

CON FIGURA CIONES ES

Núm. 47

Mayo-agosto de 2018

Rolando Cordera Campos	P resentación	3
Ricardo Becerra	I ntroducción	5
Rolando Cordera Campos	1968: memoria y presente. Notas sobre una larga marcha	8
Carlos A. Flores Vargas	E l nuevo mapa del poder político en México	16
Carlos Navarro	R esultados electorales: instantáneas	30
Esteban Illades	L a política de los muertos	43
Raúl Trejo Delarbre	U na campaña anunciada	49
Javier Martín Reyes y Juan Jesús Garza Onofre	F allos y fallas del Tribunal Electoral	60
José Woldenberg	¿U n nuevo sistema de partidos?: pragmatismo y personalismo en el centro	72
Marta Lamas	P aridad: el espejismo igualitario	83

Pedro Salazar	E l cambio y las instituciones	92
Ricardo Becerra	¿C ambio de régimen económico?	98
Enrique Provencio	P ropuestas estratégicas para el desarrollo 2019-2024	109

CON FIGURACIONES

Revista de la Fundación Pereyra y del Instituto de Estudios para la Transición Democrática

Director: Rolando Cordera Campos • *Subdirectora editorial:* Eugenia Huerta

Consejo de redacción: Antonio Ávila Díaz • Rosa Elena Montes de Oca • Ciro Murayama Rendón • Emilio Ocampo Arenal • Ramón Carlos Torres • José Woldenberg

Comité editorial: Antonella Attili • Bernardo Barranco • María Amparo Casar • Luis Emilio Giménez Cacho • Anamari Gomís • Marta Lamas • Julio López G. • Rafael Pérez Pascual • Teresa Rojas • Nora Rabotnikof • Carlos Rocés[†] • Luis Salazar • Adolfo Sánchez Rebolledo[†] • Raúl Trejo Delarbre

Configuraciones. Revista cuatrimestral, mayo-agosto de 2018. Director y editor responsable: Rolando Cordera Campos. Número de certificado de reserva de derechos al uso exclusivo del título 04-2011-101712165400-20. Certificado de licitud de título (en trámite). Insurgentes Sur 1793-201 "C", Col. Guadalupe Inn, Del. Álvaro Obregón, 01020 Ciudad de México. Impreso en Offset Reboasán, S.A. de C.V., Acueducto 115, 14370 Ciudad de México. *Distribución:* nosotros mismos.

Diseño original: Rafael López Castro • *Tipografía y formación:* Socorro Gutiérrez, en Redacta, S.A. de C.V.

ISSN 1405-8847

Los artículos son responsabilidad de los autores. Tiraje 500 ejemplares.

Fallos y fallas del Tribunal Electoral

Javier Martín Reyes*
y Juan Jesús Garza Onofre

Introducción

Partamos de la siguiente premisa: ni todo triunfo es absoluto, ni las derrotas son definitivas. Los éxitos suelen tener matices y los infortunios pueden llegar a explicarse de forma sensata. Y, cuando los sistemas complejos funcionan razonablemente bien, una de sus bondades es que los fracasos de las partes terminan por subsumirse en la victoria del conjunto.

Bajo ese entendido, no cabe duda que resultó bien librado el reto que supuso organizar una elección en la que se eligieron más de 3 416 cargos a nivel local y federal.¹ Si bien es cierto que el marco constitucional y legal que fue aplicado por las autoridades electorales —de manera destacada, por el Instituto Nacional Electoral (INE) y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF)— tuvo su primer examen en las elecciones intermedias pasadas (2014-2015), lo cierto es que el proceso electoral de 2017-2018 fue su graduación.

Al momento de escribir estas líneas² aún no han concluido todos los procesos electorales, pero desde ya es justo decir que el desempeño de las autoridades electorales puede calificarse —en su conjunto— como exitoso. Honor a quien honor merece. No obstante, creemos que vale pena enfatizar un elemento que, desde nuestro punto de vista, complicó el desarrollo de los procesos electorales: los múltiples fallos y fallas del TEPJF.

Tras el verbo *fallar* subyace un irrenunciable componente temporal. Un elemento ambivalente que, al mismo tiempo, posibilita y claudica diferentes alternativas. De ahí, una vez que se ha fallado, cuando ya no se puede continuar, es posible volver a las causas para intentarlo nuevamente o explorar otras vías. Sin embargo, dicha acción de ninguna manera predetermina el resultado. Por el contrario, la esencia de este vocablo destella una incesante retroalimentación que difícilmente puede ser comprendida como un final definitivo. Si bien la definición de

* Javier Martín Reyes es profesor asociado en la División de Estudios Jurídicos del Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE). Juan Jesús Garza Onofre es profesor de la Facultad Libre de Derecho de Monterrey e investigador del Centro de Estudios sobre la Enseñanza y el Aprendizaje del Derecho (CEEAD). Agradecemos a Elizabeth V. Leyva por su extraordinaria labor como asistente e investigación. Por supuesto, cualquier error u omisión es de nuestra exclusiva responsabilidad.

¹ Instituto Nacional Electoral, “Éstos son los cargos que se van a elegir el 1 de julio de 2018”, *Central electoral*, Instituto Nacional Electoral, 1 de agosto de 2017, <<https://centralelectoral.ine.mx/2017/08/01/cargos-eleccion-en-el-2018/>>.

² Mediados de agosto de 2018.

fallar encuentra consonancia a partir del equívoco o el desacierto, en el campo jurídico la misma expresión refiere a tomar decisiones en sede judicial. Quiso el lenguaje decretar que una letra fuera suficiente para diferenciar un par de palabras. Fallas y fallos.

El título del presente artículo pretende llamar la atención sobre el rol crucial de la máxima autoridad judicial en las elecciones. Las decisiones del TEPJF, para bien y para mal, influyen constante y profundamente en la vida democrática del país. Los juzgadores electorales tienen la última palabra, y no es exagerado decir que sus criterios pueden modificar por completo el curso de los procesos comiciales.

En el presente texto ofrecemos un análisis crítico de tres fallos de la Sala Superior del TEPJF. Se trata no sólo de sentencias cuestionables desde un punto de vista jurídico, sino también de decisiones que complicaron de manera significativa la realización exitosa de las elecciones. Para ello, partimos de la premisa consistente en que el mero hecho de que un fallo sea inapelable no significa que este no sea fallido. El examen de las decisiones judiciales resulta necesario para entablar un diálogo entre academia y judicatura que, a su vez, fortalezca nuestra aún joven democracia.

Fiscalización a ciegas: el caso Coahuila y la factura de Facebook

Uno de los principales cambios introducidos con la reforma electoral de 2014 fue la transición de un modelo de fiscalización centralizado, a cargo en última instancia del Consejo General del INE. No discutimos aquí las virtudes y problemas del modelo, pero sí apuntamos un hecho indiscutible: la autoridad fiscalizadora cuenta con muy poco tiempo para realizar la fiscalización de todas las campañas. Ello implica que el INE tiene que hacer esfuerzos extraordinarios para poder completar la fiscalización a tiempo.

Un buen ejemplo de este tipo de esfuerzos fue la fiscalización de la elección de gobernador en Coahuila, misma que sentó importantes precedentes para el proceso electoral federal de 2017-2018. Dichos comicios locales, como se sabe, fueron particularmente problemáticos, al menos por dos razones. Primero, porque el margen entre el primer lugar fue relativamente estrecho —menor a cinco puntos— y, segundo, porque el tope de gastos de campaña era relativamente bajo. La combinación de ambos factores hacía que la elección pudiese ser anulada, a partir de una causal de nulidad expresamente contemplada en la Constitución.³

³ El artículo 41 constitucional señala lo siguiente: “La ley establecerá el sistema de nulidades de las elecciones federales o locales por violaciones graves, dolosas y determinantes en los siguientes casos: a) Se exceda el gasto de campaña en un cinco por ciento del monto total autorizado... Dichas violaciones deberán acreditarse de manera objetiva y material. Se presumirá que las violaciones son determinantes cuando la diferencia entre la votación obtenida entre el primero y el segundo lugar sea menor al cinco por ciento”. Sobre la interpretación de esta causal, véase la sentencia dictada en la contradicción de criterios SUP-CDC-2/2017, Sala Superior del TEPJF, magistrado ponente: Felipe Alfredo Fuentes Barrera, aprobado por mayoría de seis votos; magistrado disidente: Indalfer Infante Gonzales, 7 de febrero de 2018.

Veamos los hechos relevantes del fallo que nos interesa destacar.⁴ La coalición ganadora⁵ reportó un total de 748 000 pesos de gastos en diversos rubros: servicios de “colocación de publicidad” (85 000), desarrollo de “página Web” (15 000), publicidad “marketing digital” (300 000) y “publicidad en Internet” para Miguel Ángel Riquelme Solís (348 000).

Sucedo, sin embargo, que el INE encontró diversos gastos no reportados y, con ello, se rebasaba el tope de gastos de campaña por parte de la coalición ganadora. En buena medida, el rebase era producto de que el INE encontró que la coalición y su candidato no habían reportado significativos gastos en redes sociales.

Como parte del procedimiento de fiscalización, la autoridad administrativa realizó solicitudes de información a distintas redes sociales, incluida Facebook. En un primer momento, Facebook México contestó que se encontraba “material y legalmente imposibilitada” para proporcionar la información relacionada con la contratación de publicidad en dicha red social, ya que “para los usuarios y anunciantes mexicanos, la entidad de control de datos responsable de la información y de operar el servicio... es Facebook Ireland Limited”. Posteriormente, Facebook Irlanda reportó que, tan sólo en la página de Miguel Ángel Riquelme Solís (@mriquelmesi), se había pagado un total de 993 013 pesos.

Como es evidente, resultaba imposible que los 993 013 pesos pagados a Facebook estuvieran comprendidos en los 748 000 reportados al INE por la coalición ganadora. Por ello, y a fin de hacer efectiva su garantía de audiencia, el INE pidió una aclaración a los sujetos involucrados. Ninguno pudo proporcionar una respuesta coherente. El Secretario del PRI de Coahuila señaló, entre otras cosas, que “contrató servicios de marketing digital en redes sociales” a través del proveedor Atelier Espora, S.A. de C.V., por lo que desconocía las subcontrataciones que esta empresa hubiese realizado. El mencionado proveedor, por su parte, dio una respuesta por demás curiosa.

En un primer oficio de respuesta,⁶ el representante legal de la compañía en cuestión señaló que los 748 000 pesos ya no correspondían a rubros tan amplios como “colocación de publicidad”, “publicidad en Internet”, desarrollo de “página Web” o “marketing digital”. Ahora, de acuerdo con Atelier Espora, todo ese dinero había sido destinado al pago de una sola red social: Facebook. Y quizá advirtiendo que la respuesta dada resultaba un tanto absurda —pues implicaba que todo lo pagado por la coalición al intermediario había sido transferido a su vez a Facebook, sin que la empresa hubiese cobrado un peso por sus servicios— el representante de Atelier Espora tuvo el tino de enviar un correo electrónico al INE

⁴ Esto es, la sentencia dictada en: juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano y recurso de apelación SUP-JDC-545/2017 y SUP-RAP-2014/2017, acumulados, Sala Superior del TEPJF, magistrada ponente: Janine M. Otálora Malassis, aprobada por mayoría de seis votos; magistrado disidente: Reyes Rodríguez Mondragón, 5 de octubre de 2017.

⁵ La coalición “Por un Coahuila seguro”, integrada por los partidos Revolucionario Institucional (PRI), Verde Ecologista de México (PVEM), Nueva Alianza (NA), Joven (PJ), Campesino Popular (PCP), Socialdemócrata Independiente (PSI) y de la Revolución Coahuilense (PRC).

⁶ Véase el contenido del oficio fechado el 4 de julio, mediante el cual el representante legal del Atelier Espora dio contestación a requerimiento del INE (pp. 223 y 224 de la sentencia).

donde precisó que del monto total facturado (748000), en realidad 94996 correspondían a la “prestación de servicios”.⁷

A partir de lo anterior, el INE llegó a una conclusión obvia: ni la coalición ganadora ni el proveedor pudieron acreditar pago alguno a Facebook. Y, sin embargo, la coalición, el PRI y el propio Riquelme Solís decidieron impugnar la determinación del INE, alegando —entre otras cosas— una violación al principio de certeza. Seis de los siete integrantes de la Sala Superior compraron el argumento. De acuerdo con la posición mayoritaria, el INE “ejerció de manera parcial [sus] atribuciones de fiscalización; esto es, faltó al principio de certeza puesto que en momento alguno obtuvo información cierta e indubitable que acreditara el pago a Facebook, ya sea por la coalición, o bien por el proveedor Atelier Espora”.

El problema, según la mayoría, radicó en que “la prueba en la cual se basó el INE para determinar que la coalición omitió reportar un gasto de propaganda, no resulta pertinente, idóneo, ni necesario”. Ello, debido a que la solicitud de información que se hizo a Facebook comprendió del 1 de diciembre de 2016 a junio de 2017, es decir, “un periodo más extenso que el que corresponde a la etapa de campaña”.

Por cuestiones de espacio, no discutimos aquí si es correcto o no que el INE haya solicitado a Facebook información por un periodo más amplio que el de las campañas electorales —algo nada descabellado si consideramos cómo funcionan los esquemas de contratación de publicidad en dicha red social—. Lo que nos interesa criticar son los efectos de la sentencia. La mayoría de la Sala Superior determinó que lo procedente era realizar una revocación lisa y llana de la determinación de INE, esto es, hacer como si los 993013 pesos pagados a Facebook no existieran. En palabras de la propia sentencia, “lo procedente es revocar esta parte de la resolución impugnada, para el efecto que el INE considere que la totalidad de lo informado por Facebook Irlanda el caso concreto, no debe cuantificarse a la coalición, por lo que deberá restar esta cantidad...”.

En términos simples: seis de los siete integrantes de la Sala Superior concluyeron que, frente a un claro indicio de que la coalición ganadora había ocultado gastos en redes sociales, lo procedente era cerrar los ojos y hacer como si no existiera la documentación que aportó Facebook. El único disidente fue el magistrado Rodríguez Mondragón, quien esgrimió una postura simple y por demás razonable: “[s]i existen dudas sobre un gasto o un ingreso en materia de fiscalización de los recursos de los partidos, lo procedente es aclararlo”.

La decisión de la mayoría resulta cuestionable en términos jurídicos. En efecto, como señala el magistrado disidente, existe “un sin número de precedentes en los que se ha revocado [la determinación del INE] para el efecto de que se precisen datos, se aclaren conceptos y se determinen nuevamente sanciones respecto de los gastos no reportados por partidos y coaliciones”. Lo sensato, pues, era solicitar a Facebook para que aclarara cómo se habían distribuido esos 993013 pesos a lo largo del periodo, pues incluso se podría estar frente a otro tipo de infracciones

⁷ El contenido del correo electrónico está transcrito en la p. 224 de la sentencia.

—actos anticipados de campaña, gastos no reportados durante las precampañas, gastos durante periodos en los que se prohíbe la propaganda, etcétera—.

Este fallo es también significativo pues muestra en qué medida una mayoría de la Sala Superior estuvo dispuesta a privilegiar lo político sobre lo jurídico, incluso antes del inicio del proceso federal. Parecería que estos seis magistrados trataron de evitar, a toda costa, que se generara un rebase del tope de gastos de campaña y, con ello, se abriera la puerta a una posible nulidad. Poco importó que, con ello, se echara abajo una investigación seria del INE, que se fijara un estándar no acorde con un procedimiento administrativo, o que se sentara un precedente que debilitó las facultades de fiscalización de la autoridad administrativa.

La certeza puede esperar: el conteo rápido de la elección presidencial

El segundo fallo que analizamos en este artículo muestra los riesgos de combinar, por una parte, un marco normativo barroco y, por la otra, un actuar poco responsable por parte del TEPJF. Nos referimos a los recursos de apelación que Movimiento Ciudadano (MC), Morena y el Partido Acción Nacional (PAN) presentaron en contra de las modificaciones realizadas al artículo 246 del Reglamento de Elecciones del INE, relacionadas con los pasos a seguir para la realización del conteo rápido de la elección presidencial.⁸

El origen del problema, como en muchos otros casos, está tanto en las tendencias centralizadoras del sistema, como una abigarrada regulación electoral. La reforma electoral de 2014, además de reforzar la homologación de los calendarios electorales federal y locales, introdujo un modelo de “casilla única”. Así, el INE se ha convertido en la “autoridad única” para definir, a escala nacional, tanto la integración de las mesas directivas de casilla como la ubicación de las mismas.⁹

Sin duda el modelo de casilla única tiene virtudes y defectos. Pero lo que es indiscutible es que con él se incrementan los tiempos para generar resultados electorales y, en consecuencia, para realizar el conteo rápido de la elección presidencial. Y a ello se suma la peculiar —por no decir deficiente— forma en que la ley regula la realización del escrutinio y cómputo de los votos. Veamos.

La legislación es clara al señalar el orden en que deben realizarse los escrutinios y cómputos de las diferentes elecciones. El artículo 289 de la LGIPE señala que los funcionarios de casilla deben realizar el escrutinio y cómputo de hasta siete elecciones, conforme al siguiente orden: Presidente de la República, senado-

⁸ SUP-RAP-749/2017, SUP-RAP-752/2017 y SUP-RAP-756/2017, Sala Superior del TEPJF, magistrado ponente: Reyes Rodríguez Mondragón, aprobado por mayoría de cinco votos; magistrados disidentes: Felipe de la Mata Pizaña y Reyes Rodríguez Mondragón, 14 de febrero de 2018. Para la exposición retomamos algunas de las ideas que uno de nosotros previamente expuso en Sergio López Ayllón y Javier Martín Reyes, “El Tribunal Electoral y su laberinto”, *Milenio*, 21 de febrero de 2018, <<http://www.milenio.com/opinion/sergio-lopez-ayllon/entresijos-del-derecho/el-tribunal-electoral-y-su-laberinto>>.

⁹ INE, *Modelo de casilla única para las elecciones concurrentes*, México, Instituto Nacional Electoral, marzo de 2018, p. 5.

res, diputados federales, consulta popular, gobernador, diputados locales e integrantes de ayuntamientos.

En cambio, la legislación electoral no es clara respecto a la forma en que deben llenarse las actas de escrutinio y cómputo de las distintas elecciones. En un primer momento, el artículo 290, numeral 1, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE) señala que “[e]l escrutinio y cómputo de *cada* elección federal, y en caso de casilla única en *cada* elección federal y local” se realizará conforme a una serie de pasos, siendo el último el consistente en que “[e]l secretario anotará en hojas dispuestas al efecto los resultados..., los que, una vez verificados por los demás integrantes de la mesa, transcribirá en las respectivas actas de escrutinio y cómputo de *cada* elección”. Parecería que la interpretación conjunta de los artículos 289 y 290 permite concluir que el llenado de las actas se realizará conforme se va terminando con cada uno de los escrutinios y cómputos de las distintas elecciones, conforme al orden que marca la propia ley.

No obstante, en un segundo momento, el artículo 294, numeral 1, de la LGIPE señala que “concluido el escrutinio y cómputo de todas las votaciones se levantarán las actas correspondientes de cada elección, las que deberán firmar, sin excepción, todos los funcionarios y los representantes de actuaron en la casilla”. Parecería, por tanto, que este artículo permite llegar a una interpretación opuesta a la anteriormente apuntada, esto es, que el llenado de las actas no se va haciendo de manera secuencial, sino que es necesario esperar a que se haya realizado el escrutinio y cómputo de todas las elecciones.

No abundamos aquí en las razones por las que, desde nuestro punto de vista, el texto de los artículos citados permite llegar válidamente a ambas interpretaciones. Lo que nos interesa destacar es que el INE optó por la primera interpretación, advirtiendo los riesgos que supondría no contar con los resultados electorales de manera oportuna. Y no es para menos. El conteo rápido es una de las principales herramientas de la autoridad electoral administrativa, pues permite estimar —con un altísimo nivel de precisión— la tendencia de la votación de la elección presidencial la noche misma de la jornada electoral. Y si bien el conteo rápido no tiene validez legal, lo cierto es que juega un papel político fundamental, pues reduce la incertidumbre sobre los resultados y, en esa medida, contribuye a disminuir los incentivos para que diversos candidatos se proclamen ganadores con base en “sus resultados”.

No contar con los resultados del conteo rápido de la elección presidencial es una receta probada para el fracaso. Basta recordar la noche del 2 de julio de 2006, cuando el consejero presidente del entonces Instituto Federal Electoral (IFE) anunció que “los márgenes de error estadísticos calculados no permiten distinguir claramente la fuerza política que haya obtenido el mayor porcentaje de votación emitida”.

Pues bien, conscientes de lo anterior, los integrantes del Consejo General del INE decidieron realizar ajustes al Reglamento de Elecciones. Específicamente, decidieron replicar lo realizado en elecciones previas, y establecieron que

como primera actividad de la Mesa Directiva de Casilla Única, al cierre de la votación, se deberá efectuar bajo la coordinación del o la Presidenta, *como se ha hecho en elecciones anteriores*, una revisión respecto del contenido de las urnas en las que se depositaron los votos del electorado. Para ello se abrirán una por una las urnas para verificar que no existan votos de una elección diferente, y en caso de encontrarse votos en ese supuesto se colocarán en la urna correcta...¹⁰

Asimismo, con el propósito de facilitar el conteo rápido,¹¹ los integrantes del Consejo General defendieron la primera interpretación que se ha apuntado, esto es, señalaron que el llenado de las actas debía de realizarse conforme se fuera terminando cada uno de los cómputos. El razonamiento de los consejeros electorales fue el siguiente:

A la conclusión de cada escrutinio y cómputo de una elección se deberá levantar de inmediato el acta correspondiente, como prevé el artículo 290, numeral 1, inciso f), lo que permitirá que los resultados de la elección de Presidencia de la República... puedan ser transmitidos por el o la CAE a las instancias concentradoras de información... y dejar al Instituto... en posibilidad de difundirlos a la ciudadanía la noche de la Jornada Electoral.

Pues bien, a partir de las impugnaciones presentadas por MC, Morena y el PAN, una mayoría de cinco magistrados electorales decidió revocar las dos modificaciones realizadas por el INE, bajo el argumento de que con ellas se violaban los principios de “reserva de ley”, “certeza” y “seguridad jurídica”.

La mayoría de la Sala Superior estimó que con los cambios al reglamento se “implement[ó] un procedimiento no previsto en la Ley, que pone en riesgo la

¹⁰ Acuerdo INE/CG565/2017 del Consejo General del Instituto Nacional Electoral por el que se modifican diversas disposiciones del reglamento de elecciones, en términos de lo dispuesto por el artículo 441 del propio reglamento, INE, 22 de noviembre de 2017, <<https://repositoriodocumental.ine.mx/xmlui/handle/123456789/94128>>. Dicha determinación quedó plasmada en el artículo 246, numeral 4, del Reglamento de Elecciones, mismo que señalaba lo siguiente:

Una vez cerrada la votación, como primer paso del escrutinio será necesario que los funcionarios de la casilla abran sucesivamente las urnas, una por una, para efectuar la revisión del contenido a efecto de cerciorarse que no haya votos depositados en una urna equivocada y, en su caso, deberán colocarlos en la urna correspondiente. Este procedimiento iniciará con la elección presidencial, y una vez concluida la revisión se devolverán las boletas a la urna y se cerrará esta, continuando luego con la primera elección local, conforme al orden de computo establecido en la LGIPE. De esta forma alternada entre elecciones federales y locales, se continuará hasta concluir con la revisión de las boletas de todas las elecciones, una por una. Realizado lo anterior, se procederá a efectuar el escrutinio y cómputo de las elecciones, a partir de Presidencia de la República y Gobernatura o Jefatura de Gobierno, simultáneamente, y de esta forma el resto de las elecciones.

¹¹ El acuerdo del Consejo General del INE señala que “el procedimiento de revisión de urnas propuesto” contribuye “a la oportunidad con la que se generan los datos de los programas de Conteo Rápido y de Resultados Electorales Preliminares”.

certeza que debe regir en los resultados que se obtienen a través del escrutinio y cómputo que se lleva a cabo en las mesas directivas”. El TEPJF incluso afirmó que la modificación del INE “pretende instrumentar un mecanismo que conlleva una manipulación injustificada de las boletas electorales”, y que esta “manipulación podría dar lugar al extravío —intencional o accidental— de las boletas electorales”.

Sólo dos integrantes de la Sala Superior votaron en contra. Frente al formalismo de la mayoría, los magistrados Rodríguez Mondragón y De la Mata Pizaña defendieron una posición pragmática y deferente con la autoridad electoral administrativa. Conviene citar la tesis central de su argumentación:

En nuestro concepto el CG del INE no alteró [el] procedimiento [de escrutinio y cómputo] y, a pesar de que se advierten ajustes al mismo, consideramos que... estos cambios responden a la necesidad de adecuar las normas a la realidad, considerando la experiencia acumulada por el instituto, la complejidad de los procesos electorales concurrentes en marcha, así como el apego a los principios de efectividad y eficacia de las autoridades electorales.

De manera más específica, los disidentes enfatizaron, por una parte, que la legislación “no señala con claridad el momento en que debe hacerse la identificación de boletas depositadas en urnas que corresponden a una elección distinta” y, por la otra, que el paso previo introducido por el INE “contribuye a la eliminación de circunstancias que impiden contar con resultados de manera oportuna, mismo que serán transmitidos de igual forma a los programas de conteo rápido y al PREP”.

No evaluaremos las luces y sombras de ambas posturas. Lo que queremos enfatizar son las distintas formas en que el TEPJF puede hacer frente a los retos generados por nuestra barroca legislación electoral. La mayoría optó por una lectura formalista de las disposiciones legales, en la que poco importan las consecuencias prácticas que tienen las decisiones judiciales. En cambio, la minoría de la Sala Superior no cerró los ojos frente a la realidad, dio peso a las consecuencias que tienen los fallos en el sistema electoral, y optó por ser deferente con el INE. Por desgracia, como lo evidencia este caso, en la actual integración de la Sala Superior, parece que las fallas del formalismo le están ganando la batalla a los fallos del pragmatismo.

Un candidato cachirul:

el caso de Jaime Rodríguez Calderón, “El Bronco”¹²

Otro fallo —quizá el más fallido— que no puede dejar de mencionarse es la sentencia que permitió que Jaime Rodríguez Calderón, mejor conocido como “El Bronco”,

¹² Algunas de las ideas vertidas en este apartado son producto de reflexiones previas y artículos en los que participamos con anterioridad: Juan Jesús Garza Onofre, “Tragedia y farsa”, *El Norte*, 10 de abril de 2018, <<https://www.elnorte.com/aplicaciones/editoriales/editorial.aspx?id=132589>>; Sergio López Ayllón y Javier Martín Reyes, “Entre ‘El Bronco’ y ‘El Jaguar’”, *Milenio*, 11 de abril de 2018, <<http://www.milenio.com/opinion/sergio-lopez-ayllon/entresijos-del-derecho/entre-el-bronco-y-el>>

apareciera en la boleta de la elección presidencial.¹³ Se trata, tal vez, de la sentencia que mayores reacciones negativas ha generado durante los últimos años.¹⁴ Y no es para menos. Echando mano de una argumentación a todas luces deficiente,¹⁵ cuatro de los integrantes de la Sala Superior alteraron el curso de la elección presidencial, al permitir contender en el proceso electoral a un aspirante que —de acuerdo con la verificación realizada por el INE— incumplió con los requisitos que estipula la ley.

En este caso, los magistrados electorales tenían el reto de encontrar un adecuado balance entre dos principios fundamentales: por un lado, el respeto al debido proceso y, por el otro, la certeza en el cumplimiento de las reglas del juego democrático. Por desgracia, no fue así.

Los hechos del caso son bien conocidos. Aquí resumimos y analizamos sólo los principales. El gobernador con licencia de Nuevo León recurrió ante el TEPJF la declaratoria del INE que determinó la improcedencia de su candidatura independiente para la presidencia de la República. La autoridad electoral administrativa concluyó, en una vez, que Rodríguez Calderón no reunió las 866 593 firmas de apoyo ciudadano requeridas para estar en la boleta.

Pues bien, el “El Bronco” acudió al TEPJF a intentar ganar en la mesa lo que no pudo ganar las calles con los ciudadanos. Alegó, fundamentalmente, que durante las etapas del procedimiento de verificación, el INE violó su garantía de audiencia, es decir, la posibilidad de acreditar, de manera conjunta con la autoridad electoral, la totalidad de los apoyos que fueron considerados como inválidos. El INE, desde su punto de vista, lo dejó en un estado de indefensión.

jaguar>; Javier Martín Reyes, “‘El Bronco’ y la (in)justicia electoral”, *El Juego de la Corte, Nexos*, 25 de junio de 2018, <<https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=8583>>.

¹³ SUP-JDC-186/2018 y su acumulado SUP-JDC-201/2018, Sala Superior del TEPJF, magistrado ponente: Felipe Alfredo Fuentes Barrera, aprobado por mayoría de cuatro votos; magistrada y magistrados disidentes: Janine M. Otálora Malassis, Felipe de la Mata Pizaña y Reyes Rodríguez Mondragón, 9 de abril de 2018.

¹⁴ Muestra de ello es la condena, prácticamente unánime, que recibió la sentencia en la opinión pública. Véanse, por mencionar algunos ejemplos, los artículos de Ingrid Curioca Martínez, “‘El Bronco’ regresa a la carrera presidencial”, *Crónica de las elecciones federales 2018*, IJJ-UNAM, México, 14 de abril de 2018, <https://cronicaelectoral.juridicas.unam.mx/posts/post_index/354-el-bronco-regresa-a-la-carrera-presidencial>; Xavier Alejandro Rosas Riosegura, “EL TEPJF bajo la lupa en el caso ‘Bronco’: descripción y resumen de la sentencia”, *Crónica de las elecciones federales 2018*, IJJ-UNAM, México, 13 de abril de 2018, <https://cronicaelectoral.juridicas.unam.mx/posts/post_index/353-el-tepjf-bajo-la-lupa-en-el-caso-bronco-descripcion-y-resumen-de-la-sentencia>; Paula Sofía Vázquez, “El Bronco y el TEPJF: impresiones de una sentencia impresentable”, *HuffPost edición México*, 11 de abril de 2018, <https://www.huffingtonpost.com.mx/paula-sofia-vasquez/el-bronco-y-el-tepjf-impresiones-de-una-sentencia-impresentable_a_23408730/>; Francisco Zorrilla, “El Bronco y la narrativa de (i) legalidad del Tribunal Electoral”, *El Juego de la Corte, Nexos*, 10 de abril de 2018, <<https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=8203>>.

¹⁵ Véase, en particular, el análisis jurídico que de la sentencia hicieron académicos del CIDE, el ITAM, la Universidad Iberoamericana, la UNAM y la Universidad Panamericana, así como la Barra Mexicana, Colegio de Abogados, y el Ilustre y Nacional Colegio de Abogados, y que fue publicado por el IJJ-UNAM y en la cual uno de nosotros fungió como relator y secretario: Juan Manuel Acuña *et al.*, *La (in)justicia electoral frente a las candidaturas independientes a la Presidencia: Análisis jurídico del caso Jaime Heliodoro Rodríguez Calderón vs. Consejo General del Instituto Nacional Electoral*, México, IJJ-UNAM, 2018. En este texto también retomamos algunas de las ideas ahí desarrolladas.

Los argumentos de “El Bronco” fueron debidamente refutados en el voto particular que formularon los tres magistrados disidentes: la presidenta Otálora y los magistrados Rodríguez Mondragón y De la Mata Pizaña. Estos tres integrantes de la Sala Superior evidenciaron que, por una parte, el aspirante tuvo la oportunidad, en todo momento, de verificar la totalidad de los apoyos que le fueron invalidados; y, por la otra, que el INE sí le proporcionó todos los elementos necesarios y suficientes para que pudieran defender sus intereses y contradecir lo considerado por la autoridad.¹⁶

No obstante, la mayoría conformada por la magistrada Soto y los magistrados Fuentes, Infante y Vargas le dieron la razón a Rodríguez Calderón. Estos cuatro integrantes de la Sala Superior estimaron que la actuación del INE fue indebida y que con ella se violó la garantía de audiencia de “El Bronco”. Ello, en razón de que la autoridad administrativa no le señaló, con todo detalle, “las irregularidades específicas” que cometió el aspirante; ni le dio una segunda oportunidad para revisar los apoyos que su equipo, de manera voluntaria, había dejado de revisar; ni permitió que un “tercero” dirimiera las controversias que se suscitaban entre el aspirante y la autoridad.

El razonamiento empleado por la mayoría sobre la supuesta violación a la garantía de audiencia es a todas luces cuestionable, pero lo es aún más los efectos fijados por la sentencia. En vez de ordenar la reposición del procedimiento —a fin de que Rodríguez Calderón pudiese revisar, una vez más, los apoyos que le habían sido invalidados— la mayoría optó por presumir que, de haberse realizado esa revisión, el aspirante hubiese alcanzado el número de apoyos exigidos por la ley. En palabras de la sentencia, es posible concluir que existe

[u]na presunción razonable de que con la revisión de los apoyos faltantes, el actor alcanzaría el umbral necesario para obtener el registro a la candidatura pretendida, sin que ello implique que esta autoridad judicial califique como válidos aquellos apoyos que no se hubieran recabado bajo los parámetros legales y normativos aplicables, sino que, en el caso concreto, los actos procesales que dieron como resultado la negativa de registro del actor como candidato independiente a la Presidencia de la República por estimar que no alcanzaba el umbral necesario exigible, se presentaron de modo tal que, además de no cumplir con las garantías constitucionales y convencionales, evidenciaron un margen de apreciación subjetiva errónea y dudosa suficiente para suponer con alto grado de certeza de que el aspirante cuenta con el número de apoyos necesarios para tener por satisfecho el requisito, desde una base de apariencia de buen derecho.

¹⁶ En palabras de los magistrados disidentes “la autoridad puso a su disposición los elementos idóneos y suficientes para que estuvieran en la posibilidad de alegar todo aquello que estimaran pertinente para recuperar los apoyos calificados como inválidos. Esto es, se les mostró a los aspirantes las bases de datos que contenían todas las cédulas recabadas por ellos mismos y sus auxiliares, de manera que no les faltó documentación o información para poder defender sus intereses frente a la autoridad”.

Metafísica electoral pura. Los efectos fijados por la sentencia cimbran la lógica procesal más elemental y, además, resultan todavía más cuestionables si se considera que ese mismo día la Sala Superior resolvió, de manera distinta, un asunto sustancialmente idéntico. En efecto, al resolver el juicio ciudadano presentado por otro candidato independiente a la Presidencia de la República, Armando Ríos Piter, quien alegó igualmente una violación a su garantía de audiencia, la misma mayoría de cuatro magistrados estimó que en ese caso lo procedente era reponer el procedimiento de verificación. Los (supuestas) fallas del INE generaron, en un caso, una presunción; y, en el otro, una reposición. Fallos distintos frente a (presuntas) violaciones idénticas.

Con esta decisión, la mayoría de la Sala Superior no sólo perdió (otra) oportunidad para intentar recuperar una legitimidad que fue cuestionada desde su origen, cuando el mandato de cuatro de sus integrantes fue ampliado de manera inconstitucional. La sentencia dictada en el caso de “El Bronco” retrata de cuerpo entero a un órgano que, antes de generar certeza y soluciones prácticas en un barroco contexto normativo, se esmera en sembrar dudas sobre su independencia y su autonomía, en demostrarnos que designaciones se pagan con decisiones.

A manera de conclusión

Paolo Grossi escribió que “el futuro tiene siempre un rostro antiguo”.¹⁷ Las elecciones en México, para bien y para mal, son siempre el producto de nuestro pasado, a veces el más inmediato. El ordenamiento electoral mexicano suele recoger las experiencias y lecciones de procesos previos. Es, en este sentido, reflejo de un aprendizaje colectivo. No obstante, la legislación electoral es también producto de fallos recurrentes y caprichosos; de demandas insensatas y planteamientos irreflexivos que encuentran cauce en la vorágine normativa.

En México tenemos la mala costumbre de tomar problemas coyunturales y transformarlos en reformas constitucionales. Así llegamos siempre (o casi siempre) a las elecciones presidenciales: con una regulación compleja pero endeble, novedosa pero no probada, y que muy probablemente cambie para el siguiente ciclo electoral. La indeterminación es constante; la certeza, la excepción.

El resultado está a la vista. Tenemos un ordenamiento electoral desorganizado y, a ratos, francamente incoherente. Operarlo no es una labor sencilla. Y buena parte de los problemas prácticos de la organización electoral tienen un origen marcadamente normativo. Pero si algo demuestran los tres fallos que hemos analizado es que, aunque las reglas importan, no se puede menospreciar el papel de las personas que forman parte de las autoridades electorales. Sus acciones resultan cruciales para armonizar y hacer viables las barrocas reglas del juego electoral.

Ésa parece que fue la ruta seguida por el INE en los tres casos que hemos comentado. En el primero, el Instituto se tomó en serio su papel de autoridad fiscalizadora e hizo esfuerzos mayúsculos para poder corroborar los gastos de los

¹⁷ Paolo Grossi, *Mitología jurídica de la modernidad*, traducción de M. Martínez Neira, Madrid, Trotta, 2003, p. 70.

partidos dentro de los estrechos márgenes temporales que otorga la ley. Una mayoría de seis magistrados del TEPJF, en cambio, optó por desentenderse de las posibles irregularidades, y ordenó desechar las pruebas recabadas por la autoridad administrativa.

En el segundo caso, el INE realizó una interpretación armónica de la ley, a fin de poder contar, de manera oportuna, con los resultados del conteo rápido. Los consejeros electorales actuaron con prudencia y echaron mano de las herramientas que les otorga el ordenamiento. No obstante, cinco de los siete integrantes de la Sala Superior prefirieron una lectura formalista de la ley, a pesar de que con ello se ponía en riesgo la gobernabilidad y credibilidad de las elecciones.

Por último, en el tercer caso, la autoridad administrativa echó mano de las nuevas tecnologías y de sus recursos humanos a fin de implementar un procedimiento que, por una parte, le permitiera revisar un infame número de apoyos ciudadanos y, por el otro, respetar la garantía de audiencia de los aspirantes. Cuatro magistrados, en cambio, prefirieron utilizar una espuria retórica garantista y de no pocas falacias, a fin de otorgar el registro a un candidato que incumplió con los requisitos de ley. La condena fue casi unánime porque los argumentos empleados rayaron en lo ridículo.

Estos tres fallos muestran, además, que la construcción de legitimidad sigue siendo el gran pendiente del TEPJF. Las instituciones electorales deberían contar, idealmente, con amplios márgenes de confianza, que les permitan fomentar la legitimidad, representación y corresponsabilidad entre todos los actores involucrados. Pero, lamentablemente, esto no es así. De un tiempo para acá nuestras instituciones electorales —como buena parte del resto de las instituciones mexicanas— se encuentran sumidas en una crisis de confianza y legitimidad. No es una exageración. Los datos no dejan lugar a las dudas. Y sentencias como las analizadas sólo refuerzan la narrativa de que el TEPJF opera con una lógica de cuotas y cuates. De poco servirá que el TEPJF que abra sus puertas a cualquiera que lo desee visitar, que sesione en público y transmita sus deliberaciones, o que insista en socializar sus decisiones por medio de infografías, si sus decisiones resultan tan endebles como incoherentes.

No cabe duda de que el resultado de la elección pasada favoreció un ambiente propicio para evitar la confrontación y perdonar rápidamente los errores cometidos, para mirar hacia el futuro y seguir adelante a pesar de diversas inconsistencias. No falta quienes, antes que criticar o continuar intentando perfeccionar el sistema, prefieran ignorar los fallos y festejar los aciertos.

No obstante, estamos convencidos que los fallos y las fallas del TEPJF no pueden pasar desapercibidos, ni deben quedar confinados al olvido. La crítica seria e informada, lejos de abonar a la falta de credibilidad de las instituciones electorales, es un elemento indispensable. Al menos, si pensamos que conviene construir, en el mediano plazo, un sistema electoral más sólido. **Ω**