un silogismo jurídico:

- Premisa Mayor: la ley (supuesto jurídico).
- Premisa Menor: el caso en concreto (Hecho jurídico).
- Conclusión: la aplicación de la ley al caso en concreto (consecuencias jurídicas).

- Casos Difíciles.

- d) Cuando haya disposición *prima facie* pero su texto o contexto plantea dudas o controversias, se deberá interpretar la decisión con los criterios gramatical, sistemático y funcional.

³⁷³ Wróblewski, Jerzy. *Constitución y Teoría General de la Interpretación Jurídica*, traducción de Arantxa Azurza, Ed. Civitas, S.A., primera edición 1985, Madrid, España.

- e) Cuando no haya disposición *prima facie*, en otras palabras cuando exista una laguna jurídica, se deberá motivar la actuación del juzgador argumentando primero la falta de norma aplicable y segundo la necesidad acudir a los principios generales del derecho, o bien la necesidad de ocurrir a las fórmulas lógicas de integración como es la analogía.

Ahora bien llevándolo a la justicia electoral, podemos decir que el juez constitucional podrá identificar si es un caso fácil o difícil de acuerdo a las siguientes características:

1. Casos Fáciles.

- a. Cuando el caso pueda ser resuelto aplicando el texto normativo de manera directa sin interpretación alguna, es decir utilizando el silogismo jurídico antes mencionado.
- b. Cuando exista algún criterio jurisprudencial del TEPJF que sea aplicable de manera directa al caso en concreto.
- c. Cuando exista algún precedente del TEPJF que derivado a su similitud con el caso en concreto pueda ser aplicable de manera directa.

2. Casos difíciles.

- a. Cuando no exista norma aplicable al caso en concreto (laguna jurídica) o sea necesario realizar una interpretación al ordenamiento normativo electoral.
- b. Cuando se necesite realizar un control de constitucionalidad y/o convencionalidad al caso en concreto por una posible inconstitucionalidad.
- c. Cuando existan casos de antinomia entre dos o más normas que mermen a la armonía del sistema jurídico y que deban ser resueltos por diferentes principios y técnicas jurídicas.

- d. Cuando en el caso en concreto se desprenda una posible colisión de principios constitucionales, valores democráticos o derechos políticos que puedan afectar a unos u otros. (Dilema democrático)

Es relevante la identificación de qué tipo de caso se enfrenta el juez constitucional electoral por las siguientes razones:

- **Stare Decisis.** Al identificar el tipo de caso el juez constitucional podrá analizar si ya existe algún precedente o criterio jurisprudencial aplicable al caso, garantizando así una congruencia en la función jurisdiccional del Tribunal, pues se asegurará que no exista contradicciones entre sus sentencias o de criterios. Con ello se protege un principio fundamental de la función judicial como es el *Stare Decisis* otorgando certeza y seguridad jurídica a los justiciables.
- **Economía judicial.** En el caso que se identifique que es un caso fácil, en donde sea aplicable directamente la ley o donde ya haya criterio o precedente judicial aplicable, se podrá efficientar el tiempo de resolución del caso, siendo una justicia más pronta y expedita.
- **Definición de estrategia jurídica.** A partir de la identificación de tipo de caso, el juez electoral podrá definir la estrategia a seguir para la elaboración del proyecto o estudio del mismo. De ser un caso fácil analizará la aplicabilidad directa una disposición normativa o criterio o precedente judicial, de ser un caso difícil utilizará las distintas herramientas argumentativas para realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad o la solución de un dilema democrático.
- **Dilema democrático.** Esta tipificación de tipo de caso le permitirá al juez identificar que está frente a un caso difícil que representa un dilema democrático que puede traer un impacto al sistema democrático. Los casos difíciles deberán de ser analizados por los magistrados electorales desde una perspectiva integral y con visión democrática.

2. Identificación del Dilema Democrático.

Si se definió que el caso es uno difícil, el juez constitucional electoral deberá de identificar el dilema democrático al que se enfrenta. En ese sentido deberá de realizar un análisis minucioso del asunto para identificar qué principios, valores o derechos políticos entran en juego en el asunto y determinar si estos colisionan en algún punto. Los dilemas democráticos pueden ser explícitos, en el sentido que las partes en el juicio los hayan señalado en su demanda, o escrito de tercero interesado y/o informe circunstanciado. Pero también pueden ser implícitos, es decir que no hayan sido expuestos en el expediente, sin embargo al realizar el análisis del mismo, se identifica una posible colisión de los mismos de manera implícita.

Lo anterior facilitará el estudio del asunto en el sentido que el magistrado electoral tendrá presente que en el caso puede haber una merma de alguno de los principios, valores o derechos que están en juego para ser tomado en cuenta en la elaboración de la sentencia.

Por otro lado, el juez constitucional electoral también deberá de identificar si en su proyecto de sentencia al adoptar un criterio o argumentación específica existe una colisión de principios, valores o derechos políticos que pudiera generar incertidumbre jurídica o un detrimento al sistema.

La identificación del dilema democrático en el expediente o en la sentencia ya sea explícito o implícito, garantizará un adecuado estudio del caso, teniendo en cuenta los efectos que pudieran traer al sistema electoral y al ordenamiento normativo.

Desde mi punto de vista, sería una buena práctica judicial, que cuando se identificara un dilema democrático se plasmara de manera explícita en la sentencia con el objetivo de saber a qué se enfrentó el juez constitucional electoral y cómo lo resolvió, así como entender la *ratio decidendi* de la misma y sentar criterios sobre el tema.

3. Solución basada en técnica jurídica.

La solución que proponga el juez constitucional electoral al dilema democrático identificado deberá basarse en la técnica jurídica entendida como el “arte de interpretación y aplicación de los preceptos del derecho vigente, dentro de un lugar y tiempo determinados.”³⁷⁴ La técnica jurídica es un instrumento para la resolución de conflictos en la aplicación de las normas, por lo tanto deberá ser fundamental para la función jurisdiccional.

Derivado de lo anterior, es que al identificarse un dilema democrático, el juez constitucional electoral deberá echar mano de todas las herramientas jurídicas a su alcance, así como de los principios interpretativos en materia electoral, para la solución del mismo.

En el capítulo 4 de esta obra, hemos analizado los instrumentos interpretativos que ha utilizado el TEPJF para revisar la constitucionalidad de los actos electorales, mismos que deben ser tomados en cuenta para la solución de los dilemas democráticos. Entre ellos analizamos los siguientes:

- **La interpretación conforme**, el cual busca armonizar un dispositivo legal con una norma de mayor jerarquía, en este caso la Constitución. Esta nos serviría para resolver algún dilema democrático que implicara la colisión entre un principio, valor o derecho garantizado en una ley con la constitución.
- **La inaplicación de normas**, la cual ha servido para que el TEPJF realice un control concreto de la Constitución, la cual serviría para resolver aquellos dilemas democráticos donde se identificara una inconstitucionalidad insalvable por lo que debería de ser inaplicada.
- **El control de convencionalidad**, el cual implica realizar una interpretación de acuerdo a los tratados internacionales en derechos

³⁷⁴ García Máynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Porrúa, México, 1987.

humanos de los que México es parte. Esta herramienta servirá para solucionar aquellos casos en donde puedan entrar en colisión principios, valores o derechos reconocidos en los tratados internacionales y así darles vigencia y concretar la obligación del Estado mexicano.

- **El principio pro personae.** El cual consiste en realizar la interpretación jurídica que más favorezca al ejercicio y protección más amplia de los derechos humanos, el cual puede facilitar la solución de dilemas democráticos donde estén involucrados derechos políticos, entendidos como derechos humanos.
- **El test de proporcionalidad** como método interpretativo para resolver controversias entre principios constitucionales o bien para limitar las restricciones de los derechos humanos impuestas por el legislador. Esta herramienta sin duda será relevante para la solución de dilemas democráticos que implican esta colisión de principios o derechos.
- **Criterios de interpretación.** Hemos descrito los criterios de interpretación gramatical, sistemático y funcional de los que ha echado mano el TEPJF para desentrañar el sentido de la norma. Bajo estos criterios el juez puede encontrar la solución del dilema democrático, pues ayudarán a darle sentido a la normativa electoral aplicable al caso.
- **Ponderación de valores.** En el sentido que cuando dos principios o valores se vean encontrados en un caso en específico, el juez deberá garantizar que las decisiones a las que arribe, producto de la ponderación, sean en verdad racionales y no se basen exclusivamente en la subjetividad y voluntad del juzgador. Para determinar en qué grado se estaría afectando los principios, valores y/o derechos que entran en colisión y así poder tomar la solución menos restrictiva.

Ahora bien, también será necesario que tome en cuenta los principios interpretativos en materia electoral. Robert Alexy nos ha definido a dichos principios como mandatos de optimización que pueden ser cumplidos en diversos

grados y cuyas medida ordenada para su cumplimiento no solo depende de las posibilidades fácticas, sino también de las jurídicas.³⁷⁵

El Dr. Giovanni Figueroa³⁷⁶ ha identificado tres principios interpretativos presentes en las sentencias del TEPJF, los cuales podrán ser utilizados por el juez para la solución de dilemas democráticos:

1. **El principio de interpretación conforme** a la Constitución el cual es un “instrumento para el mantenimiento de una norma, que siendo parcialmente inconstitucionales, no es declarada inválida o nula, al poder ser interpretada en consonancia con la ley fundamental” y de la cual ya hemos hablado anteriormente.”
2. **El principio de presunción de constitucionalidad**, “un criterio de deferencia hacia la voluntad del legislador plasmada en los enunciado normativos” en donde se otorga una confianza al legislador.
3. **El principio de argumento de autoridad en relación con la doctrina científica**, “El principio estudiado se emplea cuando los órganos jurisdiccionales invocan en sus sentencias la opinión de una autoridad al margen del proceso, para argumentar su decisión o para atribuir a un enunciado normativo el mismo significado atribuido por dicha autoridad.”³⁷⁷ Dentro de las opiniones que se invocan están las de los juristas y especialistas que hayan escrito sobre los temas y que puedan servir como argumento para fortalecer la fundamentación y motivación de la sentencia.

³⁷⁵ Alexy, Robert, “Sistema jurídico, principio jurídicos y razón práctica”, Doxa 5. 1988. Pg. 143

³⁷⁶ Figueroa Mejía, Giovanni Azael, “Principios interpretativos de la justicia electoral en el proceso 2020-2021” en Abreu Sacramento, José Pablo (Coord). *Elecciones 2021, 25 años de evolución interpretativa*, TEPJF: México 2023. Pgs. 551-600.

³⁷⁷ Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier. 1985. “Los argumentos interpretativos en las sentencias del Tribunal Constitucional: el argumento de autoridad”. En *La interpretación de la Constitución: demarcación y perspectiva*, Juan Igartua Salaverria. San Sebastián: Universidad del País Vasco.

Bajo estos principios interpretativos, entre otros, el juez constitucional electoral podrá echar mano para resolver los dilemas democráticos que implican la colisión dos o más valores, principios o derechos políticos.

Por lo tanto, una cuestión fundamental que deben buscar los jueces constitucionales en materia electoral al momento de resolver un caso en concreto, en donde se haya identificado un dilema democrático, es realizarlo mediante una técnica jurídica basada en las herramientas jurídicas disponibles para la justicia constitucional, así como los principios interpretativos de los que el TEPJF ha echado mano. Esto es relevante sobre todo para legitimar su función a través de su sentencias y para no caer en decisiones discrecionales o sin fundamento que puedan poner en riesgo la operación de la democracia mexicana.

El juez constitucional electoral debe buscar una solución basada en la Constitución y en las leyes, pero no solamente en las reglas que imponen, sino en aquellos principios que protegen y que se encuentran enraizados en nuestro ordenamiento normativo electoral.

4. ¿La solución propuesta afecta otros principios, valores o derechos?

Me parece que cuando el juez ha identificado que un caso en concreto implica un dilema democrático en donde dos o más principios, valores o derechos entran en colisión, la solución propuesta por el juez constitucional electoral debe de prever si la misma afecta en demasía alguno de ellos y cuáles serían las consecuencias jurídicas y fácticas en el sistema electoral.

Herramientas como el test de proporcionalidad y la ponderación de valores, facilitarán al juez realizar un estudio sobre cómo la solución propuesta podría afectar otros principios y a partir de ello, ponderar si dicha solución es benéfica para el caso en concreto pero también para futuros casos.

Es decir, al entender que la sentencia a un caso en concreto fijará un criterio para futuros casos en donde se resuelva un dilema democrático, el juez deberá tener muy claro en qué grado se afectan o no los principios, valores y/o derechos que entran en colisión. Una solución idónea sería armonizar el ejercicio de todos los principios involucrados, sin embargo, no en todos los casos se puede realizar lo anterior, por lo que el juez tendrá que adoptar aquella solución que afecte de menor grado los otros principios.

Por ejemplo, en los casos analizados como el tema de la suspensión de los derechos políticos por estar sujeto a un proceso penal, el TEPJF estimó que el principio de presunción de inocencia podía ceder al de certeza electoral en aquellos casos donde la persona a ser votada se encontrara privado a la libertad sin sentencia condenatoria. Dicha decisión fue consecuencialista en el sentido de lograr que dicha persona pudiera jurídica y materialmente realizar campaña electoral y ejercer, en caso de ser el ganador, el cargo por el que fue electo. El TEPJF entendió que dejaba a un lado la presunción de inocencia, para no trastocar el principio de certeza en materia electoral, a partir de una interpretación consecuencialista.

Dicho criterio, posteriormente fue matizado para el ejercicio de votar de las personas privadas de la libertad sin sentencia condenatoria, pues se buscó garantizar el derecho a votar de dichas personas ya que no existía la imposibilidad fáctica como en el caso del derecho a ser votado. Es decir, se buscó afectar en menor grado el principio de presunción de inocencia y el ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía.

Sin embargo, en el caso del Bronco, como pudimos ver, el TEPJF optó por maximizar el derecho a ser votado del aspirante por encima del principio de certeza electoral sin una debida fundamentación, sino a partir de argumentos subjetivos, lo anterior trajo una merma en un grado relevante al principio de certeza electoral que trajo afectaciones a nuestro sistema democrático, ya que

debilitó a las candidaturas independientes y las reglas señaladas en nuestras leyes electorales. Me parece que en esta caso, el TEPJF no realizó este análisis, sobre cómo su solución podría afectar en mayor grado otros principios o valores democráticos.

De ahí la relevancia que en la sentencia que resuelva un dilema democrático, el juez constitucional electoral, deberá tener claro cómo es que la solución propuesta podría afectar otros principios, valores y/o derechos y en qué grado.

5. Integralidad de la solución del dilema democrático.

En el primer capítulo de este trabajo, hablé sobre mi visión personal del juez constitucional, en donde señalé que el juez constitucional deberá tener una visión integral del derecho, es decir, entender que la función jurisdiccional deberá de tener presentes las tres corrientes más estudiadas del derecho: el lusnaturalismo racional, el luspositivismo y el lusrealismo. Es decir, una visión integral del derecho en donde el impartidor de justicia a través del ordenamiento normativo, los valores en una sociedad y la realidad social pueda llegar a impartir justicia de manera eficaz.

Ante ello, considero relevante traer a colación dicha visión para la solución de los dilemas democráticos, porque considero que el juez constitucional electoral para realmente impartir una justicia integral, deberá de tener una visión amplia de las implicaciones de su sentencia.

Por un lado, deberá de ser guardián del ordenamiento normativo electoral, sobre todo de la Constitución y de los principios democráticos que protege, aplicar el derecho si es un caso fácil, pero en aquellos casos difíciles, interpretar la normativa constitucional y legal electoral buscando desentrañar el sentido de la norma, haciendo valer la voluntad e intención del legislador. (luspositivismo)

Por el otro, deberá de buscar que su solución sea la más justa posible en el sentido de proteger y hacer efectivos los valores democráticos insertos en nuestra Constitución y garantizar el pleno ejercicio de derechos políticos de la ciudadanía, sin menoscabar en un grado mayor los otros principios, valores y/o derechos que entre en colisión. (Iusnaturalismo)

En este mismo sentido, deberá de ser consciente que su solución tendrá un impacto directo a la realidad democrática de nuestro país. En primer momento un impacto al caso en concreto estudiado y en un segundo, al sistema democrático mexicano en casos futuros. Es decir, la solución del dilema democrático no podrá simplemente tomar en cuenta las consecuencias jurídicas o conceptuales que pueda tener en el ordenamiento, sino las consecuencias fácticas, sociales y de operación a nuestro sistema electoral. (Iusrealismo).

Por tanto, considero que para la solución de un dilema democrático el juez constitucional electoral deberá de buscar aquella que se acerque más al derecho ideal del cual hablaba el Maestro García Máynez en su teoría de los Tres Círculos, y el jurista Miguel de Real en su teoría de la Tridimensionalidad del Derecho, tomando en cuenta que el derecho se compone por el hecho, el valor y la norma.

Esto no implica que el juez constitucional se pueda inclinar más o menos hacia una corriente iusfilosóficas del derecho, sin embargo, considero que dado a la relevante función que se tiene, se debe tener una visión integral teniendo en cuenta las tres corrientes para encontrar una solución integral al dilema democrático, sabiendo las consecuencias de su fallo tendrán un impacto en la norma, en los principios y valores democráticos, en el ejercicio de los derechos políticos y en la realidad democrática de nuestro país.

El juez constitucional electoral, debe de ser consciente que sus decisiones tendrán efectos jurídicos, sociales y democráticos en nuestro sistema electoral, por lo que se necesita resolver bajo una visión integral del derecho.

6. Definición de Líneas Jurisprudenciales y Políticas Judiciales.

Otra cuestión que deberán tomar en cuenta los jueces constitucionales electorales para la solución de dilemas democráticos es la congruencia con los precedentes del mismo órgano. Es decir, al ser un Tribunal de Constitucionalidad y la Sala Superior un órgano terminal, sus sentencias deberán de buscar una congruencia interna y externa para dotar de certeza y seguridad jurídica a los justiciables y al sistema electoral mexicano.

En el estudio de los casos analizados, hemos visto casos en donde esta congruencia está presente y otros donde hay contradicciones claras que no abonan a la legitimidad de la justicia electoral. Por ello y desde mi punto de vista, considero que los jueces constitucionales electorales deberán definir líneas jurisprudenciales y políticas judiciales que abonen a la certeza y seguridad jurídica, dando plena vigencia al principio de *stare decisis* en un Tribunal Constitucional.

De acuerdo al jurista colombiano Diego Eduardo López Media “una línea jurisprudencial es una pregunta o una problema jurídico bien definido, bajo el cual se abre un espacio abierto de posibles respuestas...es una estrategia conveniente para graficar las soluciones que la jurisprudencia ha dado al problema y para reconocer si existe, un patrón de desarrollo decisonal.”³⁷⁸

Por su parte, la Política judicial se refiere al conjunto de decisiones, principios y valores que guían a un sistema judicial en su labor de administrar justicia. En este sentido, la política judicial se basa en la interpretación y aplicación de las leyes, la protección de los derechos fundamentales, la igualdad ante la ley, la

³⁷⁸ López Medina, Diego Eduardo “El derecho de los jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teoría del derecho judicial.”, Legis, Colombia, 2019, pg. 141.

independencia judicial, la transparencia, la eficiencia y la eficacia en la gestión de los procesos judiciales.

La política judicial se encarga de estudiar la relación entre jueces y poder político, así como los efectos que esto tiene en la protección de derechos, la gobernanza, o bien, el balance entre los diferentes poderes. El objetivo de construir Política Judiciales, es asegurarse que las cortes y los jueces tomen decisiones justas, consistentes y efectivas que estén en concordancia con los principios y estándares legales.

Bajo estos conceptos, es que considero de suma relevancia que los jueces constitucionales electorales construyan líneas jurisprudenciales y políticas judiciales que den congruencia a sus decisiones y a la solución de los dilemas democráticos.

En este sentido hemos visto que el TEPJF desde la primera integración, ha logrado construir líneas jurisprudenciales y políticas judiciales muy claras respecto a la progresividad de los derechos políticos, en el sentido de emitir decisiones que garanticen el ejercicio de los mismos pero que a la vez los maximicen, dando una interpretación amplia de los derechos políticos de la ciudadanía. Esto otorga certeza al sistema electoral, en donde los justiciables, sobre todo la ciudadanía y en específico aquellas personas pertenecientes a grupos que históricamente han sido discriminados, han encontrado en el TEPJF un aliado para garantizar sus derechos y acercarnos a una igualdad sustantiva en la participación política de toda la sociedad.

Así también podemos vislumbrar que en la primera integración existió un cambio de política judicial, en donde al principio se tenía una visión formalista, para pasar a una visión garantista del derecho, lo que permitió la consolidación de la justicia electoral. A su vez, en la segunda integración se tomó como política judicial la solución de asuntos sobre pueblos y comunidades indígenas bajo una perspectiva

intercultural. Por su parte, la tercera integración ha implementado una política judicial de justicia abierta, en donde ha buscado acercar la justicia electoral a la ciudadanía.

Sin embargo, también hemos analizado que en otros temas como las facultades reglamentarias del INE, o la fiscalización, entre otros, no encontramos una línea jurisprudencial clara que nos pueda dar certeza sobre cómo es que resolverá el TEPJF. Asimismo, hemos encontrado contradicciones en los distintos dilemas democráticos, en donde en algunos casos el TEPJF se ha mostrado como un tribunal formalista como en la revocación del acuerdo del INE que declaraba la existencia de infracciones a la normativa electoral por el “fideicomiso” de MORENA y en otros, antiformalista, incluso llegando a argumentos discrecionales y subjetivos como en el caso del Bronco y en la procedencia del Recurso de Reconsideración.

Esto me parece que no abona a un Tribunal Constitucional, en donde sus precedentes son obligatorios para todas las autoridades y el cual está encargado de resolver, en última instancia, los dilemas democráticos que se pueden presentar en un sistema.

Por lo tanto, considero que como una buena práctica, los jueces constitucionales electorales, deberán de estar atentos a la construcción de líneas jurisprudenciales y políticas judiciales congruentes, consistentes, justas y efectivas que busquen otorgar certeza a nuestro sistema electoral y que sean base para la solución de nuevos dilemas democráticos que se enfrente la justicia constitucional electoral.

Cada integración deberá de ir definiendo sus políticas judiciales y líneas jurisprudenciales, buscando ser congruentes con las que dejaron sus antecesores o, en su caso, construyendo nuevas bajo nuevas reflexiones que deriven de una nueva realidad jurídica, social y democrática.

7. Una visión de futuro sobre el criterio. “Fórmula de la ley universal”

Immanuel Kant en su obra *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*, señala diversas formulaciones del imperativo categórica, entre ellas se encuentra la Fórmula de la Ley Universal estableciendo lo siguiente:

“Obra sólo según aquella máxima por la cual puede querer que al mismo tiempo se convierta en ley universal”³⁷⁹

Si bien es cierto Kant nos está hablando de la dignidad humana, me parece que esta Fórmula de ley universal aplica para el juez constitucional electoral, en el sentido que deberá de obrar (jurisdiccionalmente) a partir de criterios que al misma tiempo se puedan convertir en ley (norma jurídica).

En ese sentido, el juez constitucional electoral al resolver un dilema democrático debe de saber que el criterio adoptado no solamente tendrá efectos en el caso en concreto, sino que sentará un precedente para la solución de futuros casos similares o de nuevos dilemas democráticos que se le presenten posteriormente. Para ello, es importante que el juez constitucional electoral tenga una visión de futuro sobre el criterio que está plasmando en su sentencia.

Desde esta visión, considero relevante que el juez se haga una pregunta en todas sus sentencias: ¿El criterio que estamos definiendo podría quedar plasmado en la ley en un futuro?

Es decir, analizar si la solución del dilema democrático propuesto tiene la fundamentación y motivación necesaria, así como la claridad y efectos democráticos deseados para que el día de mañana el legislador lo pueda tomar en cuenta para una eventual reforma electoral. Como hemos establecido, una

³⁷⁹ Kant, Immanuel, *Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*, Traducción de Manuel García Morente, Madrid, 1921.

diversidad de criterios emitidos por el TEPJF han sido base para que el legislador realice reformas al ordenamiento jurídico, la justicia electoral ha jugado su papel de ser un socio del legislador, interpretando la ley y la Constitución y cubriendo lagunas jurídicas u omisiones legislativas.

Ante ello, considero relevante que al momento de dar una solución al dilema democrático, el juez tenga una visión del futuro de su criterio, sabiendo que no solo será aplicable para el caso en concreto. Con ello, se puede asumir con mayor responsabilidad la función judicial, al juzgar con un compromiso democrático, en donde los criterios siempre busquen mejorar nuestro sistema electoral y abonar a nuestra democracia.

La jurisprudencia del TEPJF es una fuente de derecho obligatoria para todas las autoridades pero que deberá ser también fuente para los legisladores, en búsqueda de reformas que fortalezcan a nuestra democracia. Tener una visión diferente limitándose al caso en concreto, podría traer consecuencias negativas para nuestro sistema democrático. El juez constitucional electoral deberá obrar con la máxima por la cual sus criterios y soluciones a dilemas democráticos puedan convertirse en leyes generales.

8. Monitoreo permanente sobre la ejecución y cumplimiento de sus sentencias.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado que la responsabilidad de las autoridades estatales no concluye cuando el sistema de justicia dicta sentencia definitiva y ésta queda firme. La Corte entiende que el Estado, debe garantizar los medios necesarios a fin de posibilitar la efectiva ejecución de dicha decisión definitiva ya que el derecho a la protección judicial resultaría ilusorio si el ordenamiento jurídico interno de los Estados diera lugar a que un mandato judicial final y obligatorio persista ineficaz en detrimento de una de las partes. En este sentido, la Corte ha considerado que para hablar de "recursos judiciales efectivos" no alcanza con que en los procesos se dicten

resoluciones definitivas en las que se decida el resguardo de los derechos en juego ya que la etapa de ejecución de tales decisiones también debe ser entendida como parte integrante del derecho a la tutela judicial efectiva.³⁸⁰

Bajo este marco, es que los jueces constitucionales electorales tienen la responsabilidad de velar sobre la ejecución y cumplimiento de sus sentencias. En ese sentido, es de suma relevancia que la justicia electoral, tenga en cuenta que su labor no termina en el momento de emitir su sentencia, sino que debe garantizar el cumplimiento de la misma.

Más allá de los informes de cumplimiento e incidentes de inejecución que se presentan en el TEPJF, el órgano jurisdiccional deberá monitorear y dar seguimiento al cumplimiento de sus sentencias de manera puntual, práctica y permanente. Los jueces constitucionales electorales deberán de ejercer una función activa en el cumplimiento de sus sentencias.

La solución de dilemas democráticos se da en el marco de un caso en concreto, por lo que será fundamental que el juez constitucional electoral, de seguimiento al cumplimiento de su sentencia en estos y todos los demás casos para conocer los efectos jurídicos, reales y sociales de la sentencia. Lo anterior ayudará para generar un diagnóstico que permita identificar incidencia y principales causas de inejecución de las sentencias, asimismo echar a andar mecanismos institucionales que incidan favorablemente en la ejecución de las sentencias.

Esto, abona a la legitimidad a la función jurisdiccional de un tribunal constitucional, así como para conocer las consecuencias de los fallos y la solución de dilemas democráticos.

³⁸⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales” Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos 2007. Disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/AccesoDESC07sp/Accessodesci-ii.sp.htm>

9. Reflexión posterior sobre el dilema democrático y sus efectos.

La solución de un dilema democrático tendrá consecuencias jurídicas en el caso en concreto, sin embargo, y como ya se estableció, también tendrá efectos en el sistema electoral y futuros casos, ya que el criterio podrá convertirse en jurisprudencia e incluso en ley. Derivado de lo anterior, es que el juez constitucional electoral deberá de realizar una reflexión posterior sobre los efectos que ha traído la solución del dilema democrático, al sistema electoral y democrático. Esta reflexión deberá de ser profunda y vista desde distintas aristas.

Desde una visión jurídica, reflexionando sobre los efectos que ha traído el criterio para el ordenamiento normativo electoral, es decir, si a partir de la solución del dilema democrático se ha desentrañado el sentido de una norma, ha cubierto alguna laguna jurídica, ha dado claridad a la norma o la ha modificado en cierta manera, ha dado vigencia al texto constitucional, entre otras cuestiones.

Desde una visión práctica, en el sentido de reflexionar si la solución al dilema democrático facilitó o dificultó la actuación de la autoridad electoral, y la implementación de las medidas ordenadas. Los criterios de un Tribunal Constitucional sobre todo de aquel que resuelve casos en concreto y no en abstracto, tiene efectos prácticos en el sistema democrático por lo que se deberá hacer una reflexión posterior sobre su pertinencia a partir de los resultados obtenidos.

Desde un enfoque garantista, en el sentido de reflexionar si con la solución del dilema democrático se ha logrado garantizar o maximizar un derecho político, quitando obstáculos y trayendo consecuencias positivas en el ejercicio de los derechos humanos. Esta reflexión deberá hacerse a partir de los hechos y experiencia, más allá de las consecuencias jurídicas del criterio.

Desde una visión social, reflexionando sobre los efectos que trajo el criterio para la sociedad, entendiendo que la justicia debe de ser un agente de cambio social y que por lo tanto, deberán de encontrarse evidencias que el mismo ha traído algún beneficio fáctico a un grupo social, sobre todo aquellos que han sufrido históricamente alguna discriminación en su participación política.

Desde una visión democrática, reflexionando de manera global e integral si el criterio adoptado ha abonado o mermado a la integridad electoral, a la construcción de ciudadanía, al estado de derecho, al ejercicio de derechos políticos, a la igualdad sustantiva en la participación política de toda la sociedad y por lo tanto a la calidad de nuestra democracia.

El juez constitucional electoral deberá de realizar esta reflexión posterior a la solución de los dilemas democráticos, siendo sensibles a los efectos que ha generado dicho criterio para la democracia. Es un ejercicio interno para el juez constitucional electoral que servirá para evaluar su actuación personal, pero también externo que servirá para que los tribunales constitucionales estén en constante revisión de sus criterios y sus efectos, buscando siempre encontrar soluciones que realmente impartan justicia y abonen al estado democrático constitucional.

10. Asumir el rol de juez democrático.

A partir de todo lo anterior, es que el juez constitucional electoral deberá de asumir con plena responsabilidad y compromiso el rol que juega en el entorno democrático constitucional. La función del juez constitucional electoral ha tenido un impacto directo en el sistema democrático de nuestro país por lo que los que asuman dicho encargo, deberán estar conscientes del papel que juegan.

Ante ello, es relevante que en cada caso, en cada sentencia, el juez constitucional electoral actúe con una responsabilidad democrática, apegándose a la

Constitución y a los principios que protege, fundamentando y motivando sus sentencias con una técnica jurídica sólida, identificando cuando está frente a un dilema democrático, , con una visión integral del derecho, entendiendo que su sentencia tendrá no solo efectos al caso en concreto, con una visión de futuro siendo un socio del legislador, con una sensibilidad social, monitoreando el cumplimiento, ejecución y consecuencias de su sentencia y reflexionando sobre los efectos posteriores que ha traído su criterio desde distintas visiones.

Con estas reflexiones se ha buscado que el juez constitucional electoral realmente conozca y asuma su rol en el entorno democrático constitucional. Un papel relevante para una democracia constitucional, en donde se garanticen los derechos políticos de todas y todos los mexicanos, se cuente con procesos electorales integrales, y se respete y de vida en todo momento, a la Constitución y los principios democráticos que protege.

El juez constitucional electoral deberá asumir su rol como un juez democrático.

Últimas reflexiones. La justicia electoral en riesgo.

Hemos llegado a las últimas líneas de esta obra en donde empezamos por analizar la evolución del juez a través de las distintas escuelas interpretativas y el lugar preponderante que empezó a ocupar en el estado moderno. Con ello pudimos entender el rol que ha jugado la judicatura en la construcción de un estado democrático constitucional ello al convertirse en el guardián de la Constitución y en el garante de los derechos humanos.

Dicha evolución no fue casualidad sino que se debió a la alta responsabilidad con la que los tribunales realizaron su función de ser auténticos jueces constitucionales, legitimando su actuación a través del Derecho. Los jueces constitucionales se convirtieron en piezas claves en un estado de derecho siendo un contrapeso natural del poder legislativo y ejecutivo, evitando que a través de

decisiones mayoritarias se vulneraran el texto y los principios inmersos en la norma fundamental, dotando de eficacia al ejercicio de los derechos humanos y siendo la vía idónea para el reconocimiento de los derechos de las minorías.

En otras palabras, la justicia constitucional se ha ganado su lugar en la historia al haber sido, hasta hoy, un agente de cambio social, pues a través de sus sentencias y criterios se han logrado reconocer y garantizar derechos, eliminar obstáculos normativos que impidan el ejercicio de los mismos y evitando que a través de mayorías legislativas se vulneren valores y principios constitucionales. Asimismo, se ha reconocido que los jueces constitucionales son un socio del legislador, pues a partir de la función jurisdiccional y los criterios emanados de ella, el legislador los ha retomado para ser plasmados en el ordenamiento normativo. También, a través de los casos en concreto resueltos por el Poder Judicial, las políticas públicas emanadas del Poder Ejecutivo han logrado cohesión y eficacia en su implementación.

Se han analizado las críticas que ha tenido y tiene la justicia constitucional, al considerar que un poder que no está legitimado democráticamente (mediante el voto popular) no podría ir en contra de lo que establecen las mayorías legislativas que representan la voluntad popular. Sin embargo, podemos asegurar que en aquellos países que se consideran estados democráticamente constitucionales, se ha aceptado la corriente en donde los jueces constitucionales juegan un papel preponderante en la defensa de la Constitución y los derechos humanos.

Ahora bien, esta corriente también ha permeado en la democracia procedimental a través de la llamada “judicialización de la política”, en donde en algunos países como en México, los jueces han sido los encargados de garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad en todos los actos electorales, así como el ejercicio de los derechos políticos, resolviendo los conflictos que puedan suscitarse en un proceso electoral únicamente a través del Derecho. Fue así que la justicia electoral ocupó un lugar importante en el estado democrático

constitucional, pues a través de ella se han garantizado elecciones democráticas y el efectivo ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía.

México pasó por un camino largo y difícil para llegar a contar con elecciones democráticas, pues como lo vimos anteriormente, no existían autoridades electorales confiables que dieran certeza a los resultados, pues las elecciones eran organizadas por el gobierno y calificadas por los mismos representantes electos, existiendo una nula intervención de autoridades judiciales. Sin embargo, a partir de 1977 se comenzó a construir un sistema electoral más equitativo a través de diversas reformas constitucionales y legales en materia electoral.

La justicia electoral en México fue tomando su rumbo a partir de la creación de instituciones encargadas de resolver los conflictos electorales, pasando por un Tribunal Contencioso Electoral (TRICOEL) siendo un órgano autónomo de carácter administrativo, convirtiéndose en un Tribunal Federal Electoral (TRIFE) órgano jurisdiccional autónomo en materia electoral, para llegar a un Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral.

Esta evolución institucional culminó en la creación de un Tribunal especializado en materia electoral perteneciente al Poder Judicial, teniendo el carácter de ser un auténtico Tribunal de constitucionalidad y convencionalidad, incluso en aquellos momentos cuando la SCJN le quitó dicha facultad vía jurisprudencial.

A partir de ello, la justicia electoral mexicana se convirtió en una justicia constitucional electoral, teniendo el TEPJF, la encomienda de garantizar el cumplimiento de las reglas y respeto de los principios democráticos instaurados en nuestra Constitución, así como el ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía.

Desde entonces, hemos visto como el TEPJF ha ocupado un lugar preponderante en el entorno democrático en México, pues a partir de sus sentencias se ha dado vigencia a un sistema electoral basado en los principios de certeza, equidad, imparcialidad e independencia. Sin embargo, esta encomienda constitucional trae aparejada una responsabilidad democrática para el Tribunal y los jueces constitucionales que lo conforman.

Fue así que se analizaron diversos casos que han puesto a prueba al TEPJF a través de la solución de dilemas democráticos en donde dos o más principios, valores democráticos o derechos políticos entran en colisión. En la mayoría de los casos analizados hemos concluido que el TEPJF ha jugado un papel positivo en el entorno democrático constitucional, pues ha dotado de vigencia a los principios constitucionales, maximizado derechos políticos y otorgado certeza a los procesos electorales.

Ahora bien, este papel que ha jugado el TEPJF no ha sido casualidad, pues se deriva de diversas circunstancias que han favorecido a la justicia electoral entre ellas las reformas legales y constitucionales que han contado con el consenso político necesario para otorgar legitimidad a la institución; la aceptación de los actores políticos para, en primer lugar acudir a la jurisdicción electoral para la solución de conflictos y en segundo lugar para cumplimentar las sentencias del TEPJF; la solidez y creatividad de los jueces constitucionales electorales que han servido para blindar sus sentencias a partir de diversas herramientas basadas en una técnica jurídica consistente; la construcción de criterios y jurisprudencias que han dotado de certeza a los actos electorales; la vocación garantista y progresista del TEPJF para ampliar y maximizar derechos política; la sensibilidad de los jueces constitucionales electorales para ser la vía en que los grupos históricamente discriminados han logrado una mayor y más efectiva representación política en los órganos de elección popular; entre otras circunstancias que han permitido que la justicia electoral mexicana se consolide

como una justicia constitucional y la única vía para resolver conflictos en la materia.

Es innegable que rol que ha jugado la justicia constitucional electoral mexicana ha sido positivo para la democracia en nuestro país, habiendo, como en cualquier órgano colegiado, excepciones que alertan y que deben de ser analizados con lupa buscando cómo evitar una merma en nuestro sistema.

El juez constitucional electoral deberá actuar bajo una responsabilidad democrática entendiendo que sus sentencias tienen un impacto directo en la calidad de la democracia y la integridad de los procesos electorales.

Si bien es cierto que en los últimos 30 años hemos tenido una evolución positiva de nuestro sistema electoral y mejorado en la calidad democrática en México, también lo es que en el momento de concluir con estas reflexiones nos encontramos en un contexto que pone en riesgo a nuestra democracia.

Esta obra se comenzó a escribir a principios de 2019 en donde el C. Andrés Manuel López Obrador acababa de tomar protesta como Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, en ese momento el ordenamiento normativo y el contexto político y jurídico en materia electoral era uno claro, contando con autoridades electorales tanto administrativas como jurisdiccionales consolidadas. Sin embargo, en los últimos años ha existido una narrativa desde el gobierno y su partido y aliados, quienes tienen la mayoría en el Poder Legislativo, de desprestigio y ataque constante a las autoridades electorales, principalmente contra el INE.

Esta narrativa sin duda ha afectado a las instituciones pues se han celebrado elecciones en un contexto de polarización política, existiendo constantes ataques institucionales y personales contra los miembros de las autoridades electorales, buscando influir en sus decisiones, cuestión que hasta el momento no se ha

logrado pues se han garantizado procesos electorales democráticos durante estos años.

Desafortunadamente, esta narrativa no sólo se ha quedado en polarización política sino que ha logrado permear en el funcionamiento de las autoridades electorales, por ejemplo en la reducción de los presupuestos de las mismas que han representados recortes importantes poniendo en riesgo las funciones de las mismas.

Sin embargo, el más grave ataque contra las autoridades electorales y nuestro sistema comenzó en el año 2022 a través de diversas iniciativas de reformas constitucionales y legales que buscaban cambiar por completo a nuestro sistema electoral trastocando principios fundamentales del mismo. Iniciativas que contrario a lo que nos dice la historia, no fue propuesta por la oposición buscando mejorar las reglas del juego democrático sino que vino desde el gobierno.

En un primer momento, a partir de una iniciativa de reforma constitucional presentada por el Presidente de la República se buscó desaparecer el INE para convertirlo en un Instituto Nacional de Elecciones y Consultas (INEC), cambiando la estructura del mismo, así como la forma de nombramiento de sus miembros, trastocando reglas que garantizaban la equidad de la contienda y terminando con el federalismo electoral a través de la desaparición de las autoridades electorales locales. Asimismo, el TEPJF tendría cambios relevantes buscando que los magistrados del Tribunal fueran electos por la vía popular.

Dicha iniciativa despertó un interés y debate a nivel nacional relevante, pues existió un movimiento de la ciudadanía mexicana para defender al INE y al sistema electoral, buscando comprometer a los partidos de oposición para que no aprobaran dicha reforma, cuestión que se le logró.

Al ser una reforma constitucional se necesitaba la mayoría calificada (2/3 partes) de ambas cámaras, mayoría que el partido de gobierno y sus aliados no consiguieron, por lo que la iniciativa de reforma constitucional terminó por no ser aprobada. Sin embargo, la narrativa de desprestigio y desmantelamiento a las autoridades electorales siguió a través del llamado “Plan B” de la reforma electoral, la cual contempló una serie de reformas a nivel legislativo de diversas leyes³⁸¹ que tocan la estructura y funcionamiento de las autoridades electorales, así como las reglas de equidad de los procesos electorales. En esta ocasión al ser una reforma legal solo se necesitaría la mayoría simple de las Cámaras.

Dicha iniciativa fue recientemente aprobada en diciembre de 2022 por la Cámara de Diputados y posteriormente en febrero de 2023 por el Senado de la República, promulgándose y publicándose el dos de marzo de 2023, entrando en vigor en nuestro país.

Sin entrar a mayor detalle de dicha reforma, podemos decir que principalmente toca el estructura actual del INE pues elimina y fusiona direcciones ejecutivas a nivel de oficinas centrales, así como, trastoca de manera considerable al Servicio Profesional Electoral, eliminando la permanencia de las juntas distritales y disminuyendo las vocalías que forman parte de las juntas locales y distritales temporales, por otra parte vulnera la autonomía presupuestaria del Instituto. Esto puede representar una merma en la capacidad operativa del INE y en su función principal que es la organización de elecciones libres y auténticas bajo los más altos estándares democráticos.

Asimismo, modifica las reglas de equidad de la contienda, sobre todo en el tema de la neutralidad e imparcialidad en la actuación de los funcionarios públicos en

³⁸¹ Se reforman adicionan y derogan diversas disposiciones de: **LEY GENERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES, DE LA LEY GENERAL DE PARTIDOS POLÍTICOS, DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SE EXPIDE LA LEY GENERAL DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL**

los procesos electorales, así como algunas otras cuestiones como la instalación de los módulos de credencialización en oficinas de gobierno y escuelas y la validación de la lista nominal de electores de los mexicanos residentes en el extranjero por parte de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Por último, y para objeto de esta obra de la mayor relevancia, se busca limitar la capacidad interpretativa de las autoridades electorales incluidas las del TEPJF. En este sentido se modifican la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, la Ley General de Partidos Políticos, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como se promulga una nueva Ley General de los Medios de Impugnación en Materia Electoral que trastocan directamente la función interpretativa de las autoridades, lo que pone en riesgo la calidad de Tribunal Constitucional del TEPJF.

En esencia se limita la actuación del Tribunal a través de los siguientes artículos de las leyes reformadas:

- Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales

Artículo 5.

1. y 2. ...

3. Las sanciones administrativas o jurisdiccionales en materia electoral deben ser aplicadas bajo el principio de estricto derecho. No podrán imponerse por simple analogía o por mayoría de razón.

4. Las autoridades electorales, administrativas y jurisdiccionales, no podrán condicionar el ejercicio de derechos o prerrogativas político-electorales de la ciudadanía solicitando mayores requisitos que los que expresamente determinan la Constitución y esta ley.³⁸²

Artículo 11 Bis.

1.

2. Las autoridades electorales sólo podrán intervenir en los asuntos internos de los partidos políticos para efecto de reposición de procedimientos por violaciones a su normativa interna o a derechos de la ciudadanía. En ningún caso podrán resolver nombrando dirigentes y candidatos o determinando cualquier acto que interfiera en forma directa en las decisiones de la vida interna de los partidos.

³⁸² El resaltado es propio.

- Ley General de Partidos Políticos:

Artículo 23.

1. ...

a) y b) ...

c) Regular su vida interna y determinar su organización interior y los procedimientos correspondientes, **sin la intervención de ninguna autoridad electoral o de cualquier otra índole.**

...

Artículo 25.

...

4. En ningún caso, se interpretarán los ordenamientos en materia electoral para crear o imponer más obligaciones a los Partidos Políticos, que las establecidas en la Constitución y esta Ley.

Artículo 34.

1. ...

2. ...

a) La elaboración y modificación de sus documentos básicos, las cuales en ningún caso se podrán hacer una vez iniciado el proceso electoral. **Las autoridades electorales están impedidas para ordenar a los Partidos Políticos la modificación de sus documentos básicos;**

- Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Artículo 166. ...

I. y II. ...

III. ...

a) ...

b) Actos y resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes para organizar, calificar o resolver las impugnaciones en los procesos electorales de las entidades federativas, que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso electoral respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procederá solamente cuando se viole algún precepto establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales, **y sea factible antes de la fecha fijada constitucional o legalmente para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios electos;**

c) Actos y resoluciones que violen los derechos político electorales de las y los ciudadanos de votar y ser votados en las elecciones populares conforme al principio de definitividad de los actos y las resoluciones electorales **hasta la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de las personas funcionarias electas,** asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos y afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos, siempre y cuando se hubiesen reunido los requisitos constitucionales y los que se señalen en las leyes para su ejercicio;

...

La materia electoral comprende el conjunto de normas y procedimientos relativos **exclusivamente a la selección o nombramiento, a través del voto de los ciudadanos y dentro de un proceso democrático,** de las personas que han de fungir como titulares de órganos de

poder representativos del pueblo, a nivel federal, estatal, municipal o de Ciudad de México, regidos por una normativa especializada revisable a través del sistema de medios de impugnación en la materia.

En ningún caso, se puede suspender o negar el ejercicio de los derechos o prerrogativas de la ciudadanía mexicana por causas no previstas en el artículo 38 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

- Ley General de los Medios de Impugnación en Materia Electorales

Artículo 2.

...

2. Queda prohibido imponer, por analogía, y aún por mayoría de razón, sanción alguna que no esté decretada por una ley que sea exactamente aplicable a la conducta infractora de que se trate.

....

4. En la resolución de conflictos internos de los partidos políticos, se debe tomar en cuenta el carácter de entidad de interés público, su libertad de decisión interna y el respeto irrestricto a su autodeterminación y autorganización.

5. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación únicamente podrá ordenar la reposición del procedimiento, pero no nombrar directa o indirectamente a las personas que integrarán las dirigencias de los partidos políticos o la elección o designación de precandidaturas o candidaturas.

....

Artículo 6.

....

3. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, conforme al principio de definitividad y las disposiciones del presente ordenamiento, es competente para conocer de las violaciones a los derechos de votar y ser votado, hasta la fecha fijada constitucional o legalmente para la instalación de los órganos o la toma de posesión de las personas funcionarias electas. Debe resolver los asuntos de su competencia con plena jurisdicción en términos de esta Ley.

...

Artículo 25.

1. Las sentencias que dicten las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación serán definitivas e inatacables, a excepción de aquéllas que sean susceptibles de impugnarse conforme a lo dispuesto en esta Ley.

2. Las sentencias o resoluciones de fondo que recaigan a los medios de impugnación tendrán como efecto confirmar, modificar o revocar la resolución o acto impugnado. Cuando se trate de actos o resoluciones de los partidos políticos, los efectos serán solo para confirmar o revocar el acto o resolución impugnada.

En los artículos anteriores se da cuenta de cómo es que las reformas recientemente aprobadas y entradas en vigor en materia electoral limitan la capacidad interpretativa de las autoridades electorales, en específico del TEPJF, lo que pone en riesgo su función de ser un Tribunal de constitucionalidad.

En esencia los artículos antes transcritos buscan limitar al TEPJF en las siguientes cuestiones:

1. **Sanción por analogía.** En ningún caso el TEPJF podrá imponer una sanción por analogía o por mayoría de razón sino está exactamente encuadrada la conducta infractora en la ley. Se traen principios penales a la materia electoral limitando a la autoridad para que no se impongan sanciones administrativas a conductas infractores por analogía. El TEPJF no podrá interpretar la ley para imponer sanciones a conductas infractoras que no estén exactamente en la ley.

Por ejemplo, con esta limitante, casos como el de la violencia política contra las mujeres en razón de género no podría ser, ya que el TEPJF inició la sanción de este tipo de conductas sin estar contempladas en la ley. Es decir la VPG derivó de una interpretación que realizó el TEPJF y fue hasta después que el legislador la retomó para plasmarla en la ley. Con la limitante antes descrita esto en ningún momento podría pasar pues se limita al juzgador a imponer sanciones a conductas infractores que estén exactamente contempladas en la ley.

2. **Condicionar derechos políticos.** La reforma establece que solo se podrán condicionar los derechos políticos de acuerdo a los requisitos señalados en la ley y la Constitución por lo que no se pueden solicitar mayores requisitos para ello. En ese sentido el TEPJF ha desarrollado una doctrina judicial respecto al modo honesto de vivir interpretando su alcance, si bien es cierto la SCJN³⁸³ ya estableció que dicha interpretación es subjetiva y por lo tanto no puede ser aplicada, con la legislación actual se

³⁸³ La SCJN el día 7 de marzo de 2023 resolvió la Contradicción de criterios 228/2022 entre el Pleno de la SCJN y la Sala Superior del TEPJF, respecto al concepto de “modo honesto de vivir”. La mayoría de los integrantes del Pleno de la SCJN determinó que dicho concepto implicaba una ponderación subjetiva –ya que su significado dependerá de lo que cada persona opine, practique o quiera entender–, además de ser una expresión ambigua y de difícil apreciación, por lo que también puede traducirse en una forma de discriminación.

estaría limitando al TEPJF para aplicar exclusivamente la ley y la CPEUM sin posibilidad de interpretar los requisitos constitucionales y legales para ejercer los derechos políticos. El tema de la suspensión de derechos políticos a personas privadas de la libertad sin sentencia condenatoria, tendría que ser revisado bajo esta nueva perspectiva, limitando nuevamente la capacidad interpretativa del juez electoral.

3. **Vida interna de los partidos.** Se limita de manera considerable la capacidad de la justicia electoral para resolver conflictos internos de los partidos. La legislación recientemente aprobada establece el principio de autodeterminación de los partidos políticos, sin la intervención de ninguna autoridad electoral o de cualquier otra índole, sin que las autoridades puedan ordenar la modificación de sus documentos básicos, o nombrar directa o indirectamente a las personas que integrarán las dirigencias de los partidos políticos o la elección o designación de precandidaturas o candidaturas.

Lo anterior sin lugar a dudas puede representar un retroceso en la democratización de los partidos políticos y a los derechos de los militantes, pues limita a las autoridades electorales en su actuar frente a la vida interna de los partidos. Con dicha legislación, casos como el analizado respecto al PVEM y sus estatutos antidemocráticos, no podrían suceder.

4. **Límite a la toma de protesta o instalación de los órganos.** La reforma establece que el TEPJF será competente para conocer las violaciones a los derechos políticos de ser votados y votar hasta la fecha fijada constitucional o legalmente para la instalación de los órganos o la toma de posesión de las personas funcionarias electas.

Esta limitante es regresiva pues en primer lugar limita a los derechos políticos a votar y ser votado, rompiendo con el principio de progresividad de los derechos humanos que establece nuestra carta magna. En segundo lugar, porque limita la actuación del Tribunal a la toma de posesión de los funcionarios electos, sin poder conocer de asuntos que vengan después de la instalación de los órganos.

En este sentido, el TEPJF ha reconocido el que ejercicio del cargo es un derecho político derivado del derecho a ser votado, por lo que ha garantizado este derecho incluso después de la instalación de los órganos electos. Con esta legislación se limita al Tribunal a no entrar en dichos asuntos, dejando fuera de la revisión de las autoridades judiciales todos los actos electorales posteriores a la toma de posesión y por lo tanto, vulnerando el derecho al acceso a la justicia de la ciudadanía mexicana.

Los anteriores ejemplos son algunos de cómo es que la reforma legislativa a la normativa electoral limita la capacidad interpretativa de las autoridades electorales, en específico del TEPJF. Dicho paquete de reformas se encuentra impugnado ante diversas autoridades jurisdiccionales, entre ellas la SCJN y el propio TEPJF. Serán las autoridades jurisdiccionales del país quienes determinarán si la legislación publicada recientemente respetó el procedimiento legislativo que establece nuestra Ley Fundamental y si se encuentra o no conforme a la Constitución.

El Plan B ya se encuentra vigente en nuestro país³⁸⁴, sin embargo, de una revisión del mismo se pueden detectar una diversidad de artículos que vulneran el texto constitucional. Será responsabilidad de la SCJN en control abstracto a través de las acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales resolver

³⁸⁴ Al momento de terminar esta tesis el decreto del Plan B se encuentra suspendido por la SCJN, en espera de ser resueltos el fondo de las acciones y controversias constitucionales.

sobre la constitucionalidad de las mismas, y del TEPJF de realizar un control concreto de constitucionalidad en los casos en concreto que se le susciten.

Además de la amenaza que representa el Plan B, a principios de 2023 se presentó una iniciativa de reforma constitucional que busca limitar desde la constitución a la función constitucional del TEPJF. Se busca modificar los artículos 41, 73, 99 y 105 de la Constitución para limitar la competencia del TEPJF en la resolución de controversias sobre acciones afirmativas, asuntos internos de los partidos políticos y asuntos parlamentarios.

Los riesgos de estas propuestas son fatales y se pueden considerar como un atentado para el estado democrático constitucional, pues se busca limitar a un Tribunal Constitucional a que realice su función de ser un auténtico guardián de la Constitución, garante de los derechos políticos y protector de las minorías.

De acuerdo al Dr. Leopoldo Gama esto representaría un retroceso fatal en la justicia electoral sobre todo en los siguientes puntos:

- “Limitar la intervención de las autoridades electorales en los asuntos internos de los partidos políticos únicamente a los supuestos específicamente señalados literalmente por la Constitución y la ley.
- Limitar las facultades del TEPJF y el INE para fijar medidas afirmativas en favor de grupos vulnerables y para hacer efectiva la paridad de género en el acceso a cargos de elección popular.
- Obligar al TEPJF en todo tipo de controversias a basarse en el tenor literal de las disposiciones aplicables al emitir sus sentencias.
- Eliminar totalmente la competencia de la jurisdicción electoral para abordar asuntos parlamentarios de cualquier índole aun cuando afecten el ejercicio de derechos político-electorales de los sujetos involucrados.”³⁸⁵

³⁸⁵ Gama Leopoldo, “La reforma constitucional encaminada a contener al Tribunal Electoral” en Revista Nexos, consultada el 11 de abril de 2023 en la dirección:

Con esta iniciativa la cual está siendo discutida en Comisiones de la Cámara de Diputados, se busca limitar la función constitucional del TEPJF lo que representa un amenaza directa a su naturaleza y a los precedentes del propio Tribunal. Desde las mayoría se buscan quitar límites al poder debido a que la justicia electoral ha sido la vía para maximizar derechos políticos y para buscar la democratización de los partidos políticos, lo cual en muchas ocasiones no es bien visto por los propios partidos que apoyan dicha iniciativa.

No es la primera vez que se busca limitar la capacidad interpretativa del TEPJF, ya hemos explicado la contradicción de criterios de la SCJN que resolvió que no podría inaplicar normas contrarias a la Constitución, sin embargo aún bajo estas circunstancias el Tribunal ha sabido como seguir ejerciendo un control concreto de constitucionalidad, esta vez no deberá de ser la excepción.

La Constitución limita al poder e impide que las mayorías puedan vulnerar su texto y los principios y valores enraizados en la misma. Para ello, se diseñó un sistema judicial en donde los tribunales constitucionales están encargados de salvaguardar a la Constitución y de garantizar los derechos humanos. Hoy día, la actuación de la justicia constitucional es fundamental para la defensa del estado de derecho, la supremacía constitucional y de nuestro sistema democrático.

Nuevamente y como lo hemos analizado a lo largo de todo este trabajo, los jueces constitucionales jugarán un papel preponderante en el entorno democrático constitucional de nuestro país. En próximos meses veremos si ese papel es positivo o negativo para nuestra democracia.

<https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/la-reforma-constitucional-encaminada-a-contener-al-tribunal-electoral/>

El sistema democrático en México se encuentra en riesgo y por lo tanto, la justicia constitucional electoral deberá actuar con la responsabilidad democrática que implica el ser un juez constitucional electoral, entendiendo que sus decisiones tendrán un impacto directo en el ordenamiento jurídico mexicano, en los derechos políticos de la ciudadanía, y en la calidad de nuestra democracia.

La justicia constitucional electoral en algunas ocasiones ha sido incómoda para los actores políticos, pues se han anulado elecciones, cancelado registros de candidaturas, impuesto multas importantes, obligado el cumplimiento de la paridad, entre otras temas que pudieron traer descontento entre los partidos políticos. Esto es natural en un Tribunal que resuelve conflictos político-electorales a través del Derecho, tal vez por ello se busca limitar su capacidad interpretativa a través de una reforma legislativa. Al poder no le gusta la idea de que un tribunal los pueda limitar, sin embargo si queremos continuar viviendo en un estado democrático constitucional, debemos seguir en el camino de una justicia constitucional que sea el guardián de la Constitución y garante de los derechos humanos.

Ante ello, el TEPJF deberá continuar con su función de ser un tribunal de constitucionalidad, salvaguardando los principios democráticos inmersos en nuestra ley fundamental y garantizando y maximizando el ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía.

Sirvan estas líneas para recordar el largo camino que las y los mexicanos hemos tenido que recorrer para llegar a la construcción de un sistema electoral democrático, con reglas claras que buscan garantizar la equidad en la contienda, que han permitido que los que ayer eran minoría, hoy bajo las mismas reglas del juego sean mayoría.

Sirvan estas líneas para resaltar que contamos con autoridades electorales confiables que han dotado de certeza a los resultados electorales y garantizado el ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía durante los últimos 30 años.

Sirvan estas líneas para hacer una remembranza a la justicia electoral mexicana, que ha sabido consolidarse como un auténtico tribunal de constitucionalidad, siendo la única vía legítima para resolver los conflictos electorales.

Sirvan estas líneas para reconocer a todas aquellas personas que han fungido como jueces constitucionales electorales, y que han ejercido su función bajo la más alta responsabilidad democrática abonando a la calidad de nuestra democracia, resolviendo con técnica jurídica los dilemas democráticos que se les han presentado.

Sirvan también estas líneas para identificar que existan ventanas de oportunidad para mejorar nuestro sistema democrático y a nuestra justicia electoral, entendiendo que siempre se pueden tener mejores reglas e instituciones partiendo de lo aprendido y fortaleciendo a nuestras instituciones.

Sirvan estas líneas para recordar a los actores políticos que durante los últimos 30 años y en gran parte gracias a nuestras instituciones electorales, hemos tenido una normalidad democrática en nuestro país teniendo elecciones libres y auténticas reflejándose en alternancias en todos los niveles de gobierno, en un pluralismo político vigoroso y en una paz social evidente que resuelve sus conflictos políticos a través del Derecho.

Sirvan estas líneas para entender que el papel de la justicia electoral ha sido fundamental para la progresividad de los derechos políticos de las y los mexicanos y sobre todo para la representación política de los grupos históricamente discriminados.

Sirvan estas líneas para que las y los futuros jueces constitucionales electorales, comprendan el rol tan relevante que jugarán en el entorno democrático constitucional mexicano, comprometiéndoles a que actúen bajo la responsabilidad democrática que exige la función jurisdiccional constitucional electoral.

En un estado democrático constitucional, en donde el poder se encuentra limitado por la Constitución, en donde los representantes se eligen de manera democrática y en donde se debe garantizar el ejercicio de los derechos humanos, la justicia constitucional electoral debe de jugar un rol fundamental. En México así ha sido y así deberá seguir siendo.

Bibliografía.

- Adame Goddard, Jorge, *La justicia del juez: juzgar bien* en “Revista del Instituto de la Judicatura Federal”, Número 21, año 2016.
- Ackerman, John, *Autenticidad y nulidad. Por un derecho electoral al servicio de la democracia*, México, UNAM, 2012.
- Aguilar Sánchez, José Antonio Abel, *Aplicación del test de proporcionalidad en la justicia constitucional en materia electoral en México* en “Justicia Electoral, núm. 16, ISSN 0188-7998, Cuarta Época, vol. 1, julio-diciembre 2015.
- Alanís Figueroa, María del Carmen, “Sistema de nulidades en las elecciones”, *La reforma a la justicia electoral en México. Reunión Nacional de Juzgadores*, México, TEPJF, 2008.
- Alexy, Robert, “Sistema jurídico, principio jurídicos y razón práctica”, *Doxa* 5. 1988.
- Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, 2a. ed., trad. de Manuel Atienza e Isabel Espejo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008, colección El Derecho y la Justicia
- Alexy, Robert, *El concepto y la validez del derecho*, 2a. ed, Barcelona, Gedisa, 1997
- Alexy, Robert, “Ponderación, control de constitucionalidad y representación”, trad. René G. De la Vega, en Miguel Carbonell, Rodolfo Vázquez y Jesús Orozco Henríquez (Coordinadores), *Jueces y ponderación argumentativa*, México, IJ-UNAM, 2006.
- Alcocer, Jorge, “**El ciclo de las reformas electorales en México**” en **Revista Mexicana de Derecho Electoral**, núm. 6, julio-diciembre de 2014, UNAM, México.
- Amar, Akhil, *America’s Unwritten Constitution*, Basic Books, Filadelfia, 2012.
- Aragón Reyes, Manuel, “Legislación electoral comparada y garantías jurídicas del proceso electoral”, *Elecciones y democracia en América Latina*, San José, Costa Rica, 1998.
- Astudillo, César y Estrada Marún, José Antonio, *Nombramiento de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En el contexto de los modelos de designación en el Derecho Comparado*, Ed. Porrúa, México, 2019.
- Astudillo, César y Orozco Henríquez, J. Jesús (coord.) “Estatus, Organización y Funcionamiento del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación”, tomo 1, ed. Tirant lo Blanch, México, 2021.
- Astudillo, César y Estrada Marún, José Antonio, *Nombramiento de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, Ed. Porrúa, México 2019.
- Astudillo, César, *Momento de virtud y de vicio en la interpretación de la validez constitucional de las elecciones*. Documento de Trabajo núm. 155, México, Unam, IJ.
- Aristoteles, *Aristotle’s Politics and Athenian Constitution*, traducción John Warrington, book III, s. 1287.
- Atienza, Manuel, *Prólogo*, en Gama, Leopoldo, *Derecho, democracia y jueces*, Madrid, Marcial Pons, 2019.
- Atienza, Manuel, *Las razones del derecho*. Ed. UNAM, México, 2005.
- Atienza, Manuel, *Siete tesis sobre el activismo judicial*, Legis Ámbito Jurídico, España, Junio 2019.
- Barak, Aharon, *Un juez reflexiona sobre su labor: el papel de un Tribunal Constitucional en una Democracia*, México, SCJN, 2008.
- Barak, Aharon, “A research agenda for the future”, en Jackson, V. y Tushnet, M. (eds.) (2018), *Proportionality: new frontiers, new challenges*, pp. 322-335, Cambridge,

- Cambridge University Press. Traducido al español por Óscar Nova con autorización del autor.
- Bickel, Alexander, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, 2da ed., Bobbs-Merril, 1962.
 - Bingham, Tom, *El estado de derecho*, trad. Eduardo Medina Mora y Marco Tulio Martínez Cosía, Ed. Tirant lo Blanch, México 2018.
 - Bobbio, *Teoría General de la política*, Editorial Trotta, Madrid, 2003.
 - Bobbio, Norberto, *El Futuro de la Democracia*, segunda edición, Fondo de Cultura Económica, México, 1996.
 - Bobbitt, Philip, *Constitutional Fate. A theory of the Constitution*, NY, EUA, Oxford University Press, 1982.
 - Bovero, Michelangelo, “Derechos fundamentales y democracia en la teoría de Luigi Ferrajoli. Un acuerdo global y una discrepancia concreta” en Ferrajoli, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, nota 10, Trotta, Madrid, 2013.
 - Bovero, Michelangelo, *Los adjetivos de la democracia*, ponencia presentada en el Instituto Federal Electoral, el ocho de agosto de mil novecientos noventa y cinco.
 - Bovero, Michelangelo, *Nuevas Reflexiones sobre Democracia y Constitución* en Salazar Ugarte, Pedro, “La Democracia Constitucional: una radiografía teórica” 3ª ed., FCE, México 2013.
 - Breyer, Stephen, *Cómo hacer funcionar nuestra democracia. El punto de vista de un Juez*, México: FCE 2017.
 - Bustillo, Roselia. *El control de convencionalidad en el derecho electoral: los principios rectores para su efectiva aplicación*. TEPJF, México: 2014.
 - Caballero Ochoa, José Luis, *LA INTERPRETACIÓN CONFORME EN EL ESCENARIO JURÍDICO MEXICANO. ALGUNAS PAUTAS PARA SU APLICACIÓN A CINCO AÑOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 2011*, en “REVISTA DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES” núm 3.
 - Cardozo, Benjamin. 1921. *The Nature of the Judicial Process*. New Haven: Yale University Press (hay versión en español: 1996. *La función judicial*, trad. Victoria Cisneros y Leonel Pereznieto Castro. México: Pereznieto editores).
 - Castro Sánchez Aída, *El día en que "se cayó el sistema" y ganó Salinas* en Periódico Universal, Agosto 2018.
 - Cerroni, Umberto *Reglas y valores en la democracia*, México, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes y Alianza Editorial, 1989
 - CGIEEM, “Génesis de la reforma político electoral de 1996”, *Revista del Tribunal Electoral del Estado de México*, núm 3., Toluca, México octubre 1996.
 - COMISIÓN GLOBAL SOBRE ELECCIONES, DEMOCRACIA Y SEGURIDAD, *Profundizando la democracia: Una estrategia para mejorar la integridad electoral en el mundo*, 2012.
 - Cardozo, Benjamin, *The Nature of the Judicial Process*, New Haven, Yale University Press, 1921.
 - Carpizo, Jorge, *EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y EL CONTROL DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL*, Bol. Mex. Der. Comp. [online]. 2009, vol.42, n.125.
 - Comisión Nacional de Derechos Humanos “El derecho a la no discriminación”, CNDH. México, 2018.
 - Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales” Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos 2007

- Contreras Bustamente, Raúl y de la Fuente Rodríguez, Jesús (Coord.), Sandoval Jiménez, Israel (Autor), "Exégesis, escuela de la" en *Diccionario Jurídico*, Tirant lo Blanch, México, 2019.
- Cordova Vianello, Lorenzo, *Derecho y Poder. Kelsen y Schmitt frente a frente*, México, FCE/UNAM, 2009.
- Córdoba Vianello, Lorenzo, *LA REFORMA TRASTOCADA: EL CASO DE LOS "INFORMES DE LABORES" DEL PVEM*, en "Democracia sin Garantías. Las autoridades electorales vs la reforma electoral", IJUNAM, México 2009.
- Cossío Díaz, José Ramón, *Sistemas y modelos de control constitucional en México*, 2da edición, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013
- De la Mata Pizaña, Felipe, "Apuntes para una breve historia de la justicia electoral en México" en *La Construcción de la democracia. Una revisión histórica*. TEPJF, México 2021.
- Del Águila, Rafael, *Manual de Ciencia Política*, segunda edición, Editorial Trotta, Madrid, 2005.
- Del Rosario Rodríguez, Marco, *El juicio de amparo: origen y evolución hasta la Constitución de 1917. Tres casos paradigmáticos que determinaron su configuración*. En Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Herrera Alonso, "El juicio de amparo en el centenario de la Constitución mexicana de 1917, tomo I" IJUNAM, México, 2017.
- Demolombe, *Cours de Droit français*, T. I, Francia, 1872.
- Diario de Debates de la Comisión Permanente del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, Legislatura LVI, Año II, Número 13, 26 de julio de 1996.
- Dicey A.V., *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, (1885; 9th ed, Macmillan, 1945).
- Duarte Rivas, Rodolfo, *Evolución histórica de las instituciones de la Justicia Electoral en México*, TEPJF, México, 2002.
- Dumbauld, Edward *Notes on the State of Virginia, Query XIII, The Political Writings of Thomas Jefferson: Representative Selections*. The Liberal Arts Press, New York, 1955.
- *Diario de los Debates del Congreso Constituyente 1916-1917, TOMO II*, Secretaría de Cultura. México 2016.
- Dworkin, R., *Los derechos en serio*, Ariel, Barcelona, 1984.
- Dworkin, Ronald, *Law's Empire*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1986.
- Ely, John, *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*, Harvard University Press, Cambridge, Mass., 1980.
- Estrada Michel, Rafael, *DEMOCRACIA INTERNA Y JUSTICIA INTRAPARTIDARIA: LA SENTENCIA SUP-JDC-021/2002* en Zavala Arredondo, Marco Antonio (coord.) "La justicia electoral : resoluciones primordiales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (1996-2011)", TEPJF, México, 2015.
- Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier, *La argumentación en la justicia Constitucional y otros problemas de aplicación del derecho*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006.
- Ezquiaga Ganuzas, Francisco Javier. 1985. "Los argumentos interpretativos en las sentencias del Tribunal Constitucional: el argumento de autoridad". En *La interpretación de la Constitución: demarcación y perspectiva*, Juan Igartua Salaverria. San Sebastián: Universidad del País Vasco.
- Etcheverry, Juan B. *Discrecionalidad Judicial* en Fabra Zamora, Jorge Luis y Rodríguez Blanco, Verónica editores "Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho volumen dos", IJUNAM, México 2015.

- Fernández Christlieb, Fátima, *Cuatro partidos políticos sin registro electoral: PCM, PDM, PMT, PST*, en “Revista Estudios Políticos” Vol. 1. No. 3-4. México.
- Ferrajoli, Luigi, *Las fuente de legitimidad de la jurisdicción* en “Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia”, número 34, julio-diciembre de 2019”, UNAM, México, 2019.
- Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, trad. de Perfecto Andrés Ibañez y Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 1999.
- Ferrajoli, Luigi, “Hacia una teoría jurídica de la democracia” en *Teoría de la Democracia*, trad. Lorenzo Cordova Vianello, México, IFE, 2002.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón – Teoría del garantismo penal*, 7ª edición, Editorial Trotta, Madrid, 2005.
- Ferrajoli, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2005.
- Ferrajoli, Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, Madrid, Trotta, 2006.
- Ferrer McGregor, Eduardo, “La Suprema Corte de Justicia de México como Legislador Positivo” en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, IJUNAM, México, 2010.
- Figueroa Mejía, Giovanni Azael, “Principios interpretativos de la justicia electoral en el proceso 2020-2021” en Abreu Sacramento, José Pablo (Coord). *Elecciones 2021, 25 años de evolución interpretativa*, TEPJF: México 2023.
- Fix Zamudio, Héctor. *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*. Porrúa, México, 2005.
- Fix Zamudio, Héctor, *Judicialización de la política* en “Justicia Constitucional Electoral”, TEPJF, México, 2006,
- Flores Ávalos, Elvia Lucía, *Jurisprudencia de Conceptos* en “Estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau”, IJUNAM, México 2006.
- Flores Mendoza, Imer B., *Concepción del Derecho en la Filosofía Jurídica*, en “Boletín Mexicano de Derecho Comparado”, IJUNA, México, 1997.
- Flores, Imer B, “Las (in)justicias electorales y el caso de la paridad de género: A propósito del caso Morelos SUP-JRC-680/2015 y sus acumulados”, Hugo Alejandro Concha Cantú y Saúl López Noriega (coords.), *La (in)justicia electoral a examen*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, y Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2016.
- Flores, Imer B., *La Constitución de 1857 y sus reformas: a 150 años de sus promulgación* Parte de la Colección: *El proceso Constituyente mexicano: a 150 años de Constitución de 1857 y 90 de la Constitución de 1917*.
- Flores Giménez, Fernando *La democracia interna de los partidos políticos*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1998.
- Franco González Salas, Fernando, *Exordio* en Astudillo, César y Orozco Henríquez, J. Jesús (coord.) “Estatus, Organización y Funcionamiento del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación”, tomo 1, ed. Tirant lo Blanch, México, 2021.
- Gama, Leopoldo, *Derechos, Democracia y Jueces*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2019.
- Gama Leopoldo, “La reforma constitucional encaminada a contener al Tribunal Electoral” en Revista Nexos, consultada el 11 de abril de 2023 en la dirección: <https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/la-reforma-constitucional-encaminada-a-contener-al-tribunal-electoral/>
- García Máynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Porrúa, México, 1987.
- Geny, Francois, *Méthode d’Interpretation et Source du Droit Privé Positive*, París, 1954.
- Hamilton, Alexander; Madison, James; Jay, John, *El Federalista: no. 78*, Fondo de Cultura Económica. México, 1957.

- Hernández Macías, José Luis, *Los jueces ante el pueblo. Sobre Cómo hacer funcionar nuestra democracia*, de Stephen Breyer en “Revista Isonomía” no. 49, ITAM, México 2018.
- Hernández, Gil, *Metodología del derecho*, Uguina, Madrid, 1971.
- Herrera, Carlos, Miguel, *La Polémica Schmitt-Kelsen sobre el guardián de la Constitución*, en “Revista de Estudios Políticos. Nueva Época”, no. 86, Madrid, 1994.
- Iglesias, José María, *Estudio Constitucional sobre las facultades de la Corte de Justicia*, México, Imprenta Díaz León y White, México, 1874.
- Iglesias, José María, *Manifiesto del Presidente de la Corte de Justicia a la Nación*, TEPJF. México, 2015.
- Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral, *Justicia electoral: Una introducción al manual de IDEA Internacional*, IDEA, Suecia, 2011.
- Inti García, Enrique y Vázquez Moyers, Alonso, “Justicia Electoral Abierta” en *Manual de Justicia Electoral*, TEPJF, México: 2022.
- López Medina, Diego Eduardo “El derecho de los jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teoría del derecho judicial.”, Legis, Colombia, 2019, pg. 141.
- Kant, Immanuel, “*Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres*”, Traducción de Manuel García Morente, Madrid, 1921.
- Kantorowicz, Hermann. “*La lucha por la ciencia del derecho*”, *Información Jurídica*, Madrid, 1953.
- Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, México, UNAM, 1974.
- Kelsen, Hans, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, Madrid, Tecnos, 1995.
- Kelsen, Hans, “La garantía jurisdiccional de la Constitución (la justicia constitucional)” en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, n. 10, México, julio-diciembre, 2008.
- Kelsen, Hans, *Teoría General del derecho y del Estado*, México, UNAM, 1995.
- LAGUNA DELGADO, Harold Esteban; MENDEZ CABRITA, Carmen Marina; PUETATE PAUCAR, Jairo Mauricio y ALVAREZ TAPIA, Milena Elizabeth. Origen y evolución del pluralismo jurídico en América Latina, como una visión crítica desde la perspectiva del derecho comparado. *Universidad y Sociedad* [online]. 2020, vol.12, n.5.
- López Medina, Diego Eduardo “El derecho de los jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teoría del derecho judicial.”, Legis, Colombia, 2019.
- Luna Ramos, Alejandro, “Nulidades en materia electoral”, en Córdova, Lorenzo y Salazar Pedro (coords.), *Estudios sobre la reforma electoral, 2007, hacia un nuevo modelo*, México, TEPJF, 2008
- Malpica de la Madrid, Luis “La independencia de México y la revolución mexicana”, México, Editorial Limusa, t.1.
- Marván Laborde, María, *El Bronco, candidato por virtud de una sentencia* en “Sentencias Electorales a Debate”, TEPJF, México 2019.
- Mill, John Stuart, *Del Gobierno representativo*, Tecnos, Madrid, 1985.
- Montesquieu, *Espíritu de las leyes*, Libro VIII, Capítulo II, 1871.
- Morón Ramírez, Omar, *El debate Iglesias-Vallarta ¿Nada ni nadie sobre la Constitución?* En “Revista del Posgrado de Derecho” no. 1., 1997.
- Navarro, Fabiola y Espinosa Silis, Arturo, *¿Qué es la nueva sala especializada del Tribunal Electoral?* en Revista Nexos, julio 16, 2014.
- Navarro Méndez, José Ignacio, *Partidos políticos y democracia interna*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999.

- Nieto, Santiago, *Interpretación y argumentación en material electoral*, México, UNAM, 2003.
- Nohlen, Dieter, *Ciencia política y democracia en su contexto*, Quito, Tribunal Contencioso Electoral de la República de Ecuador, 2010.
- Nohlen, Dieter, *Sistemas Electorales y Sistemas de Partidos*, Fondo de Cultura Económica, México, 1995.
- Núñez Jiménez Arturo, *La reforma electoral de 1989-1990. Una visión de la Modernización de México*. México, Fondo de Cultura Económico, 1993.
- Ojesto Martínez Manzur, Fernando en Op. cit. Contreras Bustamante, Raúl, *Diccionario Jurídico*.
- Ojesto Martínez Porcayo, José Fernando y Ojesto Martínez Manzur Fernando, "Magistrados de la Sala Superior: perfil y requisitos de elegibilidad." En Astudillo, César y Orozco Henríquez, J. Jesús (coord.) "Estatus, Organización y Funcionamiento del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación".
- Ojesto Martínez Porcayo, José Fernando, *Evolución y Perspectiva del Derecho Electoral Mexicano. La Justicia Electoral*, UNAM, México, 1998.
- Ojesto Martínez Porcayo, José Fernando, *La Justicia electoral en el proceso democrático de México 1988 – 2009*. Conferencia dictada en Marzo de 2009 ante el Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Ojesto Martínez Porcayo, Fernando, *Evolución de la Justicia en México*, en "Evolución de la Justicia Electoral en México, en Alemania y en España". TEPJF. México, 2003.
- Ollero Tassar, Andrés, "Legislador Negativo" en *ABC Opinión*, España, 2010.
- ONU, *Informe del Secretario General sobre el estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos (S/2004/616)*, Consejo de Seguridad, 2004.
- Orozco Henríquez, Jesús J, *Justicia Constitucional Electoral y Garantismo Jurídico*, Porrúa, México, 2006.
- Orozco Henríquez, José de Jesús, "Evolución de la justicia electoral mexicana" *Mundo Electoral (revista del Tribunal Electoral de Panamá)*, año 2, núm. 5, mayo de 2009.
- Orozco Henríquez, José de Jesús, *Justicia Electoral Comparada de América Latina*, IJUNAM, México, 2019.
- Orozco Henríquez, José de Jesús, *Justicia Electoral y Garantismo Jurídico*, Ed. Porrúa, México 2006.
- Orozco Henríquez, J. de Jesús, *Control de la convencionalidad en materia electoral*. Volumen 29 de la serie de "Cuadernos de Divulgación de Justicia Electoral", TEPJF, México 2014.
- Pérez de los Reyes, Marco Antonio y Arellanos Suárez, Victor Hugo, "El juicio electoral. Nueva vía impugnativa ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación", Escuela Judicial Electoral, México 2016.
- Pérez de los Reyes, Marco Antonio "Ética judicial en materia electoral (política y derecho)", 2013. México: TEPJF.
- Pound, Roscoe, *An Introduction to the Philosophy of Law*, New Haven, Yale University Press, 1959.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, *Mapeo de buenas prácticas para el acceso a la justicia electoral*, PNUD, México 2014.
- Richard Joyce, *The evolution of morality*, Cambridge, the MIT Press, 2006.

- Rodríguez, Reyes. “Justicia abierta: construyendo tribunales abiertos y modernos”, Justicia y Sufragio. Revista del Tribunal Electoral del Estado de Jalisco, México, vol. 1, núm. 17, 2017.
- Rosales, Manuel Carlos, “Principios rectores en materia electoral en Latinoamérica”, en: *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, vol. 49. San José, Costa Rica.
- Rosales, Carlos Manuel, “La moral Pública y los jueces” en *Foro, Nueva época*, vol. 16, núm. 1 (2013).
- Salazar, Pedro, “Justicia constitucional y democracia: el problema de la última palabra” en: *Corte, jueces y política*. Ed. Fontamara, México, 2007.
- SÁCHICA Carlos Luis, *Constitucionalismo Mestizo*, 4a. ed., Bogotá, Temis, 1999.
- Salazar, Luis y Woldenberg, José, *Principios y valores de la democracia*, “Cuadernos de Divulgación de la Cultura Democrática 1.”, IFE, México, 1993.
- Sandoval, Netzaí, *Teoría del sistema de nulidades electorales en México*, México: Porrúa, 2013
- Sartori, Giovanni, 1993, *Qué es la democracia*, México: Editorial Patria, 1999.
- Savigny, F.C., *Sistema de Derecho Romano Actual*, en “La Ciencia del Derecho”, Losada, Buenos Aires, 1949.
- Schmitt, Carl, *La defensa de la Constitución*, Madrid, Tecnos, 1983.
- Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza Editorial, 2001.
- Serrano Migallón, Fernando, *Políticas judiciales y Nuevo Gobierno Judicial*, Senado de la República, 2015.
- Solís Castro, Juan, *Impacto de la sentencia del caso Cherán en la justicia constitucional mexicana* en “Justicia Electoral”, Núm. 15, ISSN 0188-7998, Cuarta Época, Vol. 1, enero-junio 2015.
- Tamayo y Salmorán, Rodolfo, *Elementos para una Teoría General del Derecho*, Themis, México, 2003.
- TEPJF, *Dictamen 2006. Relativo al cómputo final de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, declaración de validez de la Elección y de Presidente Electo*, TEPJF. 2008.
- Thompson, Joseph, *Una democracia incluyente como imperativo de la vigencia de los derechos humanos* en IIDH. “Participación política e inclusión. Cuadernos de CAPEL 55. Colección CAPEL” Capel, San José, Costa Rica, 2010.
- Tocqueville, Alexis de, *La Democracia en América*, FCE 1996.
- Valdés Zurita Leonardo, *Pluralismo y reformas electorales: los motores del cambio político en México en “Instituto Federal Electoral: 20 años”*, México, IFE, 2010.
- Vallarta, Ignacio, *Cuestiones constitucionales. Votos que como presidente de la Suprema Corte de Justicia dio en los negocios más notables (1878-1879)*, México, Imprenta Terrazas, 1894. Tomo I.
- Vallarta, Ignacio. “*Obras completas del Lic. Ignacio Vallarta*”, ed. Lic. Alejandro Vallarta, T.I. Imp. Terrazas, México 1984.
- Vallés, Josep y Agustí Bosch, *Sistemas electorales y gobierno representativo*, Ariel, Ciencia Política. España, 1997.
- Vari, M. 1. División de poderes y límites del poder judicial. *Revista Derecho del Estado*. 13 (1), 3-16.
- Vázquez, Rodolfo, *JUSTICIA CONSTITUCIONAL, DERECHOS HUMANOS Y ARGUMENTO CONTRAMAYORITARIO*, en Anales de la Cátedra Francisco Suárez, 2010.

- Verly, Henan, *EL ARGUMENTO CONTRAMAYORITARIO Justificación del control judicial de constitucionalidad*, 1991.
- Vigo, Rodolfo L., *Interpretación Jurídica*, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, 2006.
- Vigo, Rodolfo, *El antipositivismo jurídico en Ronald Dworkin* en “Perspectivas iusfilosóficas contemporáneas”, Apeledo-Perrot, Buenos Aires, 1991.
- Waldron, Jeremy, *Law and Disagreement. A theory of Judicial Review*. Oxford, Clarendo Press., EUA, 1999.
- Waldron, Jeremy “Contra el gobierno de los jueces”, Siglo XXI editores, México 2018.
- Wendell Holmes Jr., Oliver, *The Common Law*, New York, 1991.
- Wendell Holmes Jr., Oliver, *La senda del derecho*, Buenos Aires, Abelardo Perrot 1975.
- Windscheid, B., *Diritto delle pandette*, Torino, 1930.
- Woldenberg Karakowsky José, *La ciudadanización del IFE en “Instituto Federal Electoral: 20 años”*, México, IFE, 2010.
- Wróblewski, Jerzy. *Constitución y Teoría General de la Interpretación Jurídica*, traducción de Arantxa Azurza, Ed. Civitas, S.A., primera edición 1985, Madrid, España.
- Zagrebelsky, Gustavo, “Jueces Constitucionales”, en FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco (coord.), *Dignidad de la persona, derechos fundamentales, justicia constitucional*, Madrid, Dykinson, 2008.

Normativa

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2020. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_080520.pdf

Ley General de Partidos Políticos, México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2020. Disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGIPE_130420.pdf

Ley General de Partidos Políticos, México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2022. Disponible en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGPP.pdf>

Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2019. Disponible en: https://www.te.gob.mx/publicaciones/sites/default/files/archivos_libros/LGSMIME.pdf

Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2019. Disponible en: <https://www.ine.mx/wp-content/uploads/2020/07/Despen-LEGIPE-NormalNE.pdf>

Convención Americana sobre Derechos Humanos, Organización de Estados Americanos, 2020. Disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Jurisprudencia y Tesis

- Jurisprudencia 5/1999. TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. TIENE FACULTADES PARA DETERMINAR LA INAPLICABILIDAD DE LEYES SECUNDARIAS CUANDO ÉSTAS SE OPONGAN A LAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES.
- Jurisprudencia 3/2015. ACCIONES AFIRMATIVAS A FAVOR DE LAS MUJERES. NO SON DISCRIMINATORIAS.
- Jurisprudencia 11/2015 de rubro ACCIONES AFIRMATIVAS. ELEMENTOS FUNDAMENTALES.
- jurisprudencia 43/2014 de esta Sala Superior, de rubro ACCIONES AFIRMATIVAS. TIENEN SUSTENTO EN EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL DE IGUALDAD MATERIAL.
- Jurisprudencia 30/2014. ACCIONES AFIRMATIVAS. NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS Y OBJETIVO DE SU IMPLEMENTACIÓN
- Jurisprudencia 11/2018, de rubro PARIDAD DE GÉNERO. LA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LAS ACCIONES AFIRMATIVAS DEBE PROCURAR EL MAYOR BENEFICIO PARA LAS MUJERES.
- Jurisprudencia P./J. 144/2005. FUNCIÓN ELECTORAL A CARGO DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES. PRINCIPIOS RECTORES DE SU EJERCICIO.
- Jurisprudencia 27/2011. COMUNIDADES INDÍGENAS. EL ANÁLISIS DE LA LEGITIMACIÓN ACTIVA EN EL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO, DEBE SER FLEXIBLE
- Jurisprudencia 7/2013. PUEBLOS INDÍGENAS. SE DEBE GARANTIZAR A LOS CIUDADANOS QUE LOS CONFORMAN UN EFECTIVO ACCESO A LA JURISDICCIÓN ELECTORAL.
- Jurisprudencia 12/2013. COMUNIDADES INDÍGENAS. EL CRITERIO DE AUTOADSCRIPCIÓN ES SUFICIENTE PARA RECONOCER A SUS INTEGRANTES.
- Jurisprudencia 19/2014. COMUNIDADES INDÍGENAS. ELEMENTOS QUE COMPONEN EL DERECHO DE AUTOGOBIERNO
- Jurisprudencia 37/2014. SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS. ELECCIONES EFECTUADAS BAJO ESTE RÉGIMEN PUEDEN SER AFECTADAS SI VULNERAN EL PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD DEL SUFRAGIO.
- Jurisprudencia 37/2015. CONSULTA PREVIA A COMUNIDADES INDÍGENAS. DEBE REALIZARSE POR AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS ELECTORALES DE CUALQUIER ORDEN DE GOBIERNO, CUANDO EMITAN ACTOS SUSCEPTIBLES DE AFECTAR SUS DERECHOS.
- TESIS XLII/2011. USOS Y COSTUMBRES. A LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA ELECTORAL CORRESPONDE CONSULTAR A LA COMUNIDAD, SI OPTA POR

CELEBRAR ELECCIONES BAJO ESE RÉGIMEN Y SOMETER EL RESULTADO AL CONGRESO DEL ESTADO

- TESIS XXXVII/2011. COMUNIDADES INDÍGENAS. ANTE LA AUSENCIA DE REGULACIÓN LEGAL DE SUS DERECHOS, DEBE APLICARSE LO DISPUESTO EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES.
- TESIS XXIV/2018, de rubro ACCIONES AFIRMATIVAS INDÍGENAS. A TRAVÉS DE UN TRATO DIFERENCIADO JUSTIFICADO ASEGURAN QUE LA POBLACIÓN INDÍGENA ACCEDA A CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR.