

## LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN MATERIA DE DERECHOS POLÍTICO- ELECTORALES

*Luis Gerardo Rodríguez Lozano*

Sumario: I. Introducción; II. ¿Qué es la tutela judicial efectiva?; III. El artículo 17 constitucional. Un efectivo acceso a la justicia; IV. Origen y desarrollo de la sentencia SUP-JDC-28/2010; V. Fundamentación jurídico-constitucional de la decisión judicial; VI. Consideraciones en torno al voto particular del magistrado Flavio Galván Rivera; VII. Los principios rectores de la Sentencia de la Sala Superior; VIII. Conclusión, IX. Fuentes consultadas.

### I. Introducción

El *derecho* es un producto de la vida social, y desde su concepción como sistema regulador de la vida en sociedad adquiere vida propia; su naturaleza le provee diversas características como coercitividad, imperio, generalidad, abstracción, entre otras, ya que delinear su temperamento y sustancia. Entre todas las características inherentes al derecho, una de las más

SERIE

Comentarios  
a las Sentencias  
del Tribunal  
Electoral

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

importantes es la ontología de la norma jurídica para hacerse respetar ante su vulneración; se trata de un mecanismo de control que tiene el derecho para ajusticiar los actos contrarios al interés jurídico tutelado por la norma, y también del derecho a la tutela judicial efectiva, que se realiza por medio de un proceso jurídico, que tiene el único fin de resolver las controversias suscitadas.

Para conseguir estos fines, existen instituciones que son requisitos externos *sine qua non* para la consecución de la voluntad de la ley, como el derecho subjetivo, la pretensión, el derecho de acción, la jurisdicción, etcétera. Pero ante todo, el derecho pretende que se respete la voluntad de las normas jurídicas. Esa es la idea del Estado de Derecho y de la cultura de la legalidad. La naturaleza del derecho le implica una constante lucha por evitar vulnerar situaciones de hecho que resulten en consecuencias jurídicas. Así, el derecho pretende ser eficaz y tenemos que la tutela judicial busca preservar la voluntad de la norma legal ante todo.

Resulta evidente que la literatura jurídica le concede un sitio primordial a la tutela judicial efectiva como una de las figuras más importantes en el derecho (que es el objeto de análisis en el presente ensayo), sobre todo cuando hoy en día es un derecho fundamental. Ante todo, es preciso no perder de vista que la naturaleza propia del derecho es autotutelarse (esto es, la coerción propia, característica de éste, procura crearse mecanismos jurídicos —derecho adjetivo— que sirvan a la naturaleza coercitiva), o dicho de otro modo, el “ser” del derecho es ser respetado. La norma debe ser dotada por el legislador de una serie de mecanismos que incidan para que el derecho prevalezca en todo momento, y las facultades de argumentación e interpretación que el juzgador realiza sean únicamente coadyuvantes de lo establecido por la norma, sin el ánimo de sustituir la ley. Sólo así se estará frente a una verdadera tutela judicial efectiva. Recapitulando, no se pueden negar dos antecedentes. El primero indica que si el derecho es un producto social, entonces la tutela judicial efectiva también corresponde a una evolución social. El segundo se refiere al proceso de transición de sociedades absolutistas a

gobiernos más democráticos, en los que los ciudadanos gozan cada día de mayores derechos frente al poder público; la tutela, además de preservar la voluntad de la ley, garantiza a los ciudadanos la positivación de esa voluntad.

En este ensayo analizaré una sentencia emitida por el TEPJF, la cual según mi postura fue debidamente emitida, pero sostengo que debió ser más ampliamente motivada con algunas argumentaciones que serán derivadas del presente trabajo.

## II. ¿Qué es la tutela judicial efectiva?

¿Es la tutela judicial efectiva un derecho o una garantía? Será en este punto donde abordaré aspectos centrales de la discusión doctrinal. Para aproximarse a la definición vale mencionar a uno de los juristas más destacados de México: don Juventino V. Castro, quien en el plano constitucional no hace distinción entre “garantía” y “derecho” (fundamental): “Las llamadas garantías constitucionales, son también mencionadas como garantías individuales, derechos del hombre, derechos humanos, derechos fundamentales, derechos públicos subjetivos o derechos del gobernado” (Castro 2006, 3).

En esencia, pudiera pensarse que dicha definición se aplica a una clasificación indistinta frecuentemente recurrida en México y en el mundo, sólo que no es posible dejar de advertir que la tendencia actual del constitucionalismo moderno se esfuerza por clasificar y yuxtaponer los principios y conceptos jurídicos para interpretar y aplicar el derecho en aras de encontrar el “valor” predominante, de tal manera que el derecho constitucional actual y el derecho en general deben atender a la sistematización científica. De todos modos, la sistematización se ha impuesto y actualmente, con la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011, la tradicional parte dogmática fue reformada y el título I de la Constitución ha sido denominado: “De los Derechos Humanos y sus Garantías”. Para Ángela Figueruelo (1990, 49),

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

la tutela judicial efectiva no es otra cosa sino el “derecho a la jurisdicción”. En palabras de la misma jurista “es un derecho fundamental”, pues se encuentra consagrado en el artículo 24 de la Constitución española como tal.

Aunque inicialmente la tutela judicial efectiva sea un derecho, dígase humano, positivo, constitucionalizado o fundamental, la evolución en las tradiciones jurídicas da cuenta de la trascendencia ancestral que tiene el juzgador.<sup>1</sup> Así, es posible comprender la razón de las ideas garantistas desarrolladas por juristas como Ferrajoli, quien da fe del carácter tutelador del derecho y, por ende, garantista (Ferrajoli 2010, 16) que debe tener el Poder Judicial; no es entonces vago que Isidoro Álvarez Sacristán observe que la tutela judicial efectiva en la Constitución española tiene una “clara vocación de garantía en las relaciones judiciales” (Álvarez 1999, 49).

Destacadas son también las palabras del jurista uruguayo Eduardo J. Couture, quien señala:

Por tutela jurídica se entiende, particularmente en el léxico de la escuela alemana, la satisfacción efectiva de los fines del derecho, la realización de la paz social mediante la vigencia de las normas jurídicas (Couture 1997, 478).

Resulta importante señalar que la paz social no es el único de los fines del derecho, ni mucho menos un fin en sí mismo. El derecho como proyecto y realidad social tiene una dinámica muy amplia y, por ende, también tutela situaciones de seguridad, de libertad, el orden, la justicia; todos estos, hoy en día, valores de gran trascendencia para aspirar a mejores y más estables relaciones entre los seres humanos, lo cual en materia de tutela judicial se consigue tutelando (valga la redundancia) la actuación de la ley. Además, la paz sin dignidad no puede ser un fin en el

<sup>1</sup> “Las cosas, sin embargo, no han sido históricamente así, y por algo. En la evolución del Derecho, la existencia de órganos judiciales ha precedido a las legislaturas” (Atienza 2003, 19).

derecho, pues el ser humano también precisa de libertad para desarrollar sus capacidades, y en nuestros tiempos la democracia cobra una identidad cada vez mayor. Por otro lado, coincido perfectamente con la postura de Couture, quien opina que la tutela judicial efectiva tiene como bien jurídico tutelado “la satisfacción efectiva de los fines del derecho”, pues más que ser un simple derecho a la jurisdicción, lo que se tutela es la voluntad de la ley, su imperio.

De ahí que la tutela judicial efectiva en materia electoral (adentrándose en el tema) tenga como uno de sus cometidos principales garantizar la satisfacción efectiva de los derechos políticos de los ciudadanos (la actuación de las leyes electorales), como son la certeza de votar y ser votado, sin interferencias de ningún tipo.

Una de las preocupaciones principales del Estado de Derecho es defender las libertades del sujeto contra las posibles afectaciones que sufra éste por parte del Estado. Las transformaciones del Estado están marcando nuevos derroteros para la sociedad y sus relaciones con el poder público. Hoy el sujeto demanda más prestaciones sociales, de protección y de participación social.

En efecto, la realidad, por sí misma, resulta cada día más compleja. Para que la libertad cobre una verdadera funcionalidad y, por ende, el poder público adquiera plena legitimidad, éste debe proteger los derechos de los ciudadanos en situaciones de desventaja, adoptando medidas que contribuyan a mejores realidades, que permitan salvaguardar de mejor manera el bien público. Para que los derechos de la persona sean realmente respetados se requiere una verdadera tutela jurisdiccional y, por supuesto, que ésta sea efectiva (pues tutelar la ley y hacerlo efectivamente son cosas distintas, pero deontológicamente inseparables), pues sólo así pueden acceder a las ventajas que les ofrecen las normas.

Y hablando sobre la efectividad de la tutela de los derechos, cabe la pregunta: ¿qué hay de la reparación del daño? Para que la tutela judicial efectiva no se quede en un mero acceso a la justicia, sino que se salvaguarden las prestaciones del justiciable. Es cierto que una de las formas de materializar la tutela es mediante la reparación del daño con una suma de dinero. Esto se veía

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

así en el derecho liberal, pero actualmente es entendible que se busque darle una faceta más garantista al derecho. No basta la compensación monetaria que sólo repara la violación, ya que en estricto derecho no tutela la voluntad de la ley, pues en materias como el derecho electoral, en el que lo que se tutelan son derechos político-electorales, lo que importa realmente es garantizar estos derechos conforme al contenido normativo. Por ser la esencia de la democracia, se piensa que al garantizar (o sea, tutelar el imperio de su voluntad) estos derechos se asegura la voluntad popular, trayendo consecuencias que inciden directamente en la estabilidad social del Estado, logrando un desarrollo político-social. Es por eso que la garantía de estos derechos es muy importante en la actualidad.

Sistemáticamente, la tutela judicial es un derecho fundamental que desarrolla garantías, pues:

[...] el derecho en análisis aparece constitucionalmente configurado como un derecho fundamental de la persona, pero no como un derecho fundamental más, sino que su importancia es tal porque constituye el instrumento de defensa que el Estado pone en manos de la persona como medio que viene a sustituir la autotutela, lo que hace que aparezca configurado de tal forma y manera que a su favor se reconoce en la Constitución el máximo de garantías posibles (Figueruelo 1990, 55).

La búsqueda ética para obtener un Poder Judicial garantista y tutelador es la razón de ser y en la que descansa la causa original de que la tutela judicial efectiva haya atravesado por un proceso de positivación<sup>2</sup> en el derecho. Conceder la tutela judicial

---

<sup>2</sup> Para entender las razones de la positivación en el derecho, y porque no puede desestimarse la tradición jurídica consuetudinaria, la reflexión de Atienza (2003, 19) me parece muy puntual: "...Si por legislación – en sentido amplio- se entiende la producción deliberada de normas jurídicas que luego deben ser aplicadas por los jueces, entonces puede decirse que ha habido muchos Derechos carentes de órganos legisladores (en los sistemas jurídicos más primitivos las normas jurídicas son básicamente consuetudinarias), mientras que la existencia de jueces es seguramente consustancial al derecho".

efectiva, también llamada “derecho de jurisdicción” o “acceso al proceso” (Álvarez 1999, 35), es exclusivamente atribución del Poder Judicial: “A través de los jueces es por el único cauce por el que se obtiene la tutela efectiva” (Álvarez 1999, 39). No se equivoca Atienza cuando, al hablar sobre la administración de la justicia, afirma:

[...] Lo esencial de la jurisdicción —de la función judicial— no es resolver casos —conflictos sociales— de acuerdo con normas preestablecidas —esto solo caracteriza al Derecho cuando se ha llegado a un cierto grado de desarrollo y, por cierto, no deja de tener excepciones—, sino hacerlo tomando decisiones que cuentan con un respaldo coactivo y que son imparciales, en el sentido de que el juez es un tercero que se sitúa por encima de las partes en litigio. Por este motivo la resolución judicial de conflictos se distingue de otras formas de solventarlos, como la mediación, el arbitraje o la venganza privada (Atienza 2003, 19).

Debo aclarar que, en mi concepto, denominar la tutela judicial efectiva como “derecho de jurisdicción” o “derecho de acceso al proceso” es destacar o atender a los medios y no a los fines o a la naturaleza del derecho en estudio, ya que con esta conceptualización se confunde lo que es propiamente la tutela judicial efectiva, con el derecho subjetivo público de acción. Pero contextualizada, la tutela judicial efectiva “... tiene un doble espectro, jurisdiccional y garantista. La que denominamos proteccional o de derecho, como la llaman los procesalistas, al proceso debido” (Álvarez 1999, 35). Y un punto no menos importante es la definición de efectividad. ¿Por qué se adjetiva a la tutela judicial como efectiva? Lo es cuando “exige que el poder esté signado por el halo de lo que se ha llamado —tildado anacrónico— <el arte de juzgar>” (Álvarez 1999, 39); no será efectiva si “no se consigne en plenitud sino está signado por la norma ética y amparado por la equidad en la aplicación de la Ley, pero no extramuros de ella. Esa es la tutela intrínseca de la que esta apellidado el poder

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

judicial” (Álvarez 1999, 39). Más aún, considero que la tutela judicial es *efectiva* cuando, conduciéndose por los medios legales apropiados, el juez, con su sentencia, ordena el cumplimiento de la voluntad de la ley trasgredida, precisamente cuando este decreto se cumple voluntaria o forzosamente. La sentencia protectora de la voluntad de la ley es un primer e importantísimo paso en la tutela del cumplimiento voluntario o coercitivo del fallo que tutela la ley, porque impera su voluntad.

En efecto, la sentencia que salvaguarda los derechos del quejoso es sólo un aspecto de la función jurisdiccional del juzgador, pues esta prestación no podría cobrar un verdadero garantismo, si no se consideran las medidas de ejecución que materializan la resolución. Es obvio que cualquier sentencia que aspire a repercutir en la realidad mediante su dicho jurídico, que emana de su resolución, debe hacer uso de los mecanismos de ejecución pertinentes que permitan dar una eficacia plena a la tutela jurisdiccional, y entonces ésta podrá ser considerada como verdaderamente efectiva, porque la efectividad, más allá del decreto judicial, se materializa cuando se logra el restablecimiento total del precepto tutelado.

Además, se debe considerar que el proceso materializa el derecho, al darle una función de optimización a la tutela judicial efectiva. Proceso y tutela judicial efectiva son dos figuras que se complementan para apoyar en la salvaguarda de los derechos; pero la tutela habrá de mostrar su carácter eficaz en el momento en que el juzgador pronuncia una sentencia reconociendo un derecho y decretando el cumplimiento imperativo de esa voluntad concreta de la ley. Debe advertirse la importancia de apreciar el proceso como un mecanismo de primera importancia para tutelar y, por tanto, poner a salvo el derecho (como el único mecanismo con que cuenta el juez para su actuación). Sólo se puede ser juez mediante el proceso.

Para una mayor explicación, el jurista brasileño Luiz Guilherme Marinoni destaca el imprescindible papel estatal en la protección judicial y sus sobradas características bajo esa tesitura y observa:



el deber de protección del Estado debe expresarse no sólo en los procedimientos y en las técnicas procesales capaces de dar efectiva tutela a los derechos, sino especialmente en las normas de derecho material de protección y en la propia actuación de la Administración Pública (Guilherme 2007, 190).

Ello orilla a percatarse de la problemática que implica el acceso a la justicia o a la jurisdicción, pues aun con la evolución socio-jurídica que viven los estados-nación de nuestro tiempo, son evidentes hasta la fecha los rezagos existentes en la actuación de los poderes jurisdiccionales en su desempeño tutelador. Estas ineficiencias obstaculizan el derecho fundamental de acceso pleno a la justicia, siendo todavía una asignatura irresoluta, sobre todo en los países subdesarrollados, en cuya lista se encuentra México. Si bien es cierto que se han registrado avances en el sistema judicial, aún se observan diversas carencias como consecuencia de fuertes desequilibrios sociales, que derivan de un injusto modelo económico.

Ya que hablo de desequilibrio social, toca resaltar lo expuesto por el jurista mexicano Miguel Carbonell en un libro muy apreciado por nuestro foro jurídico, intitulado *Los derechos fundamentales en México*, en el que expresa —entre otras cosas— las serias deficiencias en materia de acceso a la justicia en México:

La falta de acceso a la justicia contribuye a generar una discriminación jurídica, que se suma a las múltiples discriminaciones que las personas padecen simplemente por ser pobres, mujeres, indígenas, campesinos, migrantes, tener alguna discapacidad, vivir en el medio rural, etcétera (Carbonell 2005, 727).

Precisamente, la búsqueda del mejoramiento del sistema de impartición de justicia, que incluye el acceso pleno a la jurisdicción, tiene entre sus objetivos erradicar el sentimiento de autotutela innato en los seres humanos, sentimiento que suele incrementarse en los indeseables momentos de desequilibrio social, cuando

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

a la persona, al verse en estado de necesidad sea por carencias materiales o al ser víctima del déficit que prima en las instituciones jurisdiccionales, le resulta muy tentador acudir al mecanismo de autotutela o de venganza privada, el cual dista mucho de ser calificado de civilizado y, por si fuera poco, causa un enorme daño al Estado de Derecho.

Cabe recordar que la tutela judicial efectiva es un derecho fundamental y garantía del ciudadano, además es una obligación para el Estado el proveer, mediante el órgano del poder público adecuado, este derecho fundamental con sus garantías subsecuentes, ya que la tutela judicial efectiva sólo opera cuando hay una vulneración a los intereses, a la vida de una persona o de un grupo determinado, por lo que la consecuencia principal es la materialización de la ley.

Se entiende así la pretensión del gobernado, ahora denominado “ciudadano”, por buscar la tutela de los derechos que las leyes le proporcionan, por medio del acceso a la jurisdicción para que el juzgador conozca del caso y, de ser procedente, se ordene el imperio de la ley, lo que representa por un lado la supremacía del Estado de Derecho, y por el otro el binomio establecido entre éste y la cosa juzgada que simboliza la posibilidad del restablecimiento de los derechos conculcados en el juicio, habiendo mecanismos de ejecución de la sentencia y, por ende, son éstos los que permiten que se concluya el proceso con una justicia favorable al justiciable.

La interpretación del juez acerca del término de tutela judicial efectiva no es algo que pueda obviarse, y se puede constatar una diversidad de criterios establecidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en los que resuelve asuntos relacionados con la tutela judicial efectiva. Para efectos de lo anterior, se adjunta una tesis aislada de un Tribunal Colegiado de Circuito. Esta tesis interpreta a la tutela judicial efectiva como garantía:

### **PRINCIPIO DE BUENA FE PROCESAL. EMANA DE LA GARANTÍA DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.**

El principio de buena fe procesal puede definirse, de manera general, como la conducta exigible a toda persona en el marco de un proceso, por ser socialmente admitida como correcta. Generalmente dicho principio no se incluye expresamente en los ordenamientos procesales, sino que resulta por inferencia de las normas que sancionan actos concretos contrarios a la buena fe. No obstante ello, el principio en comento tiene su origen en el derecho de tutela judicial efectiva y está relacionada con los derechos de defensa, igualdad y expeditez en la administración de justicia, porque la posibilidad de acudir a un órgano jurisdiccional para que declare el derecho que le asista a la parte que lo solicite es el medio por el cual el Estado dirime las controversias y, con ello, hacer efectivo el mandato de que ninguna persona pueda hacerse justicia por sí misma (Tesis I.7o.C.49 K).

Profundizando acerca de los criterios jurisprudenciales, se encuentra otra tesis de un Tribunal Colegiado de Circuito en la que se le considera principio:

### **NOTIFICACIÓN POR EDICTOS A UNA PLURALIDAD DE TERCEROS PERJUDICADOS. DEBE HACERSE EN UNA SOLA PUBLICACIÓN EN ATENCIÓN AL PRINCIPIO DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.**

La determinación del Juez de Distrito de ordenar la notificación por edictos a los terceros perjudicados cuando se trata de una pluralidad de ellos, debe realizarse hasta que concluya la investigación relativa al paradero de todos y cada uno; además la notificación respectiva debe hacerse en una sola publicación, porque de esa forma se evita generar un alto costo para el justiciable e, incluso, que se sobresea en el juicio por el incumplimiento de emplazar a alguno de los terceros perjudicados, en violación al principio de tutela judicial efectiva (Tesis VIII.1o.48 K).

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

Creo adecuado incluir otra tesis aislada. Se trata de un criterio en el que la “tutela judicial efectiva” aparece clasificada como derecho:

### **DERECHOS DE AUTOR. LOS ARTÍCULOS 231 Y 232 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA INCIDEN RAZONABLE Y PROPORCIONALMENTE EN EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.**

Conforme a los artículos 231 y 232 de la Ley Federal del Derecho de Autor, previo a acudir a la vía judicial para demandar la indemnización por daños y perjuicios por el uso de la imagen de una persona sin su autorización o la de sus causahabientes, es necesario agotar el procedimiento de infracción administrativa seguido ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial. Ahora bien, aun cuando dichas disposiciones legales inciden en el derecho a la tutela judicial efectiva contenido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ello es razonable y proporcional; en primer término, en virtud de que conforme al sub-principio de idoneidad, la instauración del procedimiento administrativo correspondiente es una medida adecuada para obtener el fin pretendido, consistente en lograr la emisión de una declaración administrativa que sirva de base para la demanda de daños y perjuicios en la vía civil; en segundo, porque conforme al sub-principio de necesidad, el mencionado procedimiento es el más benigno con el derecho fundamental intervenido, atento a que la obtención de la declaración de infracción administrativa se logra mediante un procedimiento sumario y especializado, mas no por conducto de un medio que retrasa irrazonablemente la posibilidad de acudir a la vía civil correspondiente y, en tercero, debido a que al tenor del sub-principio de proporcionalidad en sentido estricto, la instauración del procedimiento guarda una adecuada relación con el fin perseguido, en tanto que mediante su incoación, desarrollo y conclusión los sujetos afectados contarán con la declaración que les permita acudir ante la jurisdicción civil competente

para acreditar los daños y perjuicios reclamados (Tesis 1a. LXXVIII/2008).

Importa resaltar que el subtítulo del presente trabajo es “La Interpretación Neoconstitucional del Artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”; ahora bien, conviene asimilar que esta diversidad de criterios corresponde, por una parte, a una heterogeneidad en materia de interpretación judicial imposible de evitar, además, aun cuando el juzgador en su papel activo de investigador del caso tenga plena libertad de trabajar con las categorías jurídicas, científicas y morales que tenga a la mano, no deja de ser una labor sumamente delicada por el alto grado de relatividad al que se ve expuesto el derecho. Por lo tanto, se tendría que dilucidar si la tutela judicial es un principio, un derecho o una garantía, y para ello se debería explicar cada uno de los términos anteriores; además, el enfoque neoconstitucional describe la Carta Magna como un receptáculo de principios, reglas y valores que se encuentran en constante estado de fricción o colisión. Así, la ponderación viene a ser el ejercicio intelectual del intérprete jurídico para decidir la predominancia de un derecho, de una regla o del principio. Enfocando lo anterior a este tema, sólo puedo añadir que trataré a la tutela judicial efectiva como materialización de la voluntad de la ley.

Desde la perspectiva del ciudadano, la tutela judicial efectiva es, indefectiblemente, un derecho fundamental que despliega importantes efectos que se desprenden de la posibilidad que tiene el ciudadano para acceder a la jurisdicción, para posteriormente obtener una decisión del juez. Visto desde la posición del poder, su papel tutelador está destinado a satisfacer el aducido derecho fundamental con todas las garantías jurisdiccionales que esto implica, pero teniendo siempre como directriz de su actuar la materialización y el respeto a los derechos que hayan sido violentados y reclamados en el procedimiento. En este sentido, aunque probablemente sea inoportuno aún, cierro este punto afirmando que la labor hermenéutica del juzgador debe, por cualquier mé-

todo, buscar la actuación efectiva de la ley, esto es, del derecho violentado al ciudadano, máxime si se trata de un derecho reconocido como de rango superior: garantías individuales, derechos del hombre, derechos humanos, derechos fundamentales, derechos públicos subjetivos o derechos del gobernado (parafraseando a don Juventino V. Castro).

### III. El artículo 17 constitucional. Un efectivo acceso a la justicia

En el plano del sistema jurídico mexicano inscrito en una tradición jurídica de derecho positivo, hay un primer supuesto que consiste en la expresión formal que tiene la ley. Así, no resulta indiferente observar los distintos matices abordados por nuestra Constitución. Por una parte, ella se encuentra consignada en una expresión normativa de carácter formal; luego, la jurisprudencia constituye la máxima interpretación que los tribunales pueden hacer de la norma suprema, y, finalmente, la doctrina constituye el carácter reforzador-dogmático que viene a ser la pauta del conocimiento crítico que debe rodear a cualquier escuela jurídica. En estos supuestos se admite que la bibliografía en torno a la Constitución y a los derechos fundamentales, en especial al que se sujeta el presente análisis —el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva— deben ser larga y hondamente estudiados y analizados por los especialistas de las escuelas jurídicas.

Con el párrafo anterior se sostiene que los estudios en torno al artículo 17 constitucional no se hacen para colocar barreras defensivas para hacer de una norma de carácter positivo un objeto intocable, algo así como un *Baal* del derecho de carácter sacro, que no admite crítica más que glorias; tampoco puede pensarse que la escritura en torno a ello sean simplemente estudios temporales que serán sustituidos por otros mejores, no. El análisis académico contribuye a enriquecer la calidad del estudio en cuanto al principio jurídico-constitucional incluido en la norma

constitucional de carácter positivo, como el artículo 17 contiene el principio de la tutela judicial efectiva.

El derecho a la tutela judicial efectiva nace inicialmente con un carácter impreciso entre el derecho a la jurisdicción y la forma como éste se garantiza —el proceso—; antaño, la tradición jurídica le concedió más importancia al aspecto de la garantía y posteriormente se empezaría a considerar la tutela judicial efectiva como derecho. No se puede negar que la transformación de garantía a derecho en el sistema constitucional mexicano fue gracias a los estudios garantistas desarrollados en las últimas décadas del siglo xx, influenciados por los avances de la ciencia jurídica de la Europa continental, donde ya se empezaba a discutir la posibilidad de obtener un derecho con visión garantista. Fueron cruciales las aportaciones de las doctrinas alemana e italiana, aunadas a la creación de los tribunales constitucionales de justicia concentrada. Estos hechos son algunas de las causas más sobresalientes en el proceso de la transformación garantista del derecho.

Debe dejarse bien claro que en México el término garantía, tal como lo establecía la Constitución hasta antes de la reforma de 2011, se había diseñado de manera sinonímica a derecho, es decir, hablar de éste y de garantía era hablar de lo mismo. Un ejemplo era el juicio de amparo, considerado el juicio por excelencia de tutela de las garantías individuales en México; por lo tanto, en nuestro país, de manera material ya se había desarrollado una incipiente visión garantista del derecho, mas no se había logrado alcanzar la distinción contemporánea que el derecho constitucional moderno reconoce, donde derecho y garantía, pese a ser complementarios, jurídicamente atañen a concepciones distintas de las normas constitucionales y jurídicas. Con la nueva reforma constitucional en materia de derechos humanos parece que vamos por buen camino en lo que a protección y garantía de derechos fundamentales se refiere.

Para conocer esta visión contemporánea en la que derecho y garantía son figuras interdependientes, baste acudir a las pa-

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

labras del jurista italiano Michelangelo Bovero, quien expone el siguiente planteamiento:

El nuevo «paradigma garantista» consiste esencialmente en la idea de constitución como «*derecho sobre el derecho* que no se limita a programar únicamente las *formas* de producción del derecho [...], sino que programa, además sus *contenidos* sustanciales», especialmente a través de «la estipulación de aquellas normas que son los «derechos fundamentales»: es decir, de los derechos elaborados por la tradición iusnaturalista, durante el nacimiento del Estado moderno, como «innatos» o «naturales» que se convirtieron, una vez establecidos por aquellos contratos sociales en forma escrita que son las modernas constituciones, en derechos positivos de rango constitucional» (Bovero 2001, 216).

Ahora, refiriéndome al punto esencial de mi trabajo, que es la inicial garantía consignada por el Constituyente de 1917 en la CPEUM, en el numeral 17, párrafo segundo, que a la letra dice lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia prohibidas las costas judiciales.

Una vez plasmado en nuestra Carta Magna el derecho a la tutela judicial efectiva, es muy evidente la importancia que este derecho reviste para la organización jurídica del Estado moderno, pues representa el tránsito de una etapa en la cual lo que se reivindicaba era la venganza privada, o, dicho de otro modo, la autotutela a la que solían recurrir los seres humanos desde tiempos remotos con el fin de solucionar sus controversias. Tal comportamiento colectivo-personal quedó superado con otra transición tras-



cidental, no sólo en la historia jurídica, sino en la historia de los estados modernos, que se caracterizan por considerar el acceso a la justicia como nota definitoria del Estado de Derecho.

Ceder ante la venganza privada nunca, desde que el hombre racionalizó sus actos, ha significado una opción válida, mucho menos un derecho para el ciudadano, de acuerdo con los modelos jurídicos occidentales que se han encargado de tutelar el acceso a la justicia en sus constituciones; por eso, “la primera garantía de seguridad jurídica” (Izquierdo 2007, 167) que consagra el artículo 17 constitucional es la contenida en el primer párrafo con la referida prohibición a la autotutela (CPEUM, artículo 17, párrafo primero). Coincido con Ariel Alberto Rojas Caballero:

El segundo enunciado del artículo 17 constitucional es el central del precepto y consagra lo que doctrinariamente ha sido conocido como derecho de acción o de acceso a la jurisdicción. El gobernado tiene el derecho subjetivo público de acudir ante los tribunales a dilucidar sus pretensiones y los órganos del estado encargados de la jurisdicción tienen el correlativo deber jurídico de tramitarlas y resolverlas (Rojas 2009, 392).

Ignacio Burgoa Orihuela y Juventino V. Castro, entre otros, han sido probablemente los juristas que en la literatura jurídica mexicana se han ocupado con más vehemencia del análisis del término “garantía”, de acuerdo con el sentido concedido por el Constituyente de 1917. Ignacio Burgoa, a quien hay que reconocerle que realizó metodológicamente un estudio muy sistematizado del apartado dogmático de la Constitución, en cierto sentido es muy útil para la investigación, según Burgoa el artículo 17:

... encierra *tres* garantías de seguridad jurídica que se traducen, respectivamente en un derecho público subjetivo individual propiamente dicho, en un impedimento o prohibición impuestos a los gobernados y en una obligación establecida para las autoridades judiciales (Burgoa 2002, 635).

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

Burgoa no alcanza a sistematizar estas garantías de seguridad jurídica como lo que hoy realmente son: un derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, con sus garantías concernientes, lo que Burgoa y otros clasificaron únicamente como garantías de seguridad jurídica. Por otro lado, Juventino V. Castro encuadra al artículo 17 constitucional en la clasificación atinente a las “Garantías de un orden justo a través de la jurisdicción” (Castro 2006, 233).

El acceso a la justicia se encuentra hoy en día ampliamente reconocido en múltiples constituciones estatales, y es un derecho fundamental universalmente aceptado, considerado un derecho de segunda generación. Por lo cual ha sido y es objeto lo mismo de constitucionalistas que de procesalistas, pues tiene un carácter eminentemente procesal. No resulta dudoso afirmar que otra moderna rama del derecho público, “el derecho procesal constitucional”, surja como una vertiente del derecho procesal y tenga en el derecho a la tutela judicial efectiva un ingente canal para arribar al pleno acceso a la justicia constitucional.

Ya se advirtió que el sistema constitucional mexicano se encuentra en proceso de adaptación de su sistema constitucional y jurídico a los lineamientos de enfoque neoconstitucional y de cambio de paradigmas que pretenden hacer posible una justicia de corte garantista. Los cambios quedan reflejados también en las reformas en materia de juicios orales, un aspecto aparte que no tocaré, pero ya consagrado en el numeral constitucional objeto de la presente investigación. Sin embargo, es justo señalar que el derecho a la tutela judicial en México era, en principio, una “garantía de seguridad jurídica”, y así lo dejan ver Héctor Fix-Zamudio y Salvador Valencia Carmona cuando escriben su monumental obra *Derecho constitucional mexicano y comparado* (Fix-Zamudio y Valencia 1999, 416-7).

Héctor Fix-Zamudio considera a la tutela judicial efectiva una contraprestación del Estado al gobernado, pues éste tiene la obligación de crear la estructura jurisdiccional encargada de administrar justicia. Tradicionalmente se ha pensado que el Poder

Judicial es el poder tutelador por excelencia, pero ya que se habla de cambios de paradigmas jurídicos, merece destacarse que para el constitucionalista mexicano Héctor Fix-Fierro la tutela judicial efectiva puede ser otorgada: "...por organismos de administración de justicia como las diversas procuradurías y otros órganos de justicia, como las comisiones de derechos humanos" (Fix-Fierro 2009, 357). Se trata, nada más y nada menos, de una esclarecedora exhortación: con el advenimiento de los organismos constitucionales autónomos, en las comisiones de derechos humanos, gracias a la importante labor que realizan los comisionados (ombudsman) éstos conseguirán revertir, con su comprometida actuación en pro de la protección y defensa de los derechos fundamentales, las anticuadas visiones de la impartición de justicia en materia de garantías jurisdiccionales en México.

No habría podido decirse lo mismo de no ser por la reciente reforma en materia de derechos humanos en México, en la que la parte dogmática pasa a ser denominada "De los derechos humanos y de las garantías", quedando suprimida la denominación de las garantías individuales, mas no el término garantía. Éste se revitaliza y adquiere los elementos que lo caracterizan: las esencias de efectividad y exigibilidad, requisitos que debe llevar aparejado todo derecho fundamental.

#### **IV. Origen y desarrollo de la sentencia SUP-JDC-28/2010**

Una vez que se ha establecido el marco conceptual y jurídico constitucional concerniente al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, y a la garantía de acceso a la jurisdicción que implica, y que sin duda ha sido y seguirá siendo un activo importante del Estado constitucional actual, conviene pasar a la etapa de análisis de la sentencia SUP-JDC-28/2010, de la Sala Superior del TEPJF, resuelta por mayoría, la cual tuvo por objeto "resolver los autos del juicio para la protección de los derechos político-electorales" (SUP-JDC-28/2010, 1) de la ciudadana, parte actora: María

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

Teresa González Saavedra. En lo relativo al aspecto competencial diré que la CPEUM, en su artículo 99, establece la jurisdicción y competencia del Tribunal Electoral para conocer de impugnaciones en materia de derechos político-electorales, lo que desde luego legitima el actuar del Tribunal en el asunto.

María Teresa González Saavedra, magistrada del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora, impugnó en debido tiempo y forma, mediante juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, la designación de Luis Enrique Pérez Alvidrez como presidente del citado Tribunal (SUP-JDC-28/2010, 6).

Con fecha 18 de febrero de 2010 —tomando en cuenta que la designación impugnada ocurrió el 5 de febrero de 2010— la magistrada presidenta de la Sala Superior del TEPJF, ordenó integrar el expediente SUP-JDC-28/2010, turnado a la ponencia a cargo del magistrado Manuel González Oropeza, fundamentando su actuar la presidencia de la Sala Superior en el artículo 19 de la LGSMIME.

El acuerdo impugnado es el que corresponde al Acta de Pleno Administrativo celebrado el 5 de febrero de 2010 del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora. La parte actora —María Teresa González Saavedra— ofrece el acuerdo como una prueba documental pública. En él se puede constatar, en lo relativo al orden del día, en el punto “IV” que el Pleno del Tribunal se había reunido para llevar a cabo, entre otras cosas, la “Elección de Presidente del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa” (SUP-JDC-28/2010, 17).

Obra en los autos que la magistrada María Teresa González Saavedra, en la sesión del Pleno, expuso que se consideraba la única candidata posible...de conformidad con lo dispuesto por el artículo 312, del Código Electoral para el Estado de Sonora, que a la letra dice:

El presidente del Tribunal será el que designen los magistrados por mayoría de votos en su primera sesión de pleno.- La presidencia del Tribunal será rotativa y se asignará mediante votación a otro

magistrado en la siguiente sesión posterior a la que se resuelva el último asunto relativo a un proceso ordinario, incluyendo en su caso, elecciones extraordinarias (SUP-JDC-28/2010, 18).

Sus palabras quedaron inscritas en el documento oficial, y contribuyeron a hacer de él una prueba documental incuestionable, además de contribuir para dejar constancia del precepto alegado, entre otros más que posteriormente en su demanda añadió la parte actora, pues se trata de preceptos complementarios a las normas constitucionales federales y locales, que más adelante apelaría en sus agravios.

La sesión controvertida culminaría con el nombramiento de Luis Enrique Pérez Alvidrez como magistrado presidente, propuesto por quien terminaba el periodo en dicho cargo, Miguel Ángel Bustamante Maldonado. A todo esto, la magistrada María Teresa González Saavedra ya había replicado que:

... de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 22, de la Constitución del Estado, último párrafo: En la integración de los organismos electorales habrá paridad de género y se observará, en su conformación, el principio de alternancia de género. Asimismo, en la integración del Tribunal Estatal Electoral, será obligatorio conformarlo por ambos géneros (SUP-JDC-28/2010, 19).

Es de destacar en este punto —antes de pasar al tema debatido en la sentencia— que para mi forma de ver fue acertada la desatención del Tribunal respecto de los argumentos realizados por la actora tocantes al principio de “alternancia de género” derivada del artículo citado, pues no aprecio que exista prueba alguna o hecho material del que se desprenda que la falta de su nombramiento como presidenta del órgano electoral se debiera a una exclusión en orden al género, debido a que no se desprende tal conducta del acta respectiva, ni de ningún otro elemento probatorio; y si bien, a juicio de la ciudadana, el comportamiento exclusivo atenta contra el género, ello no es más que

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

una apreciación subjetiva que no fue acompañada de elemento alguno objetivo que permitiera al Tribunal tomar en cuenta esas consideraciones, máxime que el citado artículo 22 habla sobre género en la integración de los organismos electorales (Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Sonora, artículo 22, inciso D, decimoquinto párrafo), y al formar ella parte del órgano electoral, entonces ese derecho se considera respetado; lo que no puede decirse de la rotación en el cargo de presidente, el cual garantiza imparcialidad y objetividad en la dirección del órgano, no género, pues este último se encuentra garantizado mediante la inclusión de magistrados y magistradas en el órgano electoral. En todo caso, deberá prevalecer la obligación que tienen las autoridades jurisdiccionales (y las demás) de hacer todo lo necesario para garantizar la tutela judicial efectiva, con el fin de darle certidumbre a las partes contendientes. Así, la autoridad jurisdiccional nunca debe desentenderse del estudio de todos los principios contrapuestos ofrecidos por las partes —como sucedió con la controversia objeto de análisis—, sino que, en su caso, la autoridad judicial debe fundar y motivar sus consideraciones para dar coherencia a los puntos resolutivos y desestimar todo aquello que no sea crucial para la interpretación. En ello radica un aspecto indispensable para que la autoridad jurisdiccional conceda tutela judicial efectiva al justiciable.

Finalmente, Luis Enrique Pérez Alvidrez fue elegido presidente del Tribunal referido, por mayoría de votos, conforme a lo previsto en el artículo 320, fracción I, del Código Electoral para el Estado de Sonora, tomándosele protesta ese mismo día, 5 de febrero de 2010, en la ciudad de Hermosillo, Sonora. A mayor abundamiento, María Teresa González Saavedra señaló en los hechos de su demanda que la designación controvertida “quebrantaba el orden de rotación previsto en el artículo 312, del Código Electoral para el Estado de Sonora, y que el turno de asumir el cargo a la Presidencia” le correspondía (SUP-JDC-28/2010, 23).

El marco normativo al que se suscribe la Sala Superior (SUP-JDC-28/2010, 30) y que contiene los preceptos violados

se compone de los siguientes artículos: 116 de la CPEUM, que a la letra dice:

El poder público de los Estados se dividirá, para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo.

Los Poderes de los Estados se organizarán conforme a la Constitución de cada uno de ellos, con sujeción a las siguientes normas:

IV. Las Constituciones y leyes de los Estados en materia electoral garantizaran que:

B) En el ejercicio de la función electoral, a cargo de las autoridades electorales, sean principios rectores los de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad y objetividad (CPEUM, artículo 116, Base IV, inciso B).

En orden jerárquico, la Constitución de Sonora, en su artículo 22, estatuye el principio de alternancia de género y de conformación de ambos géneros, tal como se puede ver en el párrafo que a continuación transcribo:

Los Magistrados del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa durarán en su encargo nueve años. El Tribunal Estatal será renovado parcialmente cada tres años, salvo que se actualice algún supuesto de remoción de entre los previstos por la Ley respectiva.

La organización y competencia del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa será fijada por la Ley.

En la integración de los organismos electorales habrá paridad de género y se observará, en su conformación, el principio de alternancia de género. Asimismo, en la integración del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa será obligatorio conformarlo por ambos géneros (Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Sonora, artículo 22).

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

Por último, del artículo 312 del Código Electoral para el Estado de Sonora, interesa destacar:

El presidente del Tribunal será el que designen los magistrados por mayoría de votos en su primera sesión de pleno. La presidencia del Tribunal será rotativa y se asignará mediante votación a otro magistrado en la siguiente sesión posterior a la que resuelva el último asunto relativo a un proceso ordinario, incluyendo en su caso, elecciones extraordinarias (Código Electoral para el Estado de Sonora, artículo 312).

Al revocar “el acuerdo de elección de Presidente del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora, recaído en el magistrado Luis Enrique Pérez Alvírez y, consecuentemente, la protesta de ley que al efecto rindió, contenidos en el acta de sesión de Pleno de cinco de febrero de dos mil diez” (SUP-JDC-28/2010, 47-8), consecuentemente se estimaron fundados los agravios de la magistrada María Teresa González Saavedra por la Sala Superior del TEPJF, debido a que el acta de sesión aludida fue prueba plena, aunada a la interpretación de los preceptos constitucionales y legales violados.

En la resolución del juicio ciudadano en cuestión, la Sala Superior ordenó que el Pleno del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora se reuniera a la brevedad para efectos de designar al magistrado idóneo para ocupar la presidencia del Órgano Jurisdiccional, en los términos dictados por la sentencia (SUP-JDC-28/2010, 48).

Destaco el carácter garantista de la interpretación efectuada por la Ponencia de la Sala Superior del TEPJF desde el momento mismo en que aceptaron la procedencia del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano (JDC), mediante demanda interpuesta por la magistrada María Teresa González Saavedra, pues, como advirtió la Ponencia del magistrado Manuel González Oropeza: “... el legislador no previó de forma explícita la procedencia de ese medio para controvertir la



elección de Presidente de alguno de los órganos máximos de dichas instancias electorales locales” (SUP-JDC-28/2010, 9); por lo que, de entrada, queda destacado el espíritu tutelador del derecho abanderado por el TEPJF.

También fue una interpretación en sentido amplio, porque se atendió a los principios y valores consagrados en la CPEUM y en las leyes secundarias con el objetivo de generar una tutela judicial efectiva favorable a los intereses conculcados, pues debemos considerar que el derecho a formar parte de un órgano colegiado no se limita a integrarlo, ya que también está presente la posibilidad de ejercer todas las funciones que conlleva el órgano, entre ellos la presidencia. Por ello, uno de los logros torales de la resolución significó que la Ponencia de la Sala Superior no haya querido afrontar una interpretación meramente gramatical de lo que significa el derecho a integrar los órganos jurisdiccionales y haya afirmado “la participación de las personas en un sistema democrático” (SUP-JDC-28/2010, 43), aplicando el principio de rotatividad en la resolución.

No queda más que reconocer el evidente criterio garantista resultante en una verdadera impartición de justicia enarbolada por la Sala Superior del TEPJF, donde el magistrado Manuel González Oropeza expresó:

Sostener lo contrario, entrañaría, una restricción injustificada del derecho de acceso a la jurisdicción que tiene todo ciudadano, para reclamar los actos que considera afectan su esfera de derechos, con detrimento a la garantía de tutela judicial efectiva amparada en el citado artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (SUP-JDC-28/2010, 10).

En efecto, si se hubiera restringido el acceso a la jurisdicción electoral para resolver una presunta violación a un precepto legal, además de trastocarse el acceso a la justicia como garantía o derecho fundamental de la ciudadana actora, el máximo detrimento habría sido en contra de la voluntad de la ley.

## V. Fundamentación jurídico-constitucional de la decisión judicial

Dedicaré algunas líneas para explicar de manera breve la importancia de la defensa jurisdiccional para salvaguardar los derechos político-electorales que la actora, María Teresa González Saavedra, apeló ante el máximo Órgano Jurisdiccional en materia electoral: la Sala Superior del TEPJF.

Empezaré por definir en qué consiste la defensa de la Constitución. Ésta, en sentido amplio, entiende al conjunto de disposiciones jurisdiccionales que la norma fundamental prevé para ajustar a derecho los actos de los órganos del poder público de acuerdo con lo dispuesto en el ordenamiento constitucional. Sumado a lo anterior, me apoyo en las ideas formuladas por Héctor Fix-Zamudio en su ya clásica obra *Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano*:

[...] En este sentido, consideramos que el concepto genérico de “defensa de la constitución” puede escindirse en dos categorías fundamentales, que en la práctica se encuentran estrechamente relacionadas. La primera podemos denominarla, de manera convencional, como protección de la Constitución; la segunda, que ha tenido consagración institucional en varias cartas fundamentales contemporáneas, comprende las llamadas garantías constitucionales (Fix-Zamudio 2011, 10).

La defensa de la Constitución es jurisdiccional cuando es llevada a cabo por órganos jurisdiccionales en un Estado constitucional, sea mediante control difuso o concentrado, sendos campos de la justicia constitucional, o bien, cuando los actos controvertidos sean de naturaleza electoral. La defensa jurisdiccional, como sucede en el sistema jurídico-constitucional mexicano, deberá ser desplegada por los tribunales competentes en la materia, a lo que se denomina defensa jurisdiccional de los derechos político-electorales, que en nuestro país se desarrolla de manera autónoma

como disciplina jurídica y como rama del derecho público: el derecho procesal electoral.

El objeto central de la sentencia es el acto electoral consistente en el nombramiento de Luis Enrique Pérez Alvérez como magistrado presidente del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora, mediante acta de sesión de Pleno de fecha 5 de febrero de 2010, considerado por la parte actora como violatorio del artículo 22 de la Constitución Política del Estado de Sonora y del artículo 312 del Código Electoral para el Estado de Sonora. En este tenor, el primer numeral citado establece el principio de alternancia de género y paridad en la conformación del Tribunal; el segundo estatuye el principio de rotatividad en la presidencia del Tribunal. No resulta difícil percibirse de que el *quid* de la sentencia radica en la legitimidad de la actora para acudir a la jurisdicción, por lo que la presente resolución viene a ser un eslabón más en el prolongado debate del legalismo vs. la interpretación constitucional por parte de los jueces. Dicho de otra manera: la aplicabilidad de una justicia legalista contra la justicia constitucional garantista de los derechos y el papel activo y creador de nuevos derechos para el justiciable son la postura interpretativa y creadora de nuevos derechos que, considero, van imponiéndose lentamente. Dada la vertiginosidad con que la sociedad avanza, es entendible que el proceso legislativo sea incapaz de realizar su labor creativa de derechos a plenitud; no por ineficacia, ciertamente, pero sí en virtud de los retos que enfrentamos como sociedades actuales, los cuales demandan nuevas actitudes más “democráticas” y “argumentativas” a los operadores del derecho. A estas demandas se les conoce como “exigencias de justicia”.

Además, al referirse al significado de “acto electoral”, hay que remitirse al concepto desarrollado por Jorge Fernández Ruiz, notable jurista de la Universidad Nacional Autónoma de México, quien en su libro *Tratado de Derecho Electoral*, expone:

Para facilitar la cabal comprensión del acto electoral en sentido estricto, hay que tener presente que se trata de una manifestación

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

de voluntad realizada por un órgano o autoridad electoral en ejercicio de función pública; es decir, de función estatal (Fernández 2011, 509).

Para la Sala Superior fue evidente que en el acto electoral impugnado se pretendía limitar el pleno derecho a la integración de órganos electorales de la actora. En el nuevo contexto del Estado constitucional, el juzgador ya no puede limitarse a una función legalista, sino que se ve obligado a recurrir a interpretaciones extensivas en la actuación de su función jurisdiccional. Cuando la Sala Superior admitió la demanda, demostró atisbos de una jurisdicción creativa, que el legislador no puede ni debe minar, sino al contrario, la “creatividad jurisdiccional” contribuye a asegurar la protección de los derechos fundamentales, incluyendo los supuestos que no hayan sido previstos tanto en la Constitución como en la normativa secundaria. Tocante a lo anterior, muy acertado parece el razonamiento de Rafael de Asís Roig: “Ningún juez puede ampararse en su conciencia para adoptar una solución no ajustada al Derecho. Incluso ningún autor ha afirmado que la esfera privada de la conciencia del juez puede llevar a la renuncia del ejercicio de funciones judiciales, pero no a juzgar contra el derecho positivo” (Asís 1995, 89). También sostiene la influencia de dos principios indispensables en el desempeño de la actividad judicial: “Independencia y el sometimiento al derecho” (Asís 1995, 89).

Entre varias de las transformaciones jurídicas sobresalen, por mencionar un ejemplo, la que se refiere a quién le compete y con qué parámetros se debe defender la Constitución, cuando una parte sustancial de ella contenga un catálogo de derechos y, además, cómo la misma podrá solventar normas orgánicas y programáticas necesarias para delimitar y preestablecer el rol que debe asumir el Estado constitucional de derecho del siglo XXI. Todo esto supone un interesante debate que vendría a legitimar el papel que desempeñan los tribunales constitucionales, no sólo como “órganos neutros”, ajenos a los tradicionales órga-

nos del poder público, sino también porque empieza a generarse una cierta desconfianza hacia la omnímoda voluntad del legislador para aproximarse al “juicio” o al “decir justicia” del juez, como paliativo para las injusticias lacerantes de las que el legislador en ocasiones no puede dar cuenta. En tal sentido, Riccardo Guastini observa la complejidad que dimana de la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico:

Toda Constitución –fatalmente– contiene lagunas, en el sentido, del todo trivial, de que nunca jamás una Constitución puede regular la vida social y política en su totalidad. Por otro lado, una laguna –cualquier laguna, en cualquier texto normativo– no depende del texto en cuanto tal: depende de cómo está interpretado el texto en cuestión, ya que todo texto normativo es susceptible de diversas interpretaciones (Guastini 2009, 53-4).

Pese al avance vivido en los sistemas jurídicos de tradición civilista, en los que la interpretación judicial cada día cobra más vigor, aun cuando sigue arraigada la idea de encontrar toda solución enmarcándose en los linderos del “principio de legalidad”, añeja idea, dado que ahora: “La jurisdicción es la instancia encargada de resolver esos, y otros, problemas, pero los jueces no pueden hacerlo —al menos, no pueden en un Estado de Derecho— decidiendo pura y simplemente. Deben motivar sus decisiones, esto, es, deben justificar su decisión en términos jurídicos: deben, pues, argumentar” (Atienza 2011, 253).

El legislador ha perdido el monopolio de la verdad, y los jueces ya han dejado atrás esa interpretación de estricta legalidad frecuentemente enunciada con el adagio de que “el juez es la boca de la ley”, lo que lo convertía en un mero aplicador del derecho. Ahora, el juez también se asume creador auténtico del derecho, amparando y creando nuevos paradigmas jurídicos de la democracia constitucional sustancial, devenidos en principios y valores, hallándose en ello nuevos paradigmas y reductos para el ejercicio de la facultad creativa del juez como artífice del derecho. Esto puede

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

ser confirmado en las siguientes palabras de Atienza, quien, al hablar sobre los embates a las superadas posturas del derecho natural, manifiesta:

El segundo ataque (que en mi opinión, lo es también contra el positivismo jurídico) se produce con la constitucionalización de los sistemas jurídicos, con el paso del Estado legalista al Estado constitucional: para que puedan considerarse como derecho válido, las leyes tienen que acomodarse a ciertos criterios de contenido que integran ideas de moralidad y de justicia: los derechos fundamentales. ...En mi opinión, el positivismo ha agotado su ciclo histórico, como anteriormente lo hizo el derecho natural... Bloch decía ...hoy podría afirmarse que “el constitucionalismo ha crucificado al positivismo jurídico en la cruz de la constitución” (Atienza 2004, 110-1).

Indudablemente, nos encontramos en los inicios de una revolución que exige un cambio de mentalidad en los operadores del derecho; éstos se ven obligados a ampliar las fuentes de sus razonamientos jurídicos y argumentaciones. Hay en las nuevas fuentes del derecho vigente mexicano, para ser más exactos, el antecedente de la positivación de los derechos fundamentales a escala internacional, acaecido a partir del periodo de posguerra, en el que tienen lugar los eventos más recientes en materia de derechos fundamentales mediante los llamados “instrumentos universales de los derechos humanos”. Al respecto Antonio Pérez Luño indica:

[...] la internacionalización jurídico-positiva de los derechos fundamentales puede considerarse como un fenómeno muy reciente fruto de un proceso lento y laborioso... El proceso de positivación internacional de los derechos humanos va estrechamente ligado a los principales acontecimientos políticos de nuestro siglo. Así, el movimiento que en tal sentido se produce a partir del Tratado de Versalles puede considerarse

como el resultado de la paulatina democratización del derecho internacional que sigue a la terminación de la Primera Guerra Mundial. La Sociedad de Naciones supuso ya un primer salto en el reconocimiento, ya auspiciado por Kant, de la igualdad entre los Estados como presupuesto para su cooperación pacífica. De esta forma el dogma de la soberanía absoluta se fue atenuando, y se propició, bajo la iniciativa de los organismos internacionales, el reconocimiento y la positividad a escala universal de los derechos humanos. Esta línea evolutiva fue trágicamente interrumpida por la Segunda Guerra Mundial (Pérez 2001, 125-6).

Entre los hechos más notables que coadyuvaron al consenso internacional que ubica a los derechos político-electorales dentro del catálogo de derechos humanos, y haciendo así obligatorio que el Estado los salvaguarde, se encuentra el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, del 16 de diciembre de 1966. Sería así uno de los productos más trascendentales en el proceso de positividad a escala internacional de los derechos humanos, conforme a la tendencia del derecho internacional de poner a la “persona” como centro del derecho humanitario. El mencionado pacto dispone, en su preámbulo:

Estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana. Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales (Hervada y Zumaquero 1992, 559).

Ratificado por México el 23 de marzo de 1981, el pacto tendría una enorme trascendencia en materia de derechos civiles y políticos, especialmente por lo que representa para el presente

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

trabajo: los derechos político-electorales. El progreso en materia de derechos fundamentales en México, aunque tardío, ha sido afín a los parámetros del derecho humanitario instaurados por los organismos internacionales para cumplir con los lineamientos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU). Uno de los cambios innovados es la reciente reforma constitucional en materia de derechos humanos, publicada el 10 de junio de 2011 en el Diario Oficial de la Federación, que introduce y fortalece aspectos jurídicos que ya estaban regulados en materia internacional, lo que provoca consecuencias radicales en el sistema jurídico mexicano a favor del justiciable, confiriéndole pautas benéficas para amparar su “pedir” en canales abiertos de interpretación judicial.

A raíz de la citada reforma constitucional, reviste el artículo primero de la CPEUM, me permito transcribirlo de manera íntegra; mas debo aclarar que el artículo en comento fue reformado en 2011, casi un año después de dictada la sentencia objeto de análisis; sin embargo, es posible vislumbrar en la resolución que la Sala Superior manejaba ya una argumentación de principios acorde con las ideas del constitucionalismo. Naturalmente que la posición del justiciable cambia a la luz de la reforma constitucional en materia de derechos humanos, pero no debe olvidarse que tribunales judiciales como el que nos ocupa habían dado previas muestras de activismo judicial, provocadas en cierta medida por las exigencias de la ciudadanía que acudía a estas instancias. Es así como fue desarrollándose un rico campo de cultivo, no culminado aún, pero muy adelantado. En suma, el artículo primero de la CPEUM se lee:

Artículo 1º En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los Derechos Humanos reconocidos en esta Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.



Las normas relativas a los Derechos Humanos se interpretaran de conformidad con esta Constitución y con los Tratados Internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los Derechos Humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los Derechos Humanos, en los términos que establezca la Ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzaran, por este solo hecho, su libertad y la protección de las Leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas (CPEUM, artículo 1).

Un sinnúmero de elogios hacia la novel reforma no han escaseado, y no era para menos. Una de las voces más activas en el debate jurídico en México, Miguel Carbonell, dijo: “La reforma constitucional en materia de derechos humanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, ofrece varias novedades importantes, las cuales pueden cambiar de manera profunda la forma de concebir, interpretar y aplicar tales derechos en México” (Carbonell 2011, 30); apreciaciones nada erradas. Las transformaciones en la impartición de justicia en México son una realidad, por una parte aparejadas por la exigencia de la ciudadanía y, asimismo, como políticas institucionales. Los derechos político-electorales que María Teresa González Saavedra consideró violados en su perjuicio, son reconocidos actualmente como auténticos derechos fundamentales y se refuerzan con sus garantías

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

jurisdiccionales conjuntas, no obstante fuertes oposiciones de tinte legalista; baste citar nuevamente a Héctor Fix-Zamudio:

Es indiscutible que los derechos políticos son derechos humanos, como lo demuestran las Constituciones contemporáneas, incluyendo las latinoamericanas, así como los tratados internacionales de derechos humanos. Nuestra carta fundamental también los consagra y los ha incrementado de manera paulatina, especialmente en materia electoral, por lo que ha superado definitivamente el criterio decimonónico de confundir los derechos humanos con las llamadas “garantías individuales”, que constituyen sólo un sector, el de los llamados “derechos civiles”, frente a la amplitud actual de los derechos de la persona humana (Fix-Zamudio 2011, 349).

Criterio aludido igualmente por Antonio Pérez Luño, al escribir acerca de la progresividad del término derechos humanos, pues en los albores de la historia de los derechos humanos, los derechos civiles y políticos se encuadraban en:

[...] las *Civil Liberties* o a los *Civil Rights* de la tradición anglosajona. En Francia esta terminología se impone a lo largo del siglo XIX, y a principios de nuestro siglo se emplea en sentido análogo a la noción alemana de los derechos públicos subjetivos. Es clásica entre los publicistas de esta época la distinción entre los derechos civiles que se reconocen a todos los ciudadanos, y los derechos políticos, reconocidos sólo a los ciudadanos activos, esto es, a los que disfrutaban del derecho activo o pasivo del sufragio (Pérez 2001, 35).

A partir de entonces, el catálogo de los derechos humanos se ha ido corrigiendo. Todo esto cambiaría de manera abrupta —los criterios decimonónicos y las ambigüedades que históricamente la expresión derechos humanos implicaba— con la Declaración Universal de los Derechos Humanos; definitivamente se da un paso

cardinal en la “línea evolutiva” de los derechos humanos, pues el preámbulo de la citada declaración concreta la idea de los “derechos fundamentales”. El artículo 21 del mismo instrumento, declara de manera universal los derechos político-electorales:

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 (Hervada y Zumaquero 1992, 150-2).

No obstante, la mera declaración fue insuficiente; los estados-nación en su debido papel, tendrían que continuar coadyuvando mutuamente en los diversos esfuerzos internacionales en materia de protección de los derechos humanos, y enfocándose en el tema que nos interesa: el de los derechos político-electorales, los avances y el trabajo no se harían esperar. El 16 de diciembre de 1966 sería adoptado y abierto a firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General, hacia los estados parte, el Pacto de los Derechos Civiles y Políticos que también quedaría consagrado internacionalmente y, por ende, permearía los sistemas jurídicos de los estados parte. En cuanto a los derechos civiles y políticos positivizados a escala global, quedó declarado con posteridad:

#### 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;

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

- 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 (Hervada y Zumaquero 1992, 570).

Paralelamente a la internacionalización de los derechos humanos, se constató que en los países de Europa continental inició el movimiento de la argumentación jurídica, respaldado en gran manera por el advenimiento de los tribunales constitucionales de posguerra, siendo Alemania, Italia y España países muy destacados en la protección y garantía de los derechos fundamentales vía los tribunales constitucionales.

Volviendo al caso en análisis, María Teresa González Saavedra adujo haber sido agraviada en sus derechos político-electorales como ciudadana. En este orden de ideas, ella, en su papel de magistrada, desempeñaba una función pública, e interpuso demanda mediante el JDC, sabiendo que el derecho político-electoral no puede solventarse únicamente por medio de la declaración, sino que es menester proveer garantías jurisdiccionales. Nuestro pacto fundamental prevé el JDC:

El medio de impugnación denominado: juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, conocido como el juicio ciudadano, es una vía de control del cumplimiento de los actos electorales previsto en la Constitución, que abarca en consecuencia la tutela de las prerrogativas del ciudadano (como les llama la Constitución federal en su artículo 35) o de los derechos político-electorales (como el citado ordenamiento constitucional les refiere en el artículo 99) (Elizondo y García 2008, 590).

En la sentencia de la Sala Superior, en lo relativo a la jurisdicción y competencia, se estimó:

... el artículo 79, párrafo 2, de la ley procesal citada, establece que el juicio ciudadano es procedente para impugnar los actos y resoluciones por quien teniendo interés jurídico, considere que indebidamente se afecta su derecho para integrar las autoridades electorales de las entidades federativas (SUP-JDC-28/2010, 8).

La actora comparece en su carácter de magistrada ante el órgano impartidor de justicia para solicitar una decisión que ampare su “causa de pedir”. A juicio de la Ponencia del magistrado Manuel González Oropeza resultó fundada la legitimidad de María Teresa González Saavedra para acceder a la jurisdicción, en tanto que internacionalmente la suscrita —aunque no lo citen directamente en la sentencia— tiene de antemano en el inciso c del artículo 25 del mencionado pacto internacional, el derecho de: “Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país” (Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, artículo 25).

Cabe precisar que la función electoral es una función pública, porque: “... alude a la atribución asignada a organismos u órganos del Estado, consistente en organizar y conducir el proceso electoral mediante el cual se designa a quienes hayan de ocupar determinados cargos públicos” (Fernández 2011, 519); en este sentido, los ciudadanos que integran un órgano colegiado de función electoral no están impedidos de acudir ante órganos jurisdiccionales con el fin de resolver las controversias que entre ellos se susciten y que se pueda resolver de manera jurisdiccional, lo que también se conoce como “Justicia Electoral en sede jurisdiccional” (Fernández 2011, 519). Al admitir la demanda, en el apartado de los *considerandos*, la Ponencia del magistrado Manuel González Oropeza argumentó:

De esta forma, al ser procedente el juicio ciudadano contra actos o resoluciones que afecten la integración de los órganos, esta Sala Superior estima que esta procedencia no se debe concebir de forma restringida, sino que debe comprender, por una parte, la

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

posibilidad de que los ciudadanos que cumplan con las calidades legalmente previstas, accedan a formar parte de los institutos y tribunales de la materia como integrantes de los órganos de dichas instituciones, y por otra, aquellos casos que se refieran a actos o resoluciones que se estime atentan en contra del pleno ejercicio de la función electoral de los integrantes de los órganos citados, de conformidad con los principios y valores que se establecen en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (SUP-JDC-28/2010, 9-10).

Por supuesto, el Tribunal acepta que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva es compatible con los derechos político-electorales, lo que hace ver una interpretación extensiva y garantista, muy en la línea de Riccardo Guastini, lograda gracias a los “principios y valores” contenidos en la Carta Magna. Es esencial no perder de vista que el constitucionalismo actual tiende esencialmente a tomar, en la medida de lo posible, la inclusión de los principios en los ordenamientos constitucionales, “... principios conectados con la realización de todas las funciones sociales desempeñadas por el derecho” (Atienza y Manero 1996, 25). Más allá de cavilaciones idealistas, hay que recordar que se trata de funciones en las cuales la actuación del poder público siempre se encontrará latente y con la tentación de infravalorar a los subordinados:

Por eso, los principios —en este caso, sobre todo, los principios jurídicos en sentido estricto— encuentran una formulación cada vez más explícita, en las declaraciones de derechos recogidas en las Constituciones (Atienza y Manero 1996, 25).

Fácilmente se constata la postura actual del constitucionalismo que apunta hacia la tutela de los derechos fundamentales de la persona humana, tutelando los derechos de manera extensiva, en aras de salvaguardar la justicia, colocando el interés de la persona en el centro de la función jurisdiccional cuando de resolución

de controversias atinentes a derechos fundamentales se trate. A pesar de ello, siguen generándose dudas en torno a si los ciudadanos que son funcionarios públicos deberían ser excluidos de tales prerrogativas, pero el derecho constitucional moderno, que incorpora cada vez más los “principios”, añade cada vez más prerrogativas a favor del ciudadano; de ahí que la idea del “problema interpretativo del derecho” haya ido ganando terreno ante el derecho “normativo” o “positivo”.

Nuestro país no sería ajeno a esta nueva reconfiguración de las facultades del legislador y el juzgador. Hay que recordar que la teoría neoconstitucionalista se inclina a favor de que el juzgador desarrolle y amplíe el derecho, no conforme con ser la “boca de la ley”, sino en convertirse en un artífice de derecho en busca de justicia, respetando, claro está, el principio de separación de poderes, que forma parte del edificio sobre el cual se sustenta el Estado constitucional de derecho. El caso de María Teresa González Saavedra tuvo lugar en medio de esta encrucijada. Para fundamentarse, la Ponencia de la Sala Superior que resolvió el caso señaló desde el comienzo:

Acorde al precepto legal que antecede, son impugnables a través del juicio ciudadano los actos relacionados con la integración de los órganos electorales, siendo esta, la posibilidad de que los ciudadanos que cumplan con las calidades igualmente previstas, accedan a formar parte de los institutos y tribunales de la materia como integrantes de los órganos de dichas instituciones, sin embargo, el legislador no previó de forma explícita la procedencia de ese medio para controvertir la elección de Presidente de alguno de los órganos máximos de dichas instancias electorales locales (SUP-JDC-28/2010, 9).

La sentencia en análisis asume un estilo neoconstitucional y, por consecuencia, abierto, interpretativo, humanista y creativo, pues amplifica el significado heterodoxo del verbo “integrar”. Ello se deduce porque la Sala Superior realizó una interpretación extensiva de los derechos a integrar un órgano colegiado:

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

En efecto, el derecho a integrar un órgano electoral, no se limita a poder formar parte del mismo, sino que implica también el derecho a ejercer todas las funciones inherentes al cargo, es decir, en su caso, presidir el órgano, integrar y presidir comisiones y otros (SUP-JDC-28/2010, 10).

La respuesta a los derechos alegados por la recurrente se reconoció desde el momento en que el Tribunal hizo válida la “revocación” del nombramiento de Luis Enrique Pérez Alvidrez. Nótese que en su criterio la Sala Superior se auxilia de la interpretación jurídica mediante “principios”, adoptando la propuesta dworkiniana de la argumentación por principios:

Llamo «principio» a un estándar que ha de ser observado, no porque favorezca o asegure una situación económica, política o social que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad (Dworkin 2009, 72).

No obstante, hay que ser cuidadosos para no interpretar de manera radical la opción que ofrece la argumentación por principios. Justamente el distinguido jurista Rodolfo L. Vigo hace esta aclaración para evitar malas interpretaciones de la postura de Dworkin: “Si bien Dworkin no rechaza la existencia de normas, su convicción fundamental es que los problemas jurídicos son, en lo más profundo, problemas de principios o exigencias morales y no hechos legales (positivismo) y de estrategia (realismo norteamericano)” (Vigo 1999, 57), pues Vigo es consciente de que se puede “visualizar cierta paradoja” (Vigo 1999, 60), refiriéndose el autor argentino al mal uso que se puede hacer de la argumentación con base en principios.

Con la nueva óptica que supedita el derecho a los principios, es que puede entenderse lo suscrito en la Constitución de Sonora, que en el tercer párrafo, tocante al Consejo Estatal Electoral, que



no es objeto de este análisis, expresa: “En el ejercicio de esa función estatal, por parte de las autoridades electorales, la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad serán principios rectores” (Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Sonora, artículo 22, tercer párrafo). La ley deja abierta, al nombrar en plural autoridades electorales, la obligación del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora de incluir tales principios. Hay que recordar que la parte actora apela al principio de legalidad como uno de los ejes fundamentales de su pretensión.

## VI. Consideraciones en torno al voto particular del magistrado Flavio Galván Rivera

De forma sintetizada, se puede resumir el voto particular diciendo que el magistrado disidente consideró que el derecho a ser presidente del órgano electoral no se encuentra tutelado por el párrafo segundo del artículo 79 de la LGSMIME, es decir, que no es un supuesto que justifique el acceso a la jurisdicción electoral mediante el JDC, puesto que ese precepto sólo tutela el derecho a formar parte del órgano, y al ser ya magistrada no se encuentra legitimada para el ejercicio de la acción electoral, motivos por los que consideró debió sobreseerse el juicio.

En mi opinión, esas motivaciones —las contenidas en la sentencia, no sólo las del voto particular, sino las propias que fueron utilizadas para otorgar legitimación a la actora— pueden verse superadas y soportadas con algunas precisiones:

- a) En primer término, debiera analizarse si el derecho a formar parte de un órgano electoral y la correlativa acción para acceder a la jurisdicción en caso de su transgresión (que consagra el artículo 79, párrafo segundo, de la LGSMIME), realmente se agotan mediante la integración de cualquier función dentro del citado órgano. Esto es, si el

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

simple hecho de ser magistrado integrante del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora (que de una lectura de la sentencia, puede deducirse que sí es reclamable mediante el JDC), excluye la posibilidad de reclamar el derecho a ser presidente del citado órgano mediante el mismo juicio. A esta interrogante se debe agregar otra de igual importancia: ¿ser magistrado titular o presidente de ese órgano es lo mismo, o pueden considerarse autoridades distintas? Considero que la calidad de magistrado titular y magistrado presidente del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora corresponden a autoridades esencialmente distintas, y además pueden considerarse como órganos en parte distintos por las funciones que realizan. En efecto, en tanto que la principal función de un magistrado ordinario es emitir resoluciones, “juzgar” la función de un magistrado presidente, además de la anterior, es ejecutiva, esto es, de representación y administración del Tribunal, no sólo del órgano colegiado de decisión, y no puede negarse el mayor y más variado número de funciones del magistrado presidente (presidente del órgano colegiado decisor y del Tribunal), quien además de realizar la función jurisdiccional, realiza actividades políticas y administrativas representando al propio Tribunal. Para ello, basta acudir al artículo 317 del Código Electoral de Sonora para constatar esta circunstancia.

En este orden de ideas, no puede sostenerse que el magistrado ordinario o propietario y el magistrado presidente del Tribunal se consideren como autoridades idénticas, pues operacionalmente son distintas; de ahí que se sostenga que si un ciudadano puede acceder al JDC, reclamando que se ha vulnerado su derecho a formar parte (como magistrado) del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora, también puede acudir a reclamar su derecho a formar parte de cualquier diversa

autoridad de ese Tribunal. Así, siendo la presidencia del Tribunal Electoral un órgano distinto, pues, como tal, presupone la calidad de magistrado, pero su elección otorga funciones y cualidades distintas, además de que el nombramiento de un magistrado en ese puesto lo adscribe al diverso órgano denominado presidencia del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora, no encontramos impedimento alguno para que un ciudadano que al ser magistrado del Tribunal en comento reclame el derecho vulnerado a formar parte del diverso órgano denominado presidencia del Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora. En esencia, podemos sostener que la confusión, o error trascendental, consiste en sostener que ambas autoridades son el mismo órgano, pues afirmar eso es desconocer las funciones que realiza la citada presidencia, y que desde luego son en gran parte completamente ajenas a las realizadas por los magistrados ordinarios de ese órgano electoral.

- b) Por otro lado, el artículo 79 de la LGSMIME, en su párrafo segundo habla del derecho a integrar autoridades electorales, y conforme a lo planteado en el párrafo el inciso que antecede al ser autoridades esencialmente distintas, no existe, o no encontramos impedimento alguno para que un magistrado ordinario del Tribunal Electoral de Sonora, reclame suya la violación a su derecho a formar parte del diverso órgano denominado presidencia del órgano citado.
- c) Asimismo, debe recordarse que la interpretación de las leyes debe ser realizada de tal forma que su resultado sea lo más apegado a la voluntad de la Constitución, y la interpretación garantista, extensiva, y tuteladora que tomó el Tribunal Electoral fue, en esencia, lo más apegada a los principios que pueden desprenderse de los artículos 17, fracción VI; del artículo 41, y de la fracción V del artículo 99 de la CPEUM, en tanto que la ciudadana reclamaba la

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

violación a un derecho político-electoral, la de formar parte de uno de los órganos que conforman el Tribunal mencionado, la presidencia de éste, y reclamó ese derecho no como simple ciudadana, sino reuniendo el requisito de legalidad consistente en ser magistrada de ese Tribunal, cualidad sin la cual no podría estar legitimada a solicitar su nombramiento como presidenta del mismo. Por tanto, la interpretación fue correcta, pues se preservó la tutela judicial electoral efectiva, siendo aplicable el siguiente criterio:

### **PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LA LEY CONFORME A LA CONSTITUCIÓN.**

La aplicación del principio de interpretación de la ley conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos exige del órgano jurisdiccional optar por aquella de la que derive un resultado acorde al Texto Supremo, en caso de que la norma secundaria sea oscura y admita dos o más entendimientos posibles. Así, el Juez constitucional, en el despliegue y ejercicio del control judicial de la ley, debe elegir, de ser posible, aquella interpretación mediante la cual sea factible preservar la constitucionalidad de la norma impugnada, a fin de garantizar la supremacía constitucional y, simultáneamente, permitir una adecuada y constante aplicación del orden jurídico (Tesis 2a./J. 176/2010).

- d) Por otro lado, tal pareciera que del voto particular se desprende que al ya formar parte del órgano, la magistrada había agotado su derecho tutelado en el segundo párrafo del artículo 79 de la LGSMIME. Esto es, carece de legitimación, pues el derecho que supuestamente la legitima a solicitar la jurisdicción del Tribunal no se encuentra violentado. Ya es magistrada, integra el órgano y, por tanto, más que legitimación, pudiera sostenerse que carece de interés jurídico, pues, en su caso, al ser ciudadana se

encuentra legitimada, pero creo que lo que se quiso decir en el voto particular es que más bien se encuentra legitimada pero carece de interés jurídico, por formar parte del órgano y no tener nada que reclamar por esa vía. Creo que existe una confusión entre los términos legitimación e interés jurídico; pero en fin, el objeto de este punto no es éste. Contrariamente a lo que se sostiene, considero que un ciudadano sí cuenta con legitimación para reclamar su derecho político-electoral a formar parte de la presidencia del Tribunal en cuestión, y conforme a la ley, ese derecho sólo puede ser reclamado por el ciudadano que ya es magistrado del Tribunal, pues sólo los magistrados pueden ser nombrados presidentes, y por ello la ciudadana actora sí tenía legitimación y, además, contaba con interés jurídico para el reclamo, pues su presunto derecho derivado de la rotación en el cargo fue evidentemente violentado.

## VII. Los principios rectores de la Sentencia de la Sala Superior

Como se puede ver, la sentencia asimila la tesis de “La Interpretación Neoconstitucional del Artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, ya que se puede constatar en el transcurso de su lectura y análisis la esencia de su interpretación: una interpretación a todas luces neoconstitucional, moderna y garantista.

Consistentemente, la Ponencia de la Sala Superior funda en el apartado titulado “Agravios y estudio de fondo” (SUP-JDC-28/2010, 28) su decisión de acuerdo con varios principios: “...los de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad y objetividad, el principio de alternancia de género” (SUP-JDC-28/2010, 32-3), el principio de equidad de género (SUP-JDC-28/2010, 37), el de no reelección (SUP-JDC-28/2010, 45) y finalmente el tan debatido principio de rotatividad, legislado en el artículo 312 del Código Electoral para

## Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

el Estado de Sonora, precepto determinante para la resolución vertida en la sentencia objeto de análisis.

Cabe hacer hincapié en una realidad, que el Constituyente reformador cada vez incluye más principios en el ordenamiento constitucional, por consecuencia estos tienen un efecto de irradiación al resto del ordenamiento jurídico mediante la asimilación de principios con la salvedad de que estos son directrices normativas complementarias, ya que vienen contenidos y formalizados en los textos jurídicos: "...la Constitución no es derecho natural, sino más bien la manifestación más alta de derecho positivo" (Zagrebelsky 1995, 116).

Ahora se puede entender por qué en 2007 se reformó el apartado B del numeral 116 de nuestra norma fundamental: debido a la obligatoriedad constitucional, por no decir moral, que tienen las autoridades electorales (jurisdiccionales y administrativas) de ejercer su función electoral conforme a "Los principios de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad y objetividad" (CPEUM, artículo 116, base IV, inciso B).

En relación con los principios de alternancia y equidad de género, que no son uno sino dos principios distintos, ciertamente tienen un valor intrínseco, como el máximo fundamento constitucional que estatuye la igualdad entre el hombre y la mujer previsto en nuestra ley fundamental en el artículo 4, pero no es ese el precepto utilizado por la Sala Superior. El principio de igualdad, aunque constitutivo, no es determinante en este caso. Los principios en debate son el de alternancia y paridad de género, estatuidos en los dos últimos párrafos del artículo 22 de la Constitución Política del Estado de Sonora; además, de manera expresa, se exige que el Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora cumpla de manera simultánea con ambos principios en el desempeño de su función electoral.

Tiene pleno sentido que la Sala Superior, en su argumentación, haya utilizado primero, para fundamentar su criterio, los principios consagrados en nuestro pacto fundamental. Por lo demás, en el progreso de la argumentación, no puede eludir la correcta inclu-

sión de los principios de equidad de género, de alternancia de género y de paridad, que el ordenamiento constitucional local de Sonora legisló. De esta forma, se puede observar que el marco constitucional y jurídico en materia electoral es armónico. El juzgador sólo tiene que encontrar las piezas y armarlo para responder al caso concreto: “El ‘constitucionalismo’ envuelve completamente la legislación en una red de vínculos jurídicos que debe ser recogida por los jueces, ante todo por los jueces constitucionales” (Zagrebelsky 1995, 151).

En cuanto al principio de rotatividad en la presidencia del Tribunal, la Sala Superior hizo una interpretación extensiva fundamentada en el análisis formulado a partir del artículo 312 del Código Electoral para el Estado de Sonora: “... la palabra rotar, acorde con el Diccionario de la Real Academia Española, significa: dar vueltas alrededor de un eje, seguir un turno en cargos, comisiones, etc.” (SUP-JDC-28/2010, 40). La rotatividad de la presidencia del Tribunal Electoral se traduce en que su desempeño sigue un orden en el que se suceden los magistrados, lo cual implica la imposibilidad de que el magistrado que ya hubiera sido electo presidente, en principio, pueda nuevamente acceder a esta responsabilidad.

Que quede bien en claro que la Sala Superior nunca se excedió en la interpretación jurídica de este principio controvertido, únicamente extrajo de la norma el principio constitucional local, que de ninguna manera contraviene a los principios de nuestra carta fundamental, antes bien, el principio de rotatividad subsiste en el ordenamiento jurídico en concordancia con el principio democrático de votación que la Sala Superior confirma. La interpretación constitucional que efectuó no transgredió los límites de la norma. Creo que aquí también quedan resueltas las dudas desatadas por las paradojas que originan el problema interpretativo y las facultades interpretativas de los órganos jurisdiccionales.

## VIII. Conclusión

Para concluir, es pertinente destacar que el sentido de la Sala Superior sólo se puede comprender en su totalidad cuando se tiene conocimiento previo de la importancia de la argumentación aplicada a la función judicial. Asimismo, una de las características esenciales de la argumentación jurídica es la argumentación con base en principios que permiten siempre tener una concepción más amplia de la realidad. Lo que coadyuvará innegablemente a una plena tutela judicial efectiva, eficaz y cumplidora de las garantías jurisdiccionales del justiciable.

## IX. Fuentes consultadas

- Álvarez Sacristán, Isidoro. 1999. *La justicia y su eficacia. De la Constitución al proceso*. Madrid: COLEX.
- Asís Roig, Rafael de. 1995. *Jueces y normas. La decisión judicial desde el ordenamiento*. Madrid: Marcial Pons.
- Atienza, Manuel. 2003. *Tras la justicia. Una introducción al derecho y al razonamiento jurídico*. Barcelona: Ariel.
- . 2004. *El Derecho como Argumentación*. México: Fontamara.
- . 2011. *El sentido del derecho*. Barcelona: Ariel.
- y Juan Manero Ruiz. 1996. *Las piezas del derecho, teoría de los enunciados jurídicos*. Barcelona: Ariel.
- Bovero, Michelangelo. 2001. Derechos fundamentales y democracia en la teoría de Ferrajoli. Un acuerdo global y una discrepancia concreta. En *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, coords. Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, 216. Madrid: Trotta.
- Burgoa Orihuela, Ignacio. 2002. *Las garantías individuales*. México: Porrúa.
- Carbonell, Miguel. 2005. *Los derechos fundamentales en México*. México: Porrúa/Universidad Nacional Autónoma de México/ Comisión Nacional de los Derechos Humanos.



- . 2011. “La reforma constitucional en materia de derechos humanos”. *El mundo del abogado* 147 (julio): 30.
- Castro, Juventino V. 2006. *Garantías y amparo*. México: Porrúa.
- Código Electoral para el Estado de Sonora. 2008. México: H. Congreso del Estado de Sonora.
- Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Sonora. 2011. México: H. Congreso del Estado de Sonora.
- Couture, J. Eduardo. 1997. *Fundamentos del derecho procesal civil*. Argentina: Depalma.
- CPEUM. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2011. México: Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión.
- Dworkin, Ronald. 2009. *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel.
- Elizondo Gasperín, Ma. Margarita y José García Solís. 2008. Los derechos político-electorales fundamentales y su defensa constitucional al alcance de los ciudadanos. En *La ciencia del derecho procesal constitucional*. Tomo VI Interpretación Constitucional y Jurisdicción Electoral, coords. Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, 617-18. México: Universidad Nacional Autónoma de México/ Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional/ Marcial Pons.
- Fernández Ruíz, Jorge. 2011. *Tratado de derecho electoral*. México: Porrúa/Universidad Nacional Autónoma de México.
- Ferrajoli, Luigi. 2010. *Garantismo y derecho penal. Un diálogo con Ferrajoli*. México: UBIJUS/Instituto de Formación Profesional.
- Figueruelo, Ángela. 1990. *El derecho a la tutela judicial efectiva*. Madrid: Tecnos.
- Fix-Fierro, Héctor. 2009. Artículo 17, Comentario. En *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada y concordada*. Tomo I Artículos 1-29. México: Porrúa/ Universidad Nacional Autónoma de México.

Comentarios  
a las Sentencias  
del Tribunal  
Electoral

- Fix-Zamudio, Héctor. 2011. *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento jurídico*. México: Porrúa/ Universidad Nacional Autónoma de México.
- y Salvador Valencia Carmona. 1999. *Derecho constitucional mexicano y comparado*. México: Porrúa.
- Guastini, Riccardo. 2009. La constitucionalización del ordenamiento jurídico: El caso italiano. En *Neoconstitucionalismo(s)*, coord. Miguel Carbonell, 53-4. México: Trotta.
- Guilherme Marinoni, Luiz. 2007. *Derecho fundamental a la tutela judicial efectiva*. Perú: Palestra Editores.
- Hervada, Javier y José M. Zumaquero. 1992. *Textos internacionales de derechos humanos I 1776-1976*. Tomo I, 150-2, 559, 570. Pamplona: Universidad de Navarra.
- Izquierdo Muciño, Martha Elba. 2007. *Garantías Individuales*. México: Oxford.
- LGSMIME. Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. 2008. México: Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión.
- Pérez Luño, Antonio Enrique. 2001. *Derechos humanos, estado de derecho y constitución*. Madrid: Tecnos.
- Rojas Caballero, Ariel. 2009. *Las garantías individuales en México*. México: Porrúa.
- Sentencia SUP-JDC-28/2010. Actora: María Teresa González Saavedra. Autoridad responsable: Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora. Disponible en: [http://www.te.gob.mx/ccje/iv\\_obs/sentencias/tema5SUP-JDC-0028-2010.pdf](http://www.te.gob.mx/ccje/iv_obs/sentencias/tema5SUP-JDC-0028-2010.pdf) (consultada en septiembre de 2011).
- Tesis 1a. LXXVIII/2008. DERECHOS DE AUTOR. LOS ARTÍCULOS 231 Y 232 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA INCIDEN RAZONABLE Y PROPORCIONALMENTE EN EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVIII*, agosto de 2008, p. 51.

- I.7o.C.49 K. PRINCIPIO DE BUENA FE PROCESAL. EMANA DE LA GARANTÍA DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVIII*, septiembre de 2008, p. 1390.
  - VIII.1o.48 K. NOTIFICACIÓN POR EDICTOS A UNA PLURALIDAD DE TERCEROS PERJUDICADOS. DEBE HACERSE EN UNA SOLA PUBLICACIÓN EN ATENCIÓN AL PRINCIPIO DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXX*, diciembre de 2009, p. 1597.
  - 2a./J. 176/2010. PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LA LEY CONFORME A LA CONSTITUCIÓN. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXII*, diciembre de 2010, p. 646.
- Vigo, Rodolfo L. 1999. *Interpretación jurídica (Del modelo iuspositivista legalista decimonónico a las nuevas perspectivas)*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Zagrebelsky, Gustavo. 1995. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Madrid: Trotta.