
LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL ELECTORAL MUTILADA

*Arturo ZALDÍVAR LELO DE LARREA**

Me voy a referir a la ya tristemente célebre resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que suprimió de las facultades del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (del que en adelante me referiré como Tribunal Electoral por facilidad en la exposición), la atribución para desaplicar leyes y normas generales que considerara inconstitucionales.

Es indudable que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha venido realizando una labor fundamental en la consolidación del Estado democrático de derecho en México; es también innegable que la Corte ha venido a ser un órgano equilibrador y que hoy es cada vez más frecuente que los conflictos políticos se conviertan en proceso y que la contienda política de cualquier tipo se vuelva justiciable y se resuelva a través de cauces jurídicos. Esto es muy trascendente, poco a poco nos vamos acostumbrando a este gran paso que ha dado la justicia constitucional en México. Pero a pesar de lo importante de esta nueva situación, es sólo un primer paso, de otros que habrán que darse, entre ellos quizá el más relevante sea el relativo a los métodos interpretativos que utiliza la Corte para resolver los asuntos. Aquí ya el magistrado Arenas ha hecho una espléndida disertación sobre la problemática que se da en el Tribu-

*Abogado postulante en materia constitucional. Coordinador de la Comisión de Derecho Constitucional y Amparo de la Barra Mexicana Colegio de Abogados, A.C. Miembro del Consejo Académico de Posgrado de la Escuela Libre de Derecho. Miembro fundador de la Academia Mexicana de Historiadores y Cronistas Parlamentarios.

nal Electoral. Creo que la Corte tiene que trabajar mucho en que sus criterios interpretativos sean lógicos, coherentes, realmente ceñidos a un método jurídico, de manera tal que si bien sus decisiones puedan ser discutibles, no puedan ser tildadas de arbitrarias. Lo que hemos visto en algunas resoluciones de la Corte, y creo que lo que voy a comentar hoy es un caso de esos, es que pareciera que *a priori* se toma una decisión por conveniencia, por interés, por convicción, por cualquier otra causa y después se trata de armar con poca fortuna el argumento para tratar de justificar esa conclusión. Sin duda son mucho mayores las resoluciones de la Corte plausibles y que merecen nuestro reconocimiento; sin embargo, estoy convencido que la forma de ayudar a un verdadero fortalecimiento de la justicia constitucional en México es precisamente hacer una labor de crítica y discusión de lo que hacen nuestros tribunales. Creo que el aplauso interesado lejos de ayudar a la Suprema Corte la perjudica y más temprano o más tarde, si no ponemos énfasis en los rigorismos, en los criterios interpretativos, deberemos enfrentarnos a una deslegitimación de lo que está realizando el máximo Tribunal del País. Todavía hoy los criterios de la Corte se analizan en términos casi pugilísticos: ¿quién ganó?, ¿quién perdió? A partir de que superemos esta etapa empezaremos a discutir por qué ganó alguien y por qué perdió alguien y cuando no haya congruencia en los criterios interpretativos nos vamos a encontrar con problemas.

Nuestro país ha venido estructurando un sistema de justicia electoral bastante completo y complejo a través de un camino muy azaroso: a través de un sendero de luchas de muchos años en que imperó la autocalificación electoral o calificación política, en un medio en el cual los derechos políticos no eran justiciables y prácticamente el imperio de la política, en el sentido más peyorativo del término, sustituía al imperio del derecho.

Es a partir de esta evolución plenamente aceptada, que los derechos políticos son justiciables y que todas las cuestiones políticas prácticamente son y deben ser justiciables. A esto se llegó de manera definitiva con la incorporación del Tribunal Electoral al Poder Judicial de la Federación, la cual desgraciadamente no se ha entendido bien desde mi perspectiva, no se ha comprendido y creo que ni siquiera en ocasiones se ha aceptado.

Recientemente conversaba con algún consejero de la Judicatura y llegó un consejero del IFE, el de la Judicatura lo saludó efusivamente y lo primero que le dijo fue: "Oye, el Tribunal Electoral no tiene nada que ver con nosotros, ¡eh! Es un parche pero nosotros no somos responsables, nos lo metieron pero no tenemos nada que ver". El consejero del IFE hizo una cara de sorpresa y comentó: "Está muy bien, pero ¿por qué me dices eso?" La respuesta fue más que contundente: "Yo nada más quiero que quede claro que el Tribunal Electoral no tiene nada que ver con nosotros". Esta situación que les comento no es menor, si de entrada pareciera que el Tribunal Electoral no es parte del Poder Judicial, orgánicamente tenemos un problema de perspectiva. Si de entrada hay gente que dentro del propio Poder Judicial considera que más que ser parte de ellos viene a competir con ellos, podrán advertir que ahí también estamos teniendo algún problema de concepción que no parece, sin poderlo asegurar, que subyace en esta resolución de la Corte.

Creo que la atribución que venía desempeñando el Tribunal Electoral, al desaplicar leyes electorales inconstitucionales, era lo que le daba coherencia al sistema; era lo que justificaba, por ejemplo, que no procediera el amparo contra leyes electorales. Incluso cuando elaboramos el proyecto de la nueva Ley de Amparo decidimos considerar las leyes electorales no justiciables en amparo, porque considerábamos que esta atribución la tenía el Tribunal Electoral y que era mucho más sano que la siguiera teniendo.

Creo que sí valdría la pena hacer una precisión terminológica que me parece ha tenido muchos equívocos: el control que venía ejercitando el Tribunal Electoral no era un control difuso de la constitucionalidad, el cual se caracteriza porque cualquier juez puede resolver sobre no aplicar una ley inconstitucional al caso concreto; por el contrario, el Tribunal Electoral realizaba un medio de control concentrado por vía incidental. Si bien el control difuso siempre se lleva a cabo por vía incidental, no se identifica el control difuso con un control vía incidental. Por eso me parece, y así lo manifesté, que en la primera contradicción de tesis que se planteó sobre este tema entre el Tribunal Electoral y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que desgraciadamente ya no llegó a resolverse, no había tal contradicción porque el Tribunal Electoral no rea-

lizaba un control difuso. Me parece que la tesis de la Corte que viene a reiterar lo que desde 1934 ha dicho ésta sobre el tema, en el sentido de que en México no existe el control difuso en la constitucionalidad, también me parece desacertada. Yo creo que del texto del artículo 133 se desprende la atribución de todos los Tribunales del país de desaplicar normas generales inconstitucionales y, por ende, en mi opinión, podrían revisarlo todos los tribunales electorales de los Estados. En el caso del Tribunal Electoral es mucho más claro porque se trata de un tribunal de constitucionalidad igual que la misma Corte y si es un tribunal de constitucionalidad no se entiende cómo pueda realizar una función de control de constitucionalidad si se le obliga a aplicar leyes inconstitucionales, me parece un contrasentido. La resolución de la Corte se funda en una serie de razones que en mi opinión ni todas juntas ni separadas pueden llegar a la conclusión que se extraen de ella. La Corte dice: el Tribunal es la máxima autoridad en materia electoral con excepción de las acciones de inconstitucionalidad que es exclusiva para este Órgano Jurisdiccional, por tanto la Corte es el único órgano de control constitucional en leyes electorales. La única vía para plantear la no conformidad de una ley electoral en la Constitución es a través del artículo 105 constitucional; las leyes electorales no son susceptibles de modificaciones sustanciales 90 días antes del inicio de los procesos electorales, y por tanto no puede modificarlas. El Tribunal sólo puede promover sobre actos y resoluciones, y resta cualquier validez a la explicación sobre el Tribunal en el sentido de que lo que hace el Tribunal es desaplicar una ley y no declararla inconstitucional. La Corte dice que los dos pasos son un cotejo sobre la Ley y la Constitución y consecuentemente esa es facultad exclusiva de la Corte, y le da un gran valor la sentencia de la Corte a que se busque la certeza de los procesos electorales. En un párrafo que no entiendo la razón, dice que el amparo contra leyes no opera impugnar leyes electorales, esto es cierto pero no entiendo la relación.

¿Qué podemos decir brevemente sobre esta sentencia? En primer lugar me parece que la resolución olvida y deja distraer las consecuencias de que el TEPJF es un Tribunal de Constitucionalidad. El Tribunal Electoral no es un Tribunal de Legalidad ni de Casación Electoral. Esta fue la razón fundamental para incorporarlo al Poder Judicial Federal, como partimos de esta idea de que

sólo el Poder Judicial Federal puede resolver el problema de constitucionalidad, entonces habría que incorporar el Tribunal Electoral a este Poder Judicial Federal para que pudiera resolver sobre cuestiones constitucionales. Durante muchos años se vio la necesidad, en la Academia y en foros políticos, de incorporar el Tribunal Electoral al Poder Judicial y se basó, fundamentalmente, en estos puntos, no tanto en unidad de jurisdicción o asociación que son verdaderamente recientes en el debate académico mexicano. Si esto es así, si el Tribunal Electoral es un Tribunal de Constitucionalidad y bastaría aplicar un principio lógico que establece que donde el fin es necesario son necesarios los medios también. Si el Tribunal Electoral es un Tribunal de Constitucionalidad debemos entender que está dotado de todas aquellas atribuciones que le permitan llevar a cabo esta función. En otro sentido, se estaría prácticamente estableciendo en la Constitución un absurdo; estaríamos previendo un órgano al que no le estamos dando las herramientas. Creo que la sentencia de la Corte tiene el fin de la desaplicación de una norma en un proceso específico que llegue a su declaratoria de inconstitucionalidad. Son dos cosas distintas, y además me extraña porque es exactamente lo mismo que ocurre en el amparo; es lo mismo que ocurre cuando nosotros impugnamos una ley en amparo indirecto donde el acto reclamado es la ley, y la declaratoria del juez, en su caso la Corte, es sobre la ley y la desaplicación de una norma general que hace un Tribunal Colegiado en un amparo directo. El colegiado no se pronuncia en los resolutivos sobre la constitucionalidad de la ley, simplemente la desaplica. Algo similar es lo que ha estado haciendo el Tribunal Electoral, no es ni siquiera ajeno a nuestra tradición constitucional y a nuestra tradición de justicia constitucional.

Por otro lado, desaplicar una norma general no implica modificarla, incluso, ni siquiera declararla inconstitucional como efectos de órgano, implica modificarla; es un proceso distinto de desaplicación o de anulación en el segundo caso. Es cierto que el Tribunal Electoral no puede resolver acciones de inconstitucionalidad, pero de aquí no se sigue que no pueda desaplicar normas inconstitucionales. Creo que con esta resolución se vino a romper la herencia del sistema y establecemos sectores de inmunidad, por no decir de impunidad: todas las leyes anteriores que están vigentes, o algunas

protegen a las minorías que no alcanzan el porcentaje para impugnar o que afectan a sujetos que no están legitimados, sobre todo a ciudadanos y grupos de ciudadanos.

Me parece, por otro lado, un error muy grave darle una jerarquía superior a la certeza de los procesos electorales frente a los derechos fundamentales de los gobernados y a todos los derechos de tipo constitucional que regulan los procesos electorales. El argumento que utiliza la Corte en el sentido de que una vez que no se hicieron valer las acciones de constitucionalidad se consintieron las leyes, tampoco es aplicable porque no todos los que pueden impugnar o podían impugnar a través de los medios de impugnación político-electoral una ley por inconstitucional están legitimados para hacer valer las acciones de inconstitucionalidad.

Me parece que, en suma, la Suprema Corte olvida que de acuerdo con toda la sistemática constitucional es fundamental para el Tribunal Electoral garantizar la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales. ¿Puede ser constitucional un acto que aplica una ley inconstitucional? A mí me parece que por ningún concepto, pero si el Tribunal no puede desaplicar esta ley inconstitucional se está frustrando su función esencial.

Creo que el sistema que hoy tenemos con esta tesis de la Corte viene a ser abiertamente disfuncional. Mientras avanzamos hacia un Estado más democrático de derecho, retrocedemos en el control electoral de las leyes inconstitucionales en un momento en que desgraciadamente la justicia electoral se está viendo muy golpeada en intereses políticos bien definidos. ¿Qué podemos hacer en este sentido? Una primera solución sería que la Suprema Corte cambiara su criterio; es difícil, ya que al ser una jurisprudencia por contradicción de tesis estamos prácticamente con una jurisprudencia congelada; es difícil, casi imposible, que se vuelva a discutir el asunto, quizá con un cuadro de integración en un año, y a través de algún asunto de verse buscando una especie de algún rebuscado sistema pudiera llegarse, pero no se ve que sea fácil ni rápido. Otra solución podría venir del propio Tribunal haciendo la aplicación directa de la Constitución: tenemos un acto que es inconstitucional, este acto viola per se la Constitución, consecuentemente lo desaplico. Habría algunos casos en que quizá estos actos serían violaciones directas a la Constitución, claras, indiscutibles; pero la mayoría de

los casos no sería así, sino que la inconstitucionalidad devendría de la aplicación correcta de una norma general que a su vez es inconstitucional. Si el Tribunal argumentara que desaplica el acto concreto y no se pronuncia sobre la ley, el efecto sería dejar sin efectos, perdón la redundancia, la ley para el caso concreto, y quizá habría una “especie” de fraude a la ley y a la tesis de la Corte. No sé hasta qué punto esto legitime o deslegitime, ayude o no ayude al Tribunal Electoral —el correr este riesgo, afortunadamente a mí no me toca, pero creo que tampoco sería el camino más sano—. Una reforma constitucional en el plano teórico sería inobjetable, pero es muy difícil que se pongan de acuerdo los partidos políticos. Más bien, desgraciadamente, lo que vemos es una tendencia a tratar de restar atribuciones a los órganos de control de los partidos porque ahí todos son gobiernos, en distintos lugares, toda la perspectiva cambia; quienes estaban tan interesados en el control y no están tan interesados porque son gobiernos en algún lado; en esta gran hipocresía política en la que nos encontramos inmersos quienes antes impugnaban por un mayor control hoy dicen lo distinto. Otra posibilidad sería que la reforma que en su caso se haga al proceso de amparo se incluya y se abra por primera vez de manera clara el Control Constitucional de Derechos Fundamentales y de Leyes Electorales. Creo que no sería el camino más pulcro, yo creo que debemos dejar de llamar al juicio de amparo con todo, y creo que lo que de por sí se propone el proyecto ya es bastante amplio; pero quizá que desgraciadamente es la solución más fácil, porque lo que a mí me parece que no puede darse es seguir en un esquema en donde las leyes electorales no puedan ser desaplicadas.

Esto nos lleva a concluir, tal como iniciamos esta charla: la importancia de que la Corte medite sobre la trascendencia política, social y jurídica de sus resoluciones. Creo que estas consecuencias debieron haber sido previstas por los señores ministros. Creo que con esto no gana nadie, todos perdemos y además pierde el Poder Judicial Federal porque el Tribunal Electoral es parte del Poder Judicial Federal, y es el órgano junto con la Corte más importante del Poder Judicial Federal. Yo propondría que avanzáramos en cualquier sentido que se quiera, pero es urgente orientarlo, otra vez hacia un aspecto más completo y más coherente, al sistema de justicia constitucional electoral; el ir más allá y aceptar de plano el

control difuso de la constitucionalidad no sólo en materia electoral sino en todas las materias, creo que esto lejos de generarnos problemas o los riesgos que algunos temen, le daría mayor certeza jurídica a los particulares, quienes de inicio podrían plantear estas cuestiones; en última instancia sería el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación si se trata de materia electoral, o será el Tribunal Colegiado, o será la Corte en materia de amparo, pero esta posibilidad de que lo constitucional permee toda la vida jurídica mexicana es de la mayor trascendencia. No podemos avanzar hacia un Estado de derecho más sano, más equitativo, más justo sin reconocer que todos los jueces están obligados a interpretar las leyes conforme a la Constitución. La única forma de interpretar la ley conforme a la Constitución es desaplicarla cuando ésta no es acorde a ella.