

LA DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN Y LA IMPUGNACIÓN DE LA ELECCIÓN PRESIDENCIAL

Daniel MÁRQUEZ*

Al doctor Héctor Fix-Zamudio

...sed quis custodiet ipsos custodes, qui nunc lascivae furta Puellas hac mercede silent? crimen commune tacetur. Prospicit hoc prudens et a illis incipit uxor.

Decimus Iunius Iuvenalis, “Sátira VI”

SUMARIO: I. *Antecedentes y planteamiento del problema.* II. *Estado de derecho y supremacía constitucional.* III. *Dictamen relativo al cómputo final de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, declaración de validez de la elección y de presidente electo del 5 de septiembre de 2006.* IV. *La defensa de la Constitución y la impugnación de las elecciones presidenciales.* V. *Conclusiones.* VI. *Bibliohemerografía.*

I. ANTECEDENTES Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Derivado de la controvertida calificación de las elecciones presidenciales del 2 de julio de 2006, realizada por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación el 5 de septiembre de 2006, en algunos ciudadanos quedó la percepción de que se trataba de un fallo injusto.

Como lo narran las crónicas de prensa del 6 de septiembre de 2006: *No hubo un solo magistrado que no hiciera el señalamiento: la intromisión*

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

del presidente Vicente Fox fue la mayor irregularidad detectada durante el desarrollo del proceso electoral. A pesar de que se reconocieron irregularidades importantes en el proceso de elección presidencial, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación declaró válidas las elecciones del 2 de julio de 2006 y consideró presidente electo al panista Felipe Calderón Hinojosa para el periodo 2006-2012. Conforme a las cifras oficiales, éste obtuvo 14 millones 916 mil 927 votos —35.71%—, frente a 14 millones 683 mil 96 de Andrés Manuel López Obrador —35.15%—, es decir, una diferencia de 233 mil 831 sufragios, 0.56%.¹

Además, ante las críticas que desató la decisión, el entonces presidente del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Eloy Fuentes Cerda, expresó:

la descalificación del proceso electoral y de las instituciones es inaceptable en un Estado de derecho. Podemos estar o no de acuerdo con el sistema electoral, pero es el que rige conforme al marco constitucional y legal de nuestro país, y en su diseño participaron legisladores de los partidos que ahora cuestionan el sistema de medios de impugnación en materia electoral, el cual contempla el juicio de inconformidad como el único instrumento procesal previsto por la ley para cuestionar la elección presidencial.²

La actuación del Tribunal Electoral de la Federación en la elección presidencial fue de alguna manera defendida por los actores jurisdiccionales, puesto que, como lo establece la crónica periodística del 8 de septiembre de 2006: ninguno de los 11 ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación hizo suya la petición ciudadana para “investigar de oficio” la presunta violación al voto público en las pasadas elecciones. Con esta decisión, el pleno cerró la puerta a cualquier inconformidad legal en contra de la resolución del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en razón de que “la calificación de la elección presidencial es un hecho consumado” y, por tanto, la petición quedó sin materia.³

¹ *La Jornada*, 6 de septiembre de 2006, visible en <http://www.jornada.unam.mx/2006/09/06/005n1pol.php>.

² *Idem*.

³ *La Jornada*, 8 de septiembre de 2006, visible en <http://www.jornada.unam.mx/2006/09/08/016n1pol.php>. En total fueron 14 solicitudes presentadas por más de 16 mil ciudadanos.

Así, después de que el Tribunal Electoral calificó como válida la elección presidencial, por mayoría de ocho votos contra dos (el ministro Genaro Góngora salió de la sesión antes de que se votara el asunto), el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró improcedentes los recursos de reclamación 235/2006 y 252/2006, que contenían las peticiones de investigación por la presunta violación al voto público.

También, las notas dan cuenta de los debates en el pleno sobre las facultades discrecionales del presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para desechar esta clase de peticiones; el carácter del contenido del artículo 97 de la Constitución federal en materia de peticiones ciudadanas y la legitimación de éstas para acudir ante el máximo tribunal para obtener satisfacción de sus demandas.

Si bien, en las notas periodísticas puede advertirse alguna subjetividad, sobre este debate a nosotros nos interesan los vínculos que existen entre la defensa de la Constitución y la impugnación de las elecciones presidenciales.

El artículo 99 de la Constitución federal establece que: el tribunal electoral será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 de la Constitución, la *máxima autoridad jurisdiccional en la materia* y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación. El propio precepto prescribe que:

Al tribunal electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre:

...

II. Las impugnaciones que se presenten sobre la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos que serán resueltas en única instancia por la sala superior.

La sala superior realizará el cómputo final de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, una vez resueltas, en su caso, las impugnaciones que se hubieren interpuesto sobre la misma, procediendo a formular la declaración de validez de la elección y la de presidente electo respecto del candidato que hubiese obtenido el mayor número de votos...

En el contexto procesal ¿qué debemos entender por medios de impugnación? Atendiendo a la unidad de lo procesal, siguiendo a Cipriano Gómez Lara, podemos afirmar que los medios de impugnación son recursos, procedimientos, instancias o acciones reconocidas a favor de las partes, para

que puedan combatir los actos o resoluciones de los tribunales, cuando éstos sean incorrectos, equivocados, no apegados a derecho o injustos.⁴

Además, para los efectos de nuestra exposición, es conveniente distinguir entre sentencia definitiva y sentencia firme, el procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, señala que:

...la división de las sentencias en *definitivas* y *firμες* se relaciona, no ya íntima, sino irresolublemente, con el *régimen impugnativo*: las primeras son las susceptibles de impugnación mediante recursos ordinarios o extraordinarios, en tanto no precluya el plazo para su deducción, y las segundas, las que no lo son, salvo a través de medios excepcionales, en casos taxativamente señalados.⁵

En este sentido, entre sentencia e impugnación existe un vínculo indisoluble, sólo se puede interponer un medio de impugnación si antes existe una sentencia definitiva que declare el derecho al caso concreto, la sentencia adquirirá firmeza cuando no exista un medio de impugnación a través del cual se pueda modificar, con lo que el asunto planteado se elevará al rango de cosa juzgada.

En la fracción II de ese artículo 99 de la Constitución federal se establece una competencia para que la sala superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación resuelva de manera “definitiva” e “inatacable” los medios de impugnación que se presenten sobre la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos.

Lo anterior implica que contra esas resoluciones no procede recurso alguno que en vía ordinaria pueda modificar la determinación jurisdiccional, no obstante, ¿se puede considerar que el juicio de inconformidad que regula la Ley del Sistema de Medios de Impugnación agota el término *impugnaciones* que establece el artículo 99, fracción II, de la Constitución federal? ¿Los medios de impugnación son simples juicios?⁶ ¿Se podía aplicar el mecanismo

⁴ Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso*, 10a. ed., México, Oxford University Press, 2004, p. 337.

⁵ Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1972, p. 172.

⁶ El propio Cipriano Gómez Lara señala que la distinción entre medio de impugnación y recurso, en los términos siguientes: todo recurso es, en realidad, un medio de impugnación; contrariamente, existen medios de impugnación que no son recursos. Esto significa, pues, que el medio de impugnación es el género y el recurso es la especie. El recurso técnicamente es un medio de impugnación intraprocesal, en el sentido de que vive y se da dentro

que regula el artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a los actos que genere el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, cuando existan violaciones al voto público?

Estas preguntas y otras similares deben responderse, puesto que la democracia mexicana merece un aparato normativo institucional a la altura de sus retos, en este sentido, las reflexiones siguientes intentarán dar respuesta a esas cuestiones.

II. ESTADO DE DERECHO Y SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

Entre Estado y política hay lazos indisolubles, como lo señala Carl Schmitt, el concepto de Estado supone el de lo político.⁷ Así, la actividad por excelencia del Estado es la política. La ideología política dominante afirma los dogmas del Estado de derecho y la supremacía de la Constitución.

La idea de Estado de derecho es simple: se trata de un Estado sujeto a la ley, o mejor dicho, se trata de un poder subordinado al derecho. Para el respetado jurista Diego Valadés:

El Estado de derecho consiste en la sujeción de la actividad estatal a la Constitución y a las normas aprobadas conforme a los procedimientos que ella establece, que garantizan el funcionamiento responsable y controlado de los órganos del poder; el ejercicio de la autoridad conforme a disposiciones conocidas y no retroactivas en términos perjudiciales, y la observancia de los derechos individuales, sociales, culturales y políticos.⁸

Así, el Estado de derecho constituye una estructura jurídico-política, en la que los órganos públicos se articulan en torno a la idea del respeto irrestricto a la legalidad, como máxima que guía la actuación de sus integrantes.

del seno del mismo proceso, ya sea como un reexamen parcial de ciertas cuestiones o como una segunda etapa, o segunda instancia, del mismo proceso. Por el contrario, pueden existir medios de impugnación extra o metaprocesales, entendido esto en el sentido de que no están dentro del proceso primario ni forman parte de él. Estos medios de impugnación pueden ser considerados extraordinarios y frecuentemente dan lugar a nuevos o ulteriores procesos, véase *Teoría general del proceso*, *cit.*, nota 4, p. 338.

⁷ Schmitt, Carl, *El concepto de lo político*, trad. de Rafael Agapito, Madrid, Alianza Editorial, 1991, p. 49.

⁸ Valadés, Diego, *Problemas constitucionales del Estado de derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, pp. 7 y 8.

El factor poder disciplinado por el derecho lleva implícita a la política,⁹ lo que está presente en la delimitación que del Estado de derecho formula Diego Valadés.

Sistémicamente, la legalidad se representa por el conjunto de disposiciones que regulan con carácter imperativo-atributivo¹⁰ la conducta de los individuos afianzados en cierto espacio territorial, ya sea que ejerzan la función de detentadores o destinatarios del poder.

De entre las normas que rigen la vida social, destaca la Constitución que establece el régimen de competencias y la preeminencia o prioridad de los derechos fundamentales.

Así, en el Estado de derecho existen un conjunto de normas que integran el sistema jurídico. Entre ellas existe un orden jerárquico. La norma fundamental es la Constitución, mientras que las demás emanan de ella. En este sentido se alude a la supremacía constitucional. La idea básica es simple. La Constitución es la ley suprema del país. Es la autoridad más alta. Ninguna persona ni grupo de gobierno —ni el presidente, ni el Congreso, ni desde luego, el policía de la esquina— tiene derecho a vulnerar la Constitución. Los tribunales son los guardianes de la Constitución. Tienen derecho de revisar la constitucionalidad de los actos y declararlos, en su caso, nulos e ineficaces.¹¹

El problema central de la ley constitucional es encontrar un modo práctico de asegurar al individuo una protección, plena y efectiva, contra los excesos arbitrarios del gobierno y, en un sistema federal como el vuestro y el

⁹ Así, Umberto Cerroni, sostiene que: El Estado moderno se puede, pues, definir, como el sistema político representativo (y por tanto separado de las actividades socioeconómicas que constituyen la sociedad civil) que se constituye en un territorio de dimensión nacional en el curso de un proceso histórico que ve el “nacimiento de la nación” como pueblo de sujetos iguales unidos por un fuerte nexo económico-lingüístico-cultural, véase: Cerroni, Umberto, *Política, método, teorías, procesos, sujetos, instituciones y categorías*, 4a. ed., trad. de Alejandro Reza, México, Siglo XXI, 2004, p. 127.

¹⁰ Uso la palabra imperativo-atributivo en el sentido que le asigna Eduardo García Máynez cuando denomina al orden jurídico vigente: como el conjunto de normas imperativo-atributivas que en una cierta época y un país, determinado la autoridad política declara obligatorias, véase *Introducción al estudio del derecho*, 41a. ed., México, Porrúa, 1990, p. 37. Lo anterior implica que las normas imponen obligaciones y confieren derechos.

¹¹ Lawrence, Friedman M., *Introducción al derecho norteamericano*, trad. de Joan Vergé Grau, Madrid, Librería Bosh, s.f., p. 213.

mío, limitar la jurisdicción central y la jurisdicción local a sus esferas respectivas.¹² Como lo establece Carl Schmitt:

La regulación constitucional se dedica, en la época presente, en gran parte, a la misión de proteger ciertas actividades e intereses que, por lo demás, competen a la simple legislación, contra el legislador mismo, es decir, contra las variables mayorías parlamentarias. El “anclaje” constitucional tiende a asegurar intereses determinados, en particular los intereses de minoría contra las mayorías de cada momento.¹³

En este contexto, el documento fundamental ya no refleja los intereses de la nación, sino más bien, los intereses de un grupo o grupos que, en ocasiones, se imponen a los superiores de la nación. Así, se trastoca el aserto constitucional *todo poder dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste*, para transformar a la Constitución en un traje a la medida, que representa los intereses de los grupos de poder político y económico que interactúan en la sociedad.

Evidentemente, desde esta perspectiva debemos considerar, con Ferdinand Lasalle, que una Constitución es la suma de los factores reales de poder que rigen en el país.¹⁴ Entre éstos se encuentra, en la actualidad mexicana, el Poder Judicial de la Federación.¹⁵

Así, en ejercicio de las funciones que le reserva el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Poder Judicial de la Federación es un efectivo detentador del poder. Además, estimamos que, cuando en términos del artículo 99, fracción II, de la Constitución fe-

¹² Grant Clifford, James Allan, *El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes, una contribución de las américas a la ciencia política*, prólogo de Lucio Cabrera y Héctor Fix-Zamudio, México, UNAM, 1963, p. 24.

¹³ Schmitt, Carl, *La defensa de la Constitución, estudio acerca de las diversas especies y posibilidades de salvaguardia de la Constitución*, trad. de Manuel Sánchez Sarto, Barcelona, Labor, 1951, p. 36.

¹⁴ Lasalle, Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, pról. de Yolanda Martín V., Colombia, Panamerican Editorial, 2001, p. 14.

¹⁵ Así, Karl Loewenstein estima que: *Finalmente, deben ser considerados como legítimos detentadores del poder los tribunales de justicia cuando, en situaciones excepcionales, en lugar de ejercer meramente la función subordinada de aplicar la ley al correspondiente conflicto de intereses, reclaman el derecho de declarar inválidas las leyes emitidas por el Parlamento y el gobierno (control judicial de la constitucionalidad de las leyes)*. Véase *Teoría de la Constitución*, 2a. ed., trad. de Alfredo Gallego, Barcelona, Ariel, 1970, p. 36.

deral, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación resuelve de manera *definitiva e inatacable* las impugnaciones que se presenten sobre la elección presidencial, es un detentador del poder, puesto que sus decisiones no son revisables por ningún órgano del poder público.

Nos enfrentamos entonces a los que se denomina el derecho vivo. Esto es, al espacio en donde el derecho —la Constitución— y la realidad se unen.

Ahora bien, lo cierto es que cuando se habla de la Constitución como derecho vivo, se entiende por ello, normalmente, las doctrinas y conceptos que los tribunales han formulado, desarrollado y extendido.¹⁶ En este sentido, el papel de los jueces se vuelve determinante, porque:

La Constitución es lo que los jueces dicen que es, como lo expresó así de claro, en cierta ocasión, el magistrado presidente Charles Evan Hughes. Lo que los jueces dicen pertenece al contexto de los casos reales. Éstos son siempre producto de su tiempo. Reflejan las cuestiones sociales de la época y de ese modo esas cuestiones son la fuente principal del derecho constitucional.¹⁷

Pero solamente los más inocentes creen que el Tribunal Supremo sólo interpreta nada más el texto (de la Constitución); esto es, que busca lo que ese documento quiere o quería decir para las personas que lo escribieron. El Tribunal va mucho más allá de la interpretación. El Tribunal crea y difunde doctrina constitucional; parte de esta doctrina sólo está unida a la Constitución por el hilo de una gasa.¹⁸

Pero hay más, como lo señala José Ovalle Favela, la sentencia es la expresión de una convicción lograda no sólo a base de conocimientos jurídicos, sino también, y quizá en mayor medida, a través de valores, actitudes, ideologías, creencias que se filtran inevitablemente en la decisión del juez, ya que éste es un hombre que vive en circunstancias históricas concretas y participa de actitudes e ideologías de las cuales no se puede despojar, mecánicamente, al momento de formar su decisión sobre el conflicto.¹⁹

¹⁶ Lawrence, Friedman M., *Introducción al derecho norteamericano*, cit., nota 11, p. 212.

¹⁷ *Ibidem*, p. 212.

¹⁸ *Ibidem*, p. 214.

¹⁹ Ovalle Favela, José, *Estudios de derecho procesal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1981, p. 150.

Con estas voces podemos afirmar que, si la actividad jurisdiccional de los jueces tiene un alto contorno subjetivo, con mayor razón lo será un dictamen de amplio contenido político, como es el que se relaciona con la declaración de presidente electo.

En su ensayo ya clásico de la década de sesentas, al analizar el futuro de la justicia constitucional, Héctor Fix-Zamudio se pronuncia por la supremacía del control, y considera que se debe encomendar la justicia constitucional a los jueces, sustentándose en la experiencia de la revisión judicial norteamericana, al hecho de que el cuerpo judicial carece de fuerza directa, y a que los jueces no pueden actuar de manera espontánea. Así, sostiene que:

La fuerza del cuerpo judicial como órgano supremo de justicia constitucional no descansa como es ostensible, en medios de carácter material, de los cuales carece, sino en su prestigio moral y su estricta imparcialidad, así como en la objetividad conforme a la cual resuelve los más delicados conflictos políticos, no según las variables y oportunistas circunstancias del momento, sino según las directivas jurídicas de los valores supremos consagrados en la carta fundamental.²⁰

III. DICTAMEN RELATIVO AL CÓMPUTO FINAL DE LA ELECCIÓN DE PRESIDENTE DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DECLARACIÓN DE VALIDEZ DE LA ELECCIÓN Y DE PRESIDENTE ELECTO DEL 5 DE SEPTIEMBRE DE 2006

¿Cuál es el contenido del dictamen de calificación de la elección presidencial que concita al debate relacionado en el apartado anterior? Ese dictamen, en sus 309 páginas contiene un elemento para entender el tema de la impugnación de las elecciones presidenciales, a saber: la delimitación que hace el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de su competencia.

Como lo advertimos, de la lectura del artículo 99, párrafo II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende la competencia de la sala superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Fe-

²⁰ Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, *Veinticinco años de evolución de la justicia constitucional 1940-1965*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1968, pp. 151-153.

deración, para que resuelva en única instancia las impugnaciones que se formulen a la elección presidencial, es importante destacar que el precepto constitucional de manera general se refiere a *las impugnaciones —in genere—* sin limitación de ninguna especie.

Por otra parte, no podemos soslayar que ese dictamen tiene una estructura similar a una sentencia. En efecto, el dictamen de referencia, desde el punto de vista formal, consta de: I. Antecedentes, donde se narran sustancialmente las actividades previas a la elección, II. Etapa de la jornada electoral, donde se marcan las incidencias de la elección (que podrían conformar los resultandos); III. Considerandos, donde se plasman los razonamientos de los magistrados integrantes del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, y IV. Declaraciones finales (resolutivos).

La comisión dictaminadora estuvo integrada por los magistrados Alfonsina Berta Navarro Hidalgo y Mauro Miguel Reyes Zapata. En el Considerando cuarto, en la parte que nos interesa para el presente trabajo, señala:

A efecto de realizar la calificación de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, debe tenerse presente el marco constitucional y legal conforme al cual han de verificarse los requisitos de tal elección.

...

En resumen, los principios constitucionales que deben observarse en comicios democráticos para la renovación de los poderes Ejecutivo y Legislativo son: elecciones libres, auténticas y periódicas; sufragio universal, libre, secreto y directo; garantía del financiamiento público de los partidos políticos; campañas electorales en las cuales prevalezca el principio de equidad; organización de las elecciones a través de un organismo público y autónomo; certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad como principios rectores del proceso electoral; el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales.

En este contexto, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, acertadamente interpreta los preceptos constitucionales que se relacionan con la integración de la representación nacional. No obstante, en líneas posteriores del dictamen señala:

El análisis de todos estos factores, en la actividad que debe realizar esta sala superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en términos de los artículos 41, fracción IV, y 99, fracción II, párrafo segundo, de la Constitución, a fin de conocer si el proceso electoral para la renovación del

titular del Poder Ejecutivo federal se encuentra ajustado a las bases que se han establecido, debe sustentarse en el examen del conjunto de elementos que obran en el expediente formado para tal fin, sobre la base de las reglas y principios que privan para todo acto de autoridad, conforme a las cuales adquieren validez y pueden considerarse fundados y motivados.

Lo anterior abre la puerta para que el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación establezca en el dictamen que:

Sobre la petición de la coalición Por el Bien de Todos para que se recabaran algunas pruebas, en particular las contenidas en los juicios de inconformidad en los cuales es actora, especialmente en el SUP-JIN-212/2006, sustentada en el artículo 9o., apartado 1, inciso f), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, bajo la afirmación de que esas pruebas las solicitó oportunamente, sin haberlas conseguido, por negación o por falta de respuesta de las autoridades.

La sala determinó que la petición es inatendible porque: de conformidad con el artículo 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es la máxima autoridad jurisdiccional en la materia, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 de la propia Constitución.

Este precepto otorga atribuciones al Tribunal Electoral para resolver sobre las impugnaciones de las elecciones federales, estatales y municipales; la violación de los derechos político-electorales de los ciudadanos; la resolución de los conflictos laborales entre los servidores del Instituto Federal Electoral y sus trabajadores, así como las suscitadas entre los servidores con el propio tribunal.

Asimismo, el precepto prevé que la sala superior realizará el cómputo final de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, una vez resueltas las impugnaciones planteadas y formulará la declaración de validez de la elección y la de presidente electo.

De estas atribuciones, se pueden distinguir dos ámbitos de actuación del Tribunal Electoral: a) la de carácter puramente jurisdiccional, y b) la de orden administrativo-electoral para la calificación de la elección presidencial, encargada a un tribunal jurisdiccional.

La función jurisdiccional del Tribunal Electoral se desarrolla mediante la resolución, en forma definitiva e inatacable, de los medios de impugnación de carácter contencioso, previstos en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, los cuales tienen como finalidad garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y reso-

luciones electorales, así como dar definitividad a las distintas etapas de los procesos electorales y garantizar la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votado y de asociación.

Para tal efecto, la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral dispone, en el artículo 9o., apartado 1, inciso e), reglas concretas respecto a la aportación de pruebas en el proceso, al exigir que los medios de convicción deben ofrecerse y aportarse dentro de los plazos para la interposición o presentación de los medios de impugnación, y que deben mencionarse, en su caso, las que deban requerirse, cuando el promovente las haya solicitado oportunamente al órgano competente y no le hubieran sido entregadas.

Lo anterior permite apreciar que, en materia jurisdiccional, el Tribunal Electoral tiene la obligación de recabar los medios de prueba ofrecidos y no aportados por las partes, cuando éstas acrediten haberlas solicitado oportunamente a quien disponga de ellas, sin haberlos podido obtener.

En cambio, el procedimiento para hacer el cómputo definitivo de la elección presidencial, la declaración de validez de la elección y de presidente electo, no se encuentra regido por la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, sino por las disposiciones previstas en el artículo 99, párrafo cuarto, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los artículos 186 fracción II, y 189 fracción I inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Este procedimiento no es de carácter contencioso, en tanto no tiene por objeto la tramitación, sustanciación y resolución de un litigio entre partes, sino el desempeño directo de la función culminante del proceso electoral federal de elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, que aunque se encuentra encomendada a un tribunal jurisdiccional constitucional, se trata de la revisión de oficio del cumplimiento de los presupuestos indispensables para la validación del proceso electoral de la elección del presidente de la República, por lo cual no está regido por las reglas procesales establecidas para los medios de impugnación, especialmente las relativas a los derechos procesales de las partes.

Esta distinción es posible advertirla, al analizar los elementos que debe contener el dictamen a través del cual se realiza la calificación:

1. El cómputo final de la elección presidencial, con base en las actas de escrutinio y cómputo distrital relativas a esta elección, así como en las sentencias recaídas en los juicios de inconformidad que, en su caso, se hubiesen promovido en contra de los cómputos mencionados.

2. La declaración de validez de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, si se cumplen las formalidades del proceso electoral, y

3. La declaración de presidente electo de los Estados Unidos Mexicanos, una vez analizado si el candidato que obtuvo el mayor número de votos re-

úne los requisitos de elegibilidad a que se refieren los artículo 82 y 83 de la carta magna.

En efecto, los actos descritos no tienen las características de un proceso contencioso jurisdiccional, en el cual la litis se fija por las partes y es necesaria la existencia de un periodo probatorio para demostrar las afirmaciones sobre hechos, con base en las cuales se formula determinada pretensión; por el contrario, esta etapa del proceso electoral es una revisión oficiosa, respecto de la cual el artículo 99 constitucional no impone al Tribunal obligaciones respecto a posibles peticiones de los partidos políticos o coaliciones que contendieron en los comicios sujetos a la calificación, como si se tratara de las partes dentro de un proceso jurisdiccional.

Esto es entendible, dada la naturaleza distinta de los dos procedimientos, pues como se precisó, en el contencioso las partes son quienes fijan la litis y persiguen la declaración en su beneficio de un determinado derecho, en cambio, en el procedimiento de cómputo definitivo, de declaración de validez y de presidente electo, el objeto de análisis no se establece por los contendientes políticos, sino que está previsto de antemano por la Ley, y consiste en hacer la suma de los resultados finales de todos los cómputos distritales; la verificación de los presupuestos indispensables para la validez de la elección, que se encuentran en la propia Constitución; la constatación de los requisitos de elegibilidad del candidato mayoritario; la declaración de validez de la elección y de presidente electo; por último, la entrega de la constancia correspondiente.

En este procedimiento sólo cabe la intervención de los contendientes en la elección, a través de la formulación de alegatos relacionados directamente con los elementos del objeto de la calificación, con la posibilidad de adjuntar los elementos probatorios con que cuenten, sustentados en el principio general, conforme al cual si el interesado pretende que sean tomados en cuenta dichos elementos, a él corresponde allegarlos.

En el caso sujeto a estudio, la coalición Por el Bien de Todos ofreció la generalidad de los medios probatorios de que se trata, en diversos juicios de inconformidad que promovió contra distintos cómputos distritales de la elección presidencial, pero como la pretensión con la que se relacionan no se encuentra dentro del objeto legal de tales juicios, en las ejecutorias respectivas se estableció, que el ofrecimiento se remitió al expediente de la calificación presidencial, para el caso de que la sala superior considerara necesario su análisis como alegatos.

Con esta decisión jurisdiccional se llega a la consecuencia, de que no resulta aplicable el artículo 9o., apartado 1, inciso f), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral a los medios de prueba de referencia, por lo cual no procede su recabación por esta sala superior.

Consecuentemente, los alegatos de la coalición Por el Bien de Todos serán examinados sólo con base en los medios de prueba constantes jurídicamente en el expediente.

El artículo 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su parte conducente, ya fue relacionado líneas arriba.

Por su parte, el artículo 186, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación prescribe que:

En los términos de lo dispuesto por los artículos 41, fracción IV, 60, párrafos segundo y tercero, y 99, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Tribunal Electoral, de conformidad con lo que señalen la propia Constitución y las leyes aplicables, es competente para: II.- Resolver, en una sola instancia y en forma definitiva e inatacable, las impugnaciones sobre la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos. Una vez resueltas las que se hubieren interpuesto, la sala superior, a más tardar el 6 de septiembre del año de la elección, realizará el cómputo final, procediendo a formular la declaración de validez de la elección y la de presidente electo respecto del candidato que hubiese obtenido el mayor número de votos.

La declaración de validez de la elección y la de presidente electo formulada por la sala superior, se notificará a la mesa directiva de la Cámara de Diputados para el mes de septiembre del año de la elección, a efecto de que esta última ordene de inmediato, sin más trámite, la expedición y publicación del Bando Solemne a que se refiere la fracción I del artículo 74 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos...

El artículo 189, fracción I, inciso a), de la referida Ley Orgánica, señala, que:

La sala superior tendrá competencia para: I. Conocer y resolver, en forma definitiva e inatacable, las controversias que se susciten por: a) los juicios de inconformidad, en única instancia, que se presenten en contra de los cómputos distritales de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, en los términos de la ley de la materia. Una vez resueltos los que se hubieren interpuesto, realizará el cómputo final, procediendo a formular la declaración de validez de la elección y la de presidente electo respecto del candidato que hubiese obtenido el mayor número de votos. Las decisiones que adopte la sala superior, serán comunicadas de inmediato a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión para los efectos constitucionales correspondientes.

En este contexto, como lo señalamos líneas arriba, los medios de impugnación son recursos, procedimientos, instancias o acciones reconocidas a favor de las partes, para que puedan combatir los actos o resoluciones de los tribunales, cuando éstos sean incorrectos, equivocados, no apegados a derecho o injustos. Lo que implica que pueden ser intraprocesales, esto es, darse en el seno del mismo proceso, ya sea como un reexamen parcial de ciertas cuestiones o como una segunda etapa, o segunda instancia, del mismo proceso. Además, pueden existir medios de impugnación extra o metaprocesales, o sea, que no están dentro del proceso primario ni forman parte de él.²¹

No obstante, advertimos que en las normas citadas de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, se limita indebidamente el sentido de la palabra medio de impugnación. Con lo anterior contraviene lo prescrito en la norma constitucional, puesto que el artículo 99, fracción II, de la Constitución federal, señala como atribución de la sala superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, la de resolver en única instancia *las impugnaciones* que se presenten sobre la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, lo que implica que éstas pueden ser intraprocesales o extraprocesales.

Además, el artículo 186 de la referida Ley Orgánica, acertadamente señala la atribución de la sala superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación para resolver *las impugnaciones*; en cambio, el artículo 189, fracción I, inciso a), de la citada norma orgánica, indebidamente limita las facultades de la sala superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, puesto que sólo le permite resolver, en única instancia, los juicios de inconformidad que se presenten en contra de los cómputos distritales de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, en los términos de la ley de la materia. Con lo anterior, los medios de impugnación en la elección presidencial quedan reducidos al juicio de inconformidad, con lo que se limita indebidamente la competencia constitucional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Una circunstancia similar encontramos en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.²² Esa norma es de orden público y de observancia general en toda la República, y que reglamenta los

²¹ Véase las notas 5 y 7 del presente trabajo.

²² Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 22 de noviembre de 1996, vigente a partir de esa fecha,

artículos 41, 60 y 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Artículo 1o.), advertimos que entre los sistemas de impugnación que regula en su artículo 3o. se encuentran:

Cuadro 1. Sistemas de impugnación.

<i>Medio de impugnación</i>	<i>Ámbito de tutela</i> ²³	<i>Autoridad responsable de su resolución</i>
Recurso de revisión	Lo puede interponer el representante legítimo de un partido político, procede contra actos y resoluciones que causen un perjuicio y que provengan del secretario ejecutivo o de los órganos colegiados distritales o locales del Instituto Federal Electoral. Tiene como propósito garantizar la legalidad de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal.	Instituto Federal Electoral
Recurso de apelación	Procede contra la resolución del recurso de revisión y contra actos y resoluciones del Instituto Federal Electoral que no siendo impugnables a través del recurso de revisión, causen un perjuicio a una determinada agrupación o partido político registrado ante el Instituto. Este recurso garantiza la constitucionalidad y legalidad de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal.	Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Juicio de inconstitucionalidad	Es el medio en virtud del cual se pueden combatir los resultados y las declaraciones de validez de los comicios electorales para elegir presidente de la República, diputados federales o senadores, así como el otorgamiento de las constancias de mayoría que avalan el triunfo de los candidatos. Con él se garantiza la constitucionalidad y legalidad de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal.	Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

²³ El cuadro es obra del autor, para la construcción de este apartado nos apoyamos en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación y con el contenido del libro: *El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis-SCJN, 2002, p. 16.

Cuadro 1. Sistemas de impugnación (continuación).

Recurso de reconsideración	Tiene como propósito combatir las resoluciones de fondo que las salas regionales emitan en los juicios de inconformidad de su competencia, así como para impugnar la asignación de senadores y de diputados federales, por el principio de representación proporcional. Por su conducto, también se garantiza la constitucionalidad y legalidad de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal	Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano	Es el medio de impugnación a través del cual se pueden proteger los derechos políticos de los gobernados, que violente su derecho a votar, ser votado, asociarse individual y libremente para participar en los asuntos políticos del país y afiliarse, libre e individualmente a los partidos políticos.	Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Juicio de revisión constitucional electoral	Es un medio de impugnación excepcional con el que se pueden combatir los actos de las autoridades electorales de las entidades federativas encargadas de organizar y calificar los comicios electorales o resolver las controversias que surjan durante éstos. También garantiza la constitucionalidad de actos o resoluciones de las autoridades locales en los procesos electorales de las entidades federativas	Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Juicio para dirimir los conflictos o diferencias laborales entre el Instituto Federal Electoral y sus servidores	Tutela los derechos de los servidores públicos del Instituto Federal Electoral cuando los hayan sancionado o destituidos de su cargo, o cuando se afecten sus derechos laborales. Y los juicios para dirimir los conflictos o diferencias laborales entre el Tribunal y sus servidores.	Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

Otro medio de impugnación se regula en el artículo 105, fracción II, inciso f) de la Constitución federal, y se refiere a la acción de inconstitucionalidad para plantear la contradicción entre la Constitución y una norma electoral federal o local.

Así, legalmente, el juicio de inconformidad es el medio en virtud del cual se pueden combatir los resultados y las declaraciones de validez de los comicios electorales. No obstante, se ha impuesto la percepción restrictiva de la Ley Orgánica mencionada, que consiste en considerar al juicio de inconformidad como el medio de impugnación que se presenta en contra de

los cómputos distritales de la elección presidencial; así, nuestro más alto tribunal, en una obra denominada *El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, editado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, responde, a la pregunta: ¿Qué funciones realiza la sala superior del Tribunal Electoral? Conoce y resuelve, entre otros, de los siguientes asuntos: 2) de los juicios de inconformidad en contra de los resultados asentados en las actas de cómputo distrital de la elección presidencial. Una vez resueltos dichos juicios, la sala califica la elección para poder emitir la declaración de validez de los comicios electorales y entregar la constancia de presidente electo...²⁴ Ahora bien la doctrina señala que:

...el juicio de inconformidad puede ser definido como el medio procesal de impugnación legalmente establecido a favor de los partidos políticos por regla y excepcionalmente de los candidatos a puestos de elección popular, para cuestionar la validez de la una elección, la legalidad de los resultados asentados en las actas de cómputo, el otorgamiento de las constancias de mayoría y validez o de asignación de primera minoría, en la elección de diputados, senadores y presidente de los Estados Unidos Mexicanos, por las causas, en los supuestos y para los efectos, expresa y limitativamente establecidos en el ordenamiento de la materia.²⁵

En este contexto, como lo prescribe el artículo 50 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación, el juicio de inconformidad en la elección presidencial sólo procede en hipótesis limitadas: a) en materia de los resultados consignados en las actas de cómputo distrital, b) por nulidad de la votación recibida en una o varias casillas, y c) por error aritmético.

Por su parte, en términos del artículo 75 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, las causas de nulidad de la votación de una casilla son:

²⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, México, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis-SCJN, 2002, p.16.

²⁵ Galván Rivera, Flavio, *Derecho Procesal Electoral Mexicano*, México, McGraw-Hill, 1997, p. 300.

Cuadro 2. Causal de nulidad.

Causal de nulidad	LGSMI
a) Instalar la casilla, sin causa justificada, en lugar distinto al señalado por el Consejo Distrital correspondiente.	75, 1
b) Entregar, sin causa justificada, el paquete que contenga los expedientes electorales al Consejo Distrital, fuera de los plazos que el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales señale.	75, 1
c) Realizar, sin causa justificada, el escrutinio y cómputo en local diferente al determinado por el Consejo respectivo	75, 1
d) Recibir la votación en fecha distinta a la señalada para la celebración de la elección.	75, 1
e) Recibir la votación personas u órganos distintos a los facultados por el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.	75, 1
f) Haber mediado dolo o error en la computación de los votos y siempre que ello sea determinante para el resultado de la votación.	75, 1
g) Permitir a ciudadanos sufragar sin credencial para votar o cuyo nombre no aparezca en la lista nominal de electores y siempre que ello sea determinante para el resultado de la votación, salvo los casos de excepción señalados en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y en el artículo 85 de esta ley.	75, 1
h) Haber impedido el acceso de los representantes de los partidos políticos o haberlos expulsado, sin causa justificada.	75, 1
i) Ejercer violencia física o presión sobre los miembros de la mesa directiva de casilla o sobre los electores y siempre que esos hechos sean determinantes para el resultado de la votación.	75, 1
j) Impedir, sin causa justificada, el ejercicio del derecho de voto a los ciudadanos y esto sea determinante para el resultado de la votación.	75, 1
k) Existir irregularidades graves, plenamente acreditadas y no reparables durante la jornada electoral o en las actas de escrutinio y cómputo que, en forma evidente, pongan en duda la certeza de la votación y sean determinantes para el resultado de la misma.	75, 1

Lo que hace evidente que el juicio de inconformidad sólo provee soluciones limitadas cuando se impugna la legalidad de las elecciones presidenciales. En efecto, aunque la doctrina señala que:

...si bien el juicio de inconformidad se desenvuelve procesalmente tan sólo durante la etapa de resultados y declaraciones de validez de las elecciones, la materia de procedencia, como se detallará más adelante, implica la revisión de actividades que tuvieron lugar preponderantemente durante la etapa de la jornada electoral e, incluso, la revisión ocasional de las circunstancias que idealmente debieron haber quedado dilucidadas desde la etapa de prepara-

ción de las elecciones, pero cuya irregularidad surgió al conocimiento del público sólo hasta después de la jornada electoral, tal y como puede serlo la situación de inelegibilidad en que pudiera encontrarse un candidato o fórmula de candidatos.²⁶

No obstante, atendiendo al contenido de las hipótesis que regulan los artículos 50 y 75 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, no se advierte una cláusula general que permita impugnar cualquier conducta que se presente antes, durante y después de las elecciones presidenciales; en cambio, del uso del plural *impugnaciones* en el artículo 99, fracción II, de la Constitución federal, se desprende una cláusula general que permite atacar cualquier conducta ilegal que se relacione con las elecciones presidenciales.

En este sentido, el medio de impugnación (juicio de inconformidad) a que aluden los artículos 186 y 189, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y 3o., numeral 2, inciso b), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, corresponde parcialmente al mecanismo que regula el artículo 99, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que se refiere en genérico a: *las impugnaciones que se presenten sobre la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos*, lo que incluiría no únicamente los mecanismos de solución de las violaciones legales que se dieran fuera de un proceso, sino también de aquellas que se dieran dentro de éste.

Por otra parte, al disertar sobre el contencioso jurisdiccional en materia electoral, Enrique Sánchez Bringas señala que en éste se considera que materialmente la acción de juzgar y calificar las elecciones tiene naturaleza jurisdiccional y, en consecuencia, el despliegue de tales atribuciones corresponde a un órgano jurisdiccional. Además, se garantiza la validez de las elecciones, al evitar que los integrantes del órgano involucrado en el proceso electoral se conviertan en juez y parte al realizar la calificación de las elecciones en las que contendieron.²⁷

En este sentido se debe rechazar la delimitación que hace el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de su competencia en juris-

²⁶ Elias Musí, Edmundo (coord.), *Estudio teórico práctico del sistema de medios de impugnación en materia electoral*, 2a. ed., México, Centro de Capacitación Judicial Electoral del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2000, p. 178.

²⁷ Sánchez Bringas, Enrique, "Contencioso electoral", en Andrea Sánchez, Francisco José de, *La renovación política y el sistema electoral mexicano*, pról. de Héctor Fix-Zamudio, México, Porrúa, 1987, p. 244.

diccional y administrativa-electoral,²⁸ a la que artificiosamente divide en las siguientes etapas: 1. El cómputo final de la elección presidencial; 2. La declaración de validez de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos; y 3. La declaración de presidente electo de los Estados Unidos Mexicanos, puesto que, en una recta interpretación del precepto que cita, el artículo 99, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nada se opone a que, en el documento denominado *Dictamen relativo al cómputo final de la elección de presidente de los estados unidos mexicanos, declaración de validez de la elección y de presidente electo* se resuelvan las impugnaciones que se presenten sobre la elección presidencial, se realice, además, el cómputo respectivo y se emita la declaración respectiva de presidente electo.

Lo anterior se infiere del contenido del propio artículo 99; fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su párrafo final prescribe:

La sala superior realizará el cómputo final de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, una vez resueltas, en su caso, las impugnaciones que se hubieren interpuesto sobre la misma, procediendo a formular la declaración de validez de la elección y la de presidente electo respecto del candidato que hubiese obtenido el mayor número de votos.

Esto es, hasta que se establece el resultado de las impugnaciones, se puede pasar a la etapa de cómputo y declaración de presidente electo.

Así, es evidente que tanto la resolución de las impugnaciones, como la declaración de presidente electo se dan en un mismo acto procesal, por lo que encuadran perfectamente en la competencia contencioso-electoral del referido Tribunal.

En este contexto, el desechamiento de las pruebas ordenado por la sala superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en el dictamen que se comenta, con el argumento de que no ejerce una función jurisdiccional en el ejercicio de lo que denomina su competencia adminis-

²⁸ En efecto, para Galván Rivera: “En cuanto a las facultades administrativas asignadas al Tribunal Electoral, éstas se pueden clasificar en tres grupos perfectamente identificados: por una parte están las relativas a nombramientos, carrera judicial, licencias y renunciaciones; por la otra las facultades en materia de presupuesto y, finalmente, las de naturaleza sancionadora, con sus variantes”, véase Galván Rivera, Flavio, *op. cit.*, nota 25, p. 120. La competencia administrativa electoral corresponde en rigor jurídico al Instituto Federal Electoral.

trativa-electoral es, por un lado, la evidencia de que se negó a ejercer sus funciones jurisdiccionales, por el otro, deja ver la negativa a dar certeza a la elección presidencial, lo que provoca una crisis de legitimidad de proporciones todavía no mensurables.

Además, con la interpretación restrictiva de su competencia, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación viola la Constitución federal, puesto que nada impedía resolver en la declaración respectiva cualquier medio de impugnación que las partes hubieran planteado cuando subsistía el problema de legalidad o constitucionalidad enunciado; lo anterior nos lleva a unos de los problemas más ingentes de la ciencia política y del derecho, que se relaciona con el control del poder: *sed quis custodiet ipsos custodes?* (¿quién vigila a los propios vigilantes?).

IV. LA DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN Y LA IMPUGNACIÓN DE LAS ELECCIONES PRESIDENCIALES

El tema planteado nos lleva a la Constitución y a su defensa, puesto que acabamos de estimar que uno de los órganos encargados de velar por la Constitución —quizá de buena fe— no se ajustó a su contenido. En este sentido debemos preguntarnos ¿cómo preservar a la Constitución? ¿Se requiere un mecanismo de defensa de la Constitución en la materia?

En México existe una jurisdicción constitucional, que no sólo protege la libertad de los ciudadanos, sino que también tutela un gran sector de las disposiciones constitucionales.²⁹

Nuestro ordenamiento jurídico forma parte de la corriente que podemos denominar “americana” de protección constitucional, que ha encomendado, esencialmente, al Poder Judicial, la tutela de las disposiciones fundamentales, y sólo por excepción, como veremos después, otorga facultades al Congreso, o bien, establece una colaboración de poderes para realizar dicha protección. Por consecuencia, podemos estimar al Poder Judicial, específicamente, el federal, como el garante de la Constitución.³⁰

²⁹ Fix-Zamudio, Héctor, “Estudio sobre la jurisdicción constitucional mexicana”, en Cappelletti, Mauro, *La jurisdicción constitucional de la libertad, con referencia a los ordenamientos alemán, suizo y austriaco*, trad. de Héctor Fix-Zamudio, México, UNAM, Instituto Mexicano de Derecho Comparado, Imprenta Universitaria, 1961, p. 131.

³⁰ *Ibidem*, p. 133.

Siguiendo la autorizada voz de Carl Schmitt podemos decir que la demanda de un protector, de un defensor de la Constitución es, en la mayoría de los casos, indicio de situaciones críticas para la Constitución.³¹ En efecto, para quienes siguieron de cerca el proceso electoral de 2006 es evidente que nuestra institucionalidad estuvo en serios problemas, no sólo de legalidad, sino de la vigencia misma del orden constitucional.

Para Hans Kelsen la garantía jurisdiccional de la Constitución —la justicia constitucional— es un elemento del sistema de medios técnicos que tiene por objeto asegurar el ejercicio regular de las funciones estatales. Para el jurista austriaco estas funciones tienen en sí mismas un carácter jurídico: constituyen actos jurídicos.³²

La garantía constitucional o justicia constitucional presupone la posibilidad de que se vulnere la regularidad que debe existir entre la norma inferior y la superior; así, la Constitución, la ley, el reglamento, la sentencia y el acto administrativo, constituyen, en la figura de la pirámide normativa, actos de creación y de aplicación del derecho.³³ Así, como cada grado constituye frente al grado inferior un acto de creación del derecho y el grado inferior frente al superior un acto de aplicación del derecho, tenemos que la regularidad es la relación de correspondencia entre un grado inferior y uno superior del orden jurídico.³⁴

Como lo establece Héctor Fix-Zamudio, la defensa de la Constitución está integrada por todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que se han establecido tanto para conservar la normativa constitucional y prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y, lo que es más importante, lograr el desarrollo y la evolución de las propias disposiciones constitu-

³¹ Schmitt, Carl, *La defensa de la Constitución, estudio acerca de las diversas especies y posibilidades de salvaguardia de la Constitución*, trad. de Manuel Sánchez Sarto, Barcelona, Labor, 1951, p. 9.

³² Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución (la justicia constitucional)*, trad. de Rolando Tamayo y Salmerán, México, UNAM, 2001, p. 10.

³³ Hans Kelsen lo explica de la manera siguiente: “Si la Constitución regula en lo esencial la confección de las leyes, entonces la legislación es, frente a la Constitución aplicación del derecho. Por el contrario, frente al reglamento y frente a los otros actos subordinados a la ley, la legislación es creación del derecho. Asimismo, el reglamento es aplicación del derecho frente a la ley, y creación del derecho frente a la sentencia y el acto administrativo que lo aplica”, véase *La garantía jurisdiccional de la Constitución...*, *cit.*, nota precedente, p. 13.

³⁴ *Ibidem*, p. 14.

ciones en un doble sentido: desde el punto de vista de la Constitución formal, a fin de lograr su paulatina adaptación a los cambios de la realidad político-social, y desde la perspectiva de la Constitución real, su transformación de acuerdo con las normas programáticas de la propia carta fundamental.³⁵

Ahora bien, siguiendo al mismo autor,³⁶ podemos señalar que la defensa de la Constitución se integra por dos grandes sectores: la protección de la Constitución y las garantías constitucionales, lo que se puede representar:

Cuadro 3. Sectores que integran la defensa de la Constitución³⁷

<i>Protección de la Constitución</i>	<i>Garantías de la Constitución</i>
Factores políticos, económicos, sociales y de técnica jurídica que han sido canalizados por medio de normas de carácter fundamental e incorporados a la Constitución con el propósito de limitar el poder y lograr que sus titulares se sometan a los lineamientos establecidos en la propia carta fundamental, tanto por lo que respecta a sus atribuciones, como también y de manera esencial en cuanto al respeto de los derechos humanos de los gobernados. En este apartado se encuentran: 1. La división de poderes. 2. La participación social y de los partidos políticos. 3. La regulación de los recursos económicos. 4. Los principios jurídicos de supremacía constitucional y de reforma constitucional rígida.	Los medios jurídicos, de naturaleza predominantemente procesal, que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por lo propios órganos del poder, y los instrumentos de protección de la constitución han sido insuficientes para lograr el respeto a las disposiciones constitucionales. 1. Juicio político. 2. Controversias constitucionales. 3. Acciones de inconstitucionalidad. 4. El procedimiento de investigación a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 5. El juicio de amparo. 6. El juicio para la protección de los derechos político-electorales. 7. El juicio de revisión constitucional electoral. 8. Las comisiones de derechos humanos.

³⁵ Fix-Zamudio, Héctor, *Introducción al estudio de la defensa de la constitución en el ordenamiento mexicano*, 2a. ed., México, UNAM-Corte de Constitucionalidad de Guatemala, 1998, p. 24.

³⁶ *Ibidem*, pp. 27 y ss.

³⁷ Para Hans Kelsen las garantías son preventivas y represivas. Las primeras tiende a advertir la realización de actos irregulares y las segundas reaccionan contra el acto irregular una vez realizado, tienden a impedir la reincidencia en el futuro, a reparar el daño que se ha causado, a hacerlo desaparecer y, eventualmente, a remplazarlo por un acto regular. Véase *La garantía jurisdiccional...*, nota 32, p. 34.

En atención a que la garantía jurisdiccional de la Constitución —la justicia constitucional— es un elemento del sistema de los medios técnicos que tienen por objeto asegurar el ejercicio regular de las funciones estatales, y considerando los problemas que enfrentamos, el sector que nos interesa de la defensa de la Constitución es el de las garantías constitucionales.

En este sentido, no se puede dudar que los derechos políticos tienen el carácter de fundamentales. Así, el artículo 23 “Derechos políticos”, de la Convención Americana de Derechos Humanos, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, del 7 al 22 de septiembre de 1969, deja en claro, en su numeral 1, que todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores.

En este contexto, como lo previene el artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se llevará a cabo mediante elecciones libres, auténticas y periódicas. Además, en su fracción IV, el precepto en cuestión delimita que el sistema de medios de impugnación garantiza los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales. Con lo anterior, se pone en evidencia la obligación a cargo de la autoridad de sujetar cualquier decisión electoral a la Constitución y a las leyes. Por lo que permitir actos contrarios a la Constitución es la negación misma de la constitucionalidad.

Es aquí en donde adquiere relevancia la negativa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a investigar la violación del voto público. Mediante este procedimiento se podría haber establecido si efectivamente la sala superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación se apejó a la Constitución³⁸ y a la ley en el desempeño de su función electoral.

Lo anterior no implicaría una instancia dentro del proceso, por lo que no vulneraría la “inatacabilidad” de la decisión del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, simplemente advertiría la vigencia del orden

³⁸ Fix-Zamudio, Héctor, *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, México, Porrúa-UNAM, 2005, p. 252, donde estima que este “procedimiento” es un mecanismo para practicar de oficio la averiguación de hechos que constituyan violaciones a la Constitución.

legal y constitucional, para hacerlo del conocimiento del órgano competente.

En este contexto, el órgano garante de la Constitución se desvinculó de su defensa, a pesar que el contenido del artículo 97, párrafo tercero, de la Constitución federal, efectivo mecanismo de tutela de la Constitución, le autoriza a investigar hechos que constituyan una violación al voto público cuando a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de uno de los poderes de la Unión. Así:

la defensa de la Constitución implica un concepto genérico de salvaguardia de las disposiciones fundamentales, que abarca no sólo el aspecto que podemos denominar *patológico* de la Constitución, sino también su carácter *fi-siológico*, que comprende sistemas, políticos, económicos, jurídicos y sociales destinados a la protección de las normas constitucionales.³⁹

En este sentido, al disertar sobre la significación jurídica y política de la justicia constitucional, Hans Kelsen señala que: una Constitución en la que los actos inconstitucionales y en particular las leyes inconstitucionales se mantienen válidos —sin poder anular su inconstitucionalidad— equivale más o menos, desde el punto de vista estrictamente jurídico a un deseo sin fuerza obligatoria. Toda ley, todo reglamento, e incluso, todo acto jurídico general realizado por los particulares tiene una fuerza jurídica superior a la de esta Constitución —a la cual éstos se encuentran, sin embargo, subordinados y de la que ellos derivan su validez— ya que el derecho positivo vela por que todo acto que esté en contradicción con una norma superior pueda ser anulado salvo cuando esa norma superior es la propia Constitución.⁴⁰

En este contexto, al resolver las cuestiones planteadas en el dictamen de referencia, señaladas en este texto, el Tribunal Electoral debió apearse a la legalidad y aplicar en sus términos la Constitución y la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

³⁹ Fix-Zamudio, Héctor, “Estudio sobre la jurisdicción constitucional mexicana”, *cit.*, nota 29, p. 141.

⁴⁰ Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional...*, *cit.*, nota 32, pp. 95 y 96.

V. CONCLUSIONES

En el presente trabajo advertimos la existencia de una serie de problemas que impactan en las decisiones jurisdiccionales en materia electoral, entre ellos, nos preguntamos si se puede considerar que el juicio de inconformidad que regula la Ley del Sistema de Medios de Impugnación agota el término *impugnaciones* que establece el artículo 99, fracción II, de la Constitución federal; si los medios de impugnación son simples juicios; si se puede aplicar el mecanismo que regula el artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a los actos que genere el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, cuando existan violaciones al voto público.

Por otra parte, señalamos que en términos del artículo 99, fracción II, de la Constitución federal, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación resuelve de manera *definitiva e inatacable* las impugnaciones que se presenten sobre la elección presidencial, es un detentador del poder, puesto que sus decisiones no son revisables por ningún órgano del poder público.

En este sentido, estimamos que el juicio de inconformidad, que regula la Ley General Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, sólo provee soluciones limitadas cuando se impugna la legalidad de las elecciones presidenciales.

También señalamos que el artículo 189, fracción I, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación restringe el contenido del juicio de inconformidad. Además, asentamos que del contenido de las hipótesis que regulan los artículos 50 y 75 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, no se advierte una cláusula general, como la que sí contiene el artículo 99, fracción II, de la Constitución federal (como se desprende del uso del plural en la palabra impugnación), para atacar conductas ilegales relacionadas con las elecciones presidenciales.

También señalamos que no se puede dudar que los derechos políticos tienen el carácter de fundamentales, en términos del artículo 23 “Derechos políticos”, de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Dejamos en claro que, como lo previene el artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se llevará a cabo mediante elecciones libres, auténticas y periódicas. Además, en su fracción IV, el precepto en cuestión deli-

mita que el sistema de medios de impugnación garantiza los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales. Con lo anterior, se pone en evidencia la obligación a cargo de la autoridad de sujetar cualquier decisión electoral a la Constitución y a las leyes. Por lo que permitir actos contrarios a la Constitución es la negación misma de la constitucionalidad.

Establecimos que la Suprema Corte de Justicia de la Nación pudo investigar la violación del voto público, en términos del artículo 97, párrafo tercero, de la Constitución federal.

Por último, señalamos que, al resolver las cuestiones planteadas en el dictamen de referencia, el Tribunal Electoral debió apegarse a la legalidad y aplicar en sus términos la Constitución y la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

VI. BIBLIOHEMEROGRAFÍA

- ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *Cuestiones de terminología procesal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1972.
- CERRONI, Umberto, *Política, método, teorías, procesos, sujetos, instituciones y categorías*, 4a. ed., trad. de Alejandro Reza, México, Siglo XXI, 2004.
- ELIAS MUSI, Edmundo, (coord.), *Estudio teórico práctico del sistema de medios de impugnación en materia electoral*, 2a. ed., México, Centro de Capacitación Judicial Electoral del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2000.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Introducción al estudio de la defensa de la constitución en el ordenamiento mexicano*, 2a. ed., México, UNAM-Corte de Constitucionalidad de Guatemala, 1998.
- , *Estudio de la defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, México, Porrúa-UNAM, 2005.
- , *Veinticinco años de evolución de la justicia constitucional 1940-1965*, México, UNAM, 1968.
- , *Estudio sobre la jurisdicción constitucional mexicana*, en CAPPELLETTI, Mauro, *La jurisdicción constitucional de la libertad, con referencia a los ordenamientos alemán, suizo y austriaco*, trad. de Héctor Fix-Zamudio, México, UNAM-Instituto Mexicano de Derecho Comparado, Imprenta Universitaria, 1961.

- FRIEDMAN M., Lawrence, *Introducción al derecho norteamericano*, trad. Joan Vergé Grau, España, Librería Bosh, s.f.
- GALVÁN RIVERA, Flavio, *Derecho procesal electoral mexicano*, México, McGraw-Hill, 1997.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 41a. ed., México, Porrúa, 1990.
- GÓMEZ LARA, Cipriano, *Teoría general del proceso*, 10a. ed., México, Oxford University Press, 2004.
- GRANT CLIFFORD, James Allan, *El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes, una contribución de las Américas a la ciencia política*, pról. de Lucio Cabrera y Héctor Fix-Zamudio, México, UNAM, 1963.
- KELSEN, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución (la justicia constitucional)*, trad. de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001.
- LASALLE, Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, pról. de Yolanda Martín V., Colombia, Panamericana Editorial, 2001.
- La Jornada*, 6 de septiembre de 2006, visible en <http://www.jornada.unam.mx/2006/09/06/005n1pol.php>.
- La Jornada*, 8 de septiembre de 2006, visible en <http://www.jornada.unam.mx/2006/09/08/016n1pol.php>.
- LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, 2a. ed., trad. de Alfredo Gallego, Barcelona, Ariel, 1970.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, México, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis-SCJN, 2002.
- OVALLE FAVELA, José, *Estudios de derecho procesal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1981.
- SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique, “Contencioso electoral”, en ANDREA SÁNCHEZ, Francisco José de, *La renovación política y el sistema electoral mexicano*, pról. de Héctor Fix-Zamudio, México, Porrúa, 1987.
- SCHMITT, Carl, *El concepto de lo político*, trad. de Rafael Agapito, Madrid, Alianza Editorial, 1991.
- , *La defensa de la Constitución, estudio acerca de las diversas especies y posibilidades de salvaguardia de la Constitución*, trad. de Manuel Sánchez Sarto, Barcelona, Labor, 1951.
- VALADÉS, Diego, *Problemas constitucionales del Estado de derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002.