

La defensa jurídica de la democracia

MIGUEL A. ROSILLO S.

Introducción

El devenir histórico de las sociedades humanas ha impuesto al orden jurídico y a la democracia como formas acabadas de organización social y de gobierno. Los pueblos civilizados gobiernan a través de fórmulas democráticas y orientan su vida social a través del derecho. Por ello, Estado de derecho y democracia son conceptos que se implican mutuamente. No puede haber democracia sin Estado de derecho, ni Estado de derecho sin democracia. En consecuencia, los procesos electorales son algo más que simples pruebas para medir el grado de avance de las estructuras políticas de una nación. Son, en última instancia, la medida de su civilización y de su futuro.

El objetivo del presente artículo es examinar la próxima contienda electoral por la Presidencia de la República a la luz de las instituciones que han sido construidas, en nuestro orden jurídico, para salvaguardar su legalidad. Esto es, conviene preguntarnos de qué manera operaría la estructura jurídico-electoral vigente en el muy probable caso de impugnaciones en la justa por el gobierno del país.

Para ello es necesario identificar, primero, cuáles son los antecedentes históricos que pueden servir de referencia, qué eventos o qué escenarios podrían producirse en la contienda del 2 de julio próximo. Y, posteriormente, analizar la estructura normativa que aplicaría y cómo se desahogarían las controversias electorales bajo dicho marco legal.

Antecedentes

Los antecedentes de nuestra historia reciente sirven de poco al análisis de una contienda presidencial cerrada. Porque desde que el gobierno de México expidió su primera ley electoral, que garantizaba el voto libre de todos los ciudadanos, el partido gobernante ha ganado las siguientes once elecciones presidenciales, y todas ellas con mayoría absoluta de votos:

- a) Presidente electo C. Lázaro Cárdenas (1934—1940), partido político: PRI.
- b) Presidente electo C. Manuel Avila Camacho (1940—1946), partido político: PRI.
- c) Presidente electo C. Miguel Alemán Valdés (1946—1952), partido político: PRI.
- d) Presidente electo C. Adolfo Ruiz Cortines (1952—1958), partido político: PRI.
- e) Presidente electo C. Adolfo López Mateos (1958—1964), partido político: PRI.
- f) Presidente electo C. Gustavo Díaz Ordaz (1964—1970), partido político: PRI.
- g) Presidente electo C. Luis Echeverría Alvarez (1970-1976), partido político: PRI.
- h) Presidente electo C. José López Portillo (1976 — 1982), partido político: PRI.
- i) Presidente electo C. Miguel de la Madrid Hurtado (1982—1988), partido político: PRI.
- j) Presidente electo C. Carlos Salinas de Gortari (1988—1994), partido político: PRI.
- k) Presidente electo C. Ernesto Zedillo Ponce de León (1994—2000), partido político: PRI.

Escenarios electorales de la contienda presidencial

Dos son los escenarios que se proyectan en el horizonte de la contienda electoral por la Presidencia de la República. El primer escenario implica naturalmente la continuación del régimen en el poder y, por tanto, el triunfo electoral del candidato a la Presidencia de la República por el Partido Revolucionario Institucional (PRI). El segundo, el triunfo de alguno de los candidatos de las fuerzas opositoras.

Escenario político de continuidad

En este escenario, los impugnadores del proceso electoral y del triunfo del candidato priista serían, presuntamente al menos, los dos partidos de oposición líderes de las coaliciones electorales en pugna: Alianza por el Cambio (Partido de Acción Nacional y Partido Verde Ecologista) y Alianza por México (Partido de la Revolución Democrática, Partido del Trabajo, Convergencia por la Democracia, Partido Acción Social y el Partido Sociedad Nacionalista).

En cuyo caso, los argumentos de impugnación de los partidos de oposición correrían previsiblemente en dos vertientes o categorías: i) las impugnaciones por falta de equidad en el desarrollo de las campañas políticas; y ii) las impugnaciones por presuntas violaciones o fraudes cometidos durante el desarrollo de la jornada electoral:

i) En esta primera categoría hay, a su vez, dos tipos básicos y diferentes de violaciones: las referidas a los usos de los medios masivos de comunicación y aquellas que se refieren a los montos de financiamiento de las campañas.

Aunque distintas, en ambas situaciones los partidos de oposición tendrían iguales dificultades prácticas para su impugnación. Pues si bien es cierto que es relativamente fácil detectar violaciones por inequidad en los usos de los medios masivos de comunicación, una técnica legislativa deficiente impidió regular adecuadamente estas situaciones. De tal manera que las campañas publicitarias de los gobiernos federal y estatales no pueden limitarse o prohibirse en época de elecciones. Lo que resulta en una muy obvia desventaja para los candidatos que pertenecen a partidos que no son gobierno.

Por otro lado, el cómputo de los gastos totales de campaña, directos e indirectos, es el único medio práctico de identificar correctamente violaciones a los topes financieros. Y en ese caso la prueba idónea del gasto realizado son las auditorías. Pero éstas no fueron previstas como instrumento de control preventivo en la legislación aplicable.

ii) En el segundo caso, el de violaciones o fraudes cometidos durante el desarrollo de la jornada electoral, los argumentos también pueden clasificarse en dos categorías: los que se refieren al ejercicio del voto y los que se refieren al cómputo de los votos.

En ambos casos, los plazos de impugnación son fácilmente identificables y determinables. Por lo que el problema de los partidos de oposición se reducirá a identificar la conducta violatoria de la legalidad electoral y en su caso a reunir los medios probatorios para acreditarla.

Escenario político de cambio

En este escenario el ganador es alguno de los candidatos a la Presidencia por los partidos opositores al régimen en el gobierno.

A juzgar por las encuestas de opinión, que se han hecho públicas por diversos medios

informativos, dos son los candidatos de oposición que tienen oportunidad de vencer en la contienda presidencial: el señor Vicente Fox Quesada (por la Alianza por el Cambio) y el señor Cuauhtémoc Cárdenas Solórzano (por la Alianza por México).

Por lo que los impugnadores serían, previsiblemente, el partido en el poder (PRI), los partidos afiliados directa o indirectamente a ese partido, o aquellos partidos, que sin ser afectados directos por el resultado electoral, encuentran ventajoso, desde el punto de vista de la negociación política, sumarse a la impugnación.

En el supuesto que aquí se analiza podemos distinguir una diferencia importante con el anterior. Ya que en éste cambian las categorías en las que se pueden desarrollar los argumentos de impugnación. Pues no parece lógico que el PRI pueda o le convenga inconformarse por presuntas inequidades verificadas durante el desahogo de las campañas presidenciales, cuando es este instituto político el que tiene y puede ejercitar las ventajas que le da su posición de partido en el poder.

En tal caso, sus argumentos de impugnación tendrían que centrarse en la jornada electoral. Y aquí sí aplica la categorización que procede en el escenario anterior, por lo que previsiblemente las impugnaciones priistas de una jornada electoral desfavorable se centrarían en el voto y en el cómputo del voto.

Frente a estos dos posibles escenarios procede preguntarse: ¿cuál es el marco jurídico aplicable a los procesos electorales?

El marco jurídico de las elecciones presidenciales

Existe un principio jurídico que enseña que todo acto de autoridad requiere tener fundamento en una norma jurídica de carácter general y abstracto. Es decir en una ley. Y cada una por su lado, teoría y práctica política enseñan que no hay acto público más importante que la constitución de los órganos de gobierno del Estado. En el caso de los poderes Ejecutivo y Legislativo, esos actos públicos de constitución se hacen a través de procesos electorales que, en acatamiento al precepto de derecho señalado, deben tener fundamento en una norma legal.¹

En este orden de ideas, el marco jurídico de las elecciones presidenciales es tan sólo el conjunto de normas legales que aplican o regulan el proceso de selección, elección y, en su caso, confirmación del titular del Poder Ejecutivo Federal. Sin embargo resulta necesario aclarar que las normas legales que componen ese marco jurídico electoral son de dos tipos: las electorales sustantivas y las electorales adjetivas.

Las primeras son aquellas que refieren o tutelan derechos sustantivos de los ciudadanos mexicanos en materia electoral, como el derecho a votar y ser votado. Las otras (las electorales adjetivas) son las destinadas a salvaguardar los derechos consagrados en las normas sustantivas. Como, por ejemplo, las reglas que regulan los plazos y las formas para impugnar un proceso electoral federal en un distrito determinado.

Si queremos saber qué norma aplicará la autoridad administrativa (Instituto Federal Electoral) o jurisdiccional (Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación) para dirimir una controversia sobre la legalidad de la elección presidencial, es importante entender cuál es la relación y situación de estas normas entre sí. Es decir, es necesario determinar su relación jerárquica. Pues esta forma de ordenación de la normatividad jurídica tiene importantes consecuencias y efectos, como la fijación del criterio de que una norma jerárquicamente inferior no puede contrariar el sentido de una con superior jerarquía. O bien, que todas las normas electorales tienen como fundamento necesario una

norma de rango constitucional a la que no pueden contrariar, porque de ella dimanar. Así las cosas, se sigue que la norma electoral suprema es la norma constitucional y a ella deben ajustarse todas las demás normas electorales de naturaleza federal. Especialmente, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE) y la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que crean y facultan, respectivamente, al Instituto Federal Electoral (IFE) y al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TE).²

Lo anterior exhibe otro de los problemas de la normatividad electoral vigente. Ya que en nuestro sistema jurídico son los tribunales federales los que sirven de garantes del control de la legalidad de los actos de autoridad, a través de un procedimiento extraordinario y peculiar: el juicio de amparo.³ Sin embargo, para el caso específico de la materia puramente electoral, el juzgador federal ha determinado con diversos criterios la improcedencia del juicio de amparo en defensa de derechos políticos. Convirtiendo así al TE en la única y última instancia en caso de controversia electoral.⁴

El problema surge si en un escenario de impugnación alguno de los partidos políticos alega la inconstitucionalidad de una norma electoral sustantiva o adjetiva. Pues, en ese supuesto, como el TE no tiene concedidas expresamente en la Constitución facultades de control constitucional de normas jurídicas de carácter general, si las ejerce puede dejar en duda su propia resolución y, en consecuencia, el resultado de la elección.⁵

Los mecanismos procesales electorales

En nuestro orden jurídico todo "proceso" implica una sucesión de actos, en donde el precedente es antecedente necesario del que le sucede. De tal manera que un acto dentro del proceso no puede producirse si antes no se agota o concluye el acto "precedente".

En materia del proceso electoral para la elección del Presidente de la República, esto significa que no sería posible, por ejemplo, iniciar la etapa de cómputo de votos si no se ha agotado la etapa de emisión de éstos. Y tampoco sería posible iniciar la instancia judicial de impugnación, si antes no se ha concluido la etapa administrativa de jornada electoral.⁶

Todas las anteriores podrían parecer verdades de perogrullo pero tienen una grave significación técnico-jurídica. Ya que un error, con respecto al momento oportuno para impugnar violaciones electorales, puede traducirse en la pérdida de ese derecho.⁷

Así las cosas, podemos identificar dos etapas perfectamente delineadas durante el proceso electoral: el proceso electoral propiamente dicho y el proceso contencioso electoral. Cada una de ellas se conduce, en principio, en dos instancias: la desahogada ante el IFE y la que se tramita ante el TE.

La etapa correspondiente al proceso electoral puede dividirse de la siguiente manera:

- a) Preparación de la elección.
- b) Jornada electoral.
- c) Resultados y declaración de validez de las elecciones.
- d) Dictamen y declaración de validez de la elección y de presidente electo.

Concluida la fase de la jornada electoral presidencial, puede iniciar o no la etapa del proceso contencioso electoral. La cual consiste en todos los actos tendientes al objetivo de impugnar el proceso electoral o el resultado de la elección, ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, a través de un procedimiento de nulidad denominado Juicio de inconformidad.⁸

No obstante, conviene aclarar que la etapa de "dictamen y declaración de validez de la elección presidencial", para todos los efectos prácticos, es de naturaleza mixta, al intervenir

en su desahogo las dos instancias (la administrativa y la judicial). Ya que, por un lado, el IFE elabora un cómputo de votos que turna en su caso al TE y este último es el encargado de emitir el "dictamen" de cómputo final y la declaración de validez de la elección, en lo general, y de presidente electo, en lo particular.

Por lo que la declaración de validez de la elección presidencial, para el periodo 2000-2006, se turnará por la Sala Superior del órgano jurisdiccional (TE) a la mesa directiva de la Cámara de Diputados, en el mes de septiembre del año en curso. Para que sea ese órgano legislativo el que expida y publique el bando solemne, para dar a conocer en toda la República la declaración de presidente electo.⁹

De conformidad con el COFIPE las impugnaciones de la elección presidencial se desahogarán en una sola instancia ante la Sala Superior del Tribunal Electoral. La que resolverá en definitiva y sin posibilidades de que se recurra esa resolución.¹⁰

Lo anterior significa que los partidos o los candidatos perdedores en la elección presidencial, que pretendan impugnar el resultado del cómputo de votos del proceso electoral, deberán ser muy cuidadosos en la manera de plantear y presentar sus inconformidades. Además, por el brevísimo plazo de cuatro días que otorga el COFIPE como término para plantear las inconformidades,¹¹ los partidos o los candidatos deberán contar con toda una estructura previamente establecida y manuales de procedimiento contencioso electoral, si es que quieren maximizar sus posibilidades de impugnar con éxito la elección.

Puntos esenciales en la controversia electoral presidencial

La controversia electoral presidencial, de conformidad con los ordenamientos federales electorales aplicables, sólo puede versar sobre el cómputo de votos.¹² Por lo que las violaciones a impugnarse tendrían que ser necesariamente de los siguientes tipos:¹³

- i) La persona que emitió su voto no existe o no está empadronada.
 - ii) La persona que emitió su voto ya lo había hecho antes.
 - iii) La persona que emitió su voto no lo hizo de manera libre sino coaccionada.
 - iv) La lista de votos incluyen más votos para un candidato que los efectivamente sufragados en su favor.
 - v) La Lista de votos incluye votos de personas que no sufragaron.
 - vi) La lista de votos incluye más votos que los que efectivamente sufragaron.
 - vii) Se reportan votos por casilla superiores a los votos correspondientes al distrito electoral.
 - viii) Se reportan votos por distrito electoral superior al número de electores en el distrito.
- En el evento de controversia electoral que se analiza, todas y cada una de estas violaciones tendrían que ser debidamente acreditadas ante la autoridad jurisdiccional del Tribunal Electoral en el juicio de inconformidad antes comentado.

Lo anterior nos lleva a cuestionarnos: ¿qué pasa si la Sala Superior del Tribunal Electoral encuentra fundadas las acciones de nulidad o de inconformidad presentadas por los partidos o los candidatos presidenciales perdedores?, o más aún, ¿qué tendría que ocurrir para que el TE anulara la elección presidencial? Jurídicamente los anteriores cuestionamientos quedarían reformulados en la siguiente interrogante: ¿cuáles son las causales de anulación de un proceso electoral presidencial?

Por extraño que parezca, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales regula con relativa acuciosidad los actos impugnables en las elecciones federales de

diputados y senadores,¹⁴ los efectos de la sentencia del Tribunal Electoral en esos casos¹⁵ e incluso señala las causas de nulidad de dichas elecciones. (La nulidad de la elección curiosamente exige un porcentaje del 20% de casillas anuladas).¹⁶

Sin embargo, el mismo dispositivo legal es total y completamente omiso respecto de las causales de anulación de la contienda presidencial. Por lo que debe de interpretarse que la elección presidencial, a diferencia de las elecciones de diputados y senadores, no es anulable.

Lo que implica que aun en el caso de que la magnitud de las violaciones invalide más del 50% de las casillas electorales totales, la elección presidencial no podría ser anulada. En todo caso, las impugnaciones hechas valer en el juicio de inconformidad podrían modificar el resultado inicial del cómputo de votos, pero no anular por entero la elección presidencial.

Esto último parece altamente inconveniente, pues se corre el riesgo de declarar presidente electo a un candidato cuyos resultados electorales fueron impugnados en más de un 20, 30 o 50% del total de los votos emitidos. Lo que evidentemente podría acarrear cuestionamientos sobre la legitimidad del proceso y problemas de gobernabilidad.

Efectos de las resoluciones definitivas del procedimiento contencioso electoral

Conviene finalmente precisar los efectos jurídicos de las sentencias que pueden ser emitidas por el órgano jurisdiccional en la resolución de los juicios de inconformidad interpuestos por los partidos o candidatos perdedores en la contienda presidencial. Para ello conviene aclarar que las resoluciones jurisdiccionales (las emitidas por el Poder Judicial) pueden clasificarse, en función de sus efectos, en dos tipos: resoluciones declarativas y ejecutivas.

Las primeras sólo declaran la existencia o inexistencia de un derecho o una obligación. Es decir, en el caso electoral sólo tendrían como consecuencia declarar si el candidato presidencial que ganó la elección tiene o no derecho a que se le reconozca como el ganador.

Las segundas son constitutivas de derechos. Y tienen como característica que las mismas pueden ser impuestas por la fuerza pública. Es decir, son coercitivas.

En el caso concreto, la resolución de la Sala Superior del Tribunal Electoral que resuelve una impugnación de la elección presidencial sería meramente declarativa. Es decir, no tendría efectos restitutorios o constitutivos de un derecho. Independientemente del sentido de la resolución. Es decir, si la resolución es en el sentido de desechar la impugnación y sostener el resultado de la elección, el derecho del ganador no resulta de la resolución del WE, sino de la decisión del electorado. Lo único que hizo la resolución fue eliminar las dudas respecto a su legalidad.

Por lo anterior la resolución del Tribunal Electoral no tendría una aplicación coercitiva. Dicho de otra forma, no se tendría, ni podría, utilizar la fuerza pública para "restituirle" el derecho desconocido al candidato ganador. Sino que su efecto sería permitir que siguiera o continuara el proceso legal establecido hasta concluir con la transmisión de poderes presidenciales al nuevo candidato o al ya para entonces presidente electo.

En todo caso, conviene destacar que corresponderá en última instancia al Presidente de la República garantizar que se cumpla cabalmente la resolución, del Tribunal Electoral, que declara ganador a un candidato en la contienda presidencial. Ya que es a él a quien la Constitución General de la República le encarga proveer en la esfera administrativa la

exacta observancia de las leyes de la Unión, facilitar al Poder Judicial el auxilio que requiera para el ejercicio de sus funciones y disponer de la fuerza del Estado por salvaguardar la seguridad interior del país.¹⁷

Conclusiones

El marco jurídico establecido para salvaguardar la democracia electoral encontrará una dura prueba en la contienda presidencial más reñida de nuestra historia reciente. Y aunque el orden jurídico se encuentre razonablemente bien sustentado para garantizar una elección presidencial limpia y democrática, corresponderá a las personas en posición de decisión en el órgano ciudadano electoral, en el Tribunal Federal Electoral y al Presidente de la República comprometerse con la legalidad e imponerla pese a los costos sociales y políticos que el horizonte de corto plazo les presente. Todas las piezas del sistema deben comprender su tarea histórica y salvaguardar la decisión ciudadana más importante de nuestra vida política y social. Pues aunque es fácil conceder que la democracia no se construye tan sólo con leyes, es igualmente evidente que sin leyes y hombres que las apliquen, es imposible la democracia.

El autor es abogado por la Escuela Libre de Derecho y profesor de asignatura en el Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana.

Notas

1 Artículos 51, 52, 53, 54, 56 y 81 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2 Artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

3 Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

4 Artículo 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

5 Sobre este punto conviene leer con cuidado el texto de los artículos 99 y 105 constitucionales. Pues aunque puede alegarse que la defensa de inconstitucionalidad de las normas electorales está prevista por el artículo 105 citado, lo cierto es que no hay nada en el texto de la Constitución que excluya de manera expresa el juicio de amparo sobre las normas electorales, que resulta procedente contra leyes en lo general, en los términos del artículo 103 de la propia Constitución.

6 Procedimentalmente hablando, una de las diferencias importantes, entre la elección presidencial y la de diputados y senadores federales, consiste en que en éstas últimas la declaración de validez y la emisión de la constancia respectiva corresponde de manera exclusiva al IFE. En tanto que en el caso de la elección presidencial la calificativa le corresponde al TE que turna la resolución a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión para que éste a su vez emita el bando correspondiente.

7 Artículo 55 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

8 Artículo 49 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

9 Artículo 174 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, artículo 186 fracción II de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y artículo 74

fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

10 Artículo 189 fracción I del COFIPE.

11 Artículo 55 del COFIPE.

12 Artículo 50 inciso a) COFIPE.

13 Se aclara que los eventos aquí relacionados se encuentran comprendidos en las causales de nulidad de votación de casilla, regulados por el artículo 75 del COFIPE.

14 Artículo 50 incisos c), d) y e) COFIPE.

15 Artículo 56 inciso e) COFIPE.

16 Título Sexto, Capítulo III COFIPE.

17 Artículo 89 fracciones I, VI y XII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.