CAPITULO CUARTO

POR UNA TEORÍA Y UN SISTEMA GENÉRICO DE NULIDADES DE VOTACIÓN Y ELECCIÓN

Hasta aquí he dicho que al régimen de nulidades de actos electorales, no le resulta aplicable la teoría de las nulidades del derecho privado –básicamente la del derecho civil--, ni la teoría de las nulidades del derecho público –básicamente la del derecho administrativo--; y esto, no porque el derecho electoral tenga su propia teoría de nulidades, sino porque tradicionalmente se ha considerado que las nulidades comiciales no se rigen por ninguna teoría.

Y la ausencia de una teoría de nulidades de votación y elección se debe a que las muy pocas reglas del derecho electoral, que expresamente se refieren a estas nulidades (básicamente los artículos 71 al 78 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, relativos a las nulidades de votación recibida en casillas y a las nulidades de elección, así como los artículos 227 y 230 que establecen los casos en que un voto debe considerarse nulo) tradicionalmente se han interpretado en el sentido de que básicamente establecen una lista limitativa de conductas que de actualizarse en los términos taxativos en que son descritas, constituyen el único fundamento jurídico posible para declarar la nulidad de la votación recibida en casilla o de la elección, según corresponda.

A lo largo de este trabajo, para respaldar la anterior afirmación ya me referí a los informes anuales de labores correspondientes a los años de 1991, 1994 y 1997, del Tribunal Electoral federal, en los que al reportar los agravios formulados por los partidos políticos en las inconformidades, se distinguió entre los agravios que sí guardaban relación con las causales de nulidad limitativamente previstas, y los agravios que no podían resultar fundados pues los hechos de los que derivaban -- aún y cuando pudieran resultar ciertos y fueran además graves—no actualizaban

ninguna de las causales de nulidad de votación y/o elección previstas en la ley.[104] Y también he referido las diversas tesis de jurisprudencia del Tribunal Electoral federal, en las que se ha considerado que no cualquier violación a la legalidad electoral puede fundar una nulidad de votación recibida en casilla, sino sólo aquellas irregularidades que específicamente actualizan alguna de las causales de nulidad previstas por la propia ley electoral; particularmente mencioné las siguientes tesis de jurisprudencia:

La jurisprudencia del año de 1991 de la Sala Central del entonces Tribunal Federal Electoral, que establecía el siguiente rubro y texto:

> *"CAUSAS DE NULIDAD. IRREGULARIDADES QUE NO CONSTITUYEN. Si bien es cierto que algunas irregularidades constituyen violaciones a preceptos del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, éstas por sí mismas no pueden afectar la votación recibida en las casillas, sino que deben estar adminiculadas con otros supuestos que debidamente acreditados puedan actualizar algunas de las hipótesis de nulidad que establece el artículo 287 del citado ordenamiento legal."*[105]

También la reciente jurisprudencia J.21/2000 del actual Tribunal Electoral federal, que en sus partes conducentes establece lo siguiente:

> *"SISTEMA DE ANULACIÓN DE LA VOTACIÓN RECIBIDA EN UNA CASILLA, OPERA DE MANERA INDIVIDUAL. En términos generales el sistema de nulidades en el derecho electoral Mexicano, se encuentra construido de tal manera que solamente existe la posibilidad de anular la votación recibida en una casilla, por alguna de las causas señaladas limitativamente por los artículos que prevén las causales de nulidad relativas..."*[106]

---

[104] Ver Capítulo II de esta tesis, así como: Memoria 1991 del Tribunal Federal Electoral, México, 1992, p. 54 a 58; Memoria 1994 del Tribunal Federal Electoral, México, 1995, Tomo II, p. 361 a 365; Memoria 1997 del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, 1998, Tomo II, p. 36 a 39;

[105] Ver: Tesis de Jurisprudencia. Primera Epoca. Sala Central del Tribunal Federal Electoral (en: Memoria 1994 del Tribunal Federal Electoral, México, 1995, Tomo II, p. 684).

[79] Tesis de jurisprudencia J.21/2000. Tercera Época. Sala Superior, publicado en Justicia Electoral Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, número pags.

Y desde luego la jurisprudencia JD.1/98, relativa al "PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN DE LOS ACTOS PÚBLICOS VÁLIDAMENTE CELEBRADOS"; jurisprudencia ésta, que autoriza no anular una votación o elección cuando se actualice la irregularidad prevista en la causal de nulidad, en aquellos casos en que tal irregularidad no sea determinante; pero no autoriza a anular votaciones o elecciones por ninguna irregularidad distinta a las taxativa y limitativamente previstas en las causales de nulidad de la respectiva legislación. Esta jurisprudencia establece como uno de sus aspectos fundamentales, el siguiente

> *"a) La nulidad de la votación recibida en alguna casilla y/o de determinado cómputo y, en su caso, de cierta elección, sólo puede actualizarse cuando se hayan acreditado plenamente los extremos o supuestos de alguna causal prevista taxativamente en la respectiva legislación, siempre y cuando los errores, inconsistencias, vicios de procedimiento o irregularidades detectados sean determinantes para el resultado de la votación o elección...".*[107]

1. NO HAY TEORÍA DE NULIDADES SIN SISTEMA GENÉRICO DE NULIDADES, Y VICEVERSA

Concretamente, no hay teoría de nulidades de votación y elección, porque no hay un sistema genérico aplicable a tales nulidades, o tal vez sea al revés, en esta materia no hay un sistema genérico de nulidades debido a la ausencia de una teoría de nulidades.

Trataré de explicarme mejor:

Un presupuesto muy importante de las teorías de nulidades, lo es el identificar cuáles son los presupuestos "genéricos" o "esenciales" de validez de un determinado acto jurídico, y cuya ausencia debe ser sancionada con nulidad de éste. Así por ejemplo, la teoría de nulidades del derecho privado parte de considerar que para que un acto de particulares pueda generar derechos y obligaciones jurídicos para las partes, tal acto debe reunir, entre otros, los

siguientes elementos genéricos: haber sido realizado con el libre consentimiento de personas capaces, y versar sobre un objeto lícito y posible. Pues bien, la identificación de los elementos genéricos de validez de votaciones y elecciones, será irrelevante hacerla mientras exista el sistema rígido de causales. De hecho, la identificación de los elementos genéricos de validez de un acto jurídico del derecho privado, inicialmente fue posible en el derecho romano, sólo a partir de que la obra judicial de los pretores (*peregrinus* y *urbanus*) empezó a trascender el rígido formalismo antiguo que exigía frases y ritos solemnes para que los particulares pudieran válidamente obligarse entre ellos.

Los pretores surgieron en Roma al fin de la República, encargados de asegurar el respeto de las leyes entre la población de no ciudadanos romanos, que era una población que crecía constantemente con la incorporación de nuevos territorios conquistados y con la afluencia de todo tipo de peregrinos. El pretor "se encontraba en contacto directo con las realidades de la vida práctica, estaba mejor colocado para conocer de los defectos del derecho romano. Y puesto que disponía de un poder casi discrecional, no dejó de tomar las medidas requeridas por las circunstancias, inspirándose siempre en la equidad. Estas medidas aunque referidas a situaciones especiales y locales, por su prolongada repetición, revistieron el carácter de normas jurídicas y se colocaron al lado del *jus civile proprium romanorum*, con el nombre de *jus gentium*."[108] Los pretores, superaron el rigor formalista del *jus civile* que obstaculizaba el progreso comercial de Roma, y "contribuyeron a la elaboración del nuevo derecho, más acorde con los principios del orden natural, más sencillo, más equitativo, más coherente, más cerca de la realidad social y por lo mismo, más susceptible de adaptarse al ritmo del progreso."[109] Los pretores imprimieron al derecho una nueva orientación que se manifestó en decisiones verdaderamente revolucionarias para su época y que dieron lugar a la actual teoría de nulidades; por ejemplo se "consideró que el acto

---

[107] Tesis de jurisprudencia JD.1/98. Tercera Época. Sala Superior. Publicado en Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, número 2, pags. 19-20.

[108] LUTZESCO, Georges. Teoría y Práctica de las Nulidades, trad. Manuel Romero Sánchez, 5ª ed., Edit. Porrua, México,1980, pag. 59

solemne, aún regularmente otorgado desde el punto de vista del *jus civile*, sería nulo si falta el acuerdo de voluntades de las partes, e inversamente, que el acto nulo por su forma, pero que tenga el *consensus* válidamente expresado, no será totalmente ineficaz"[110] Además, la gradual decadencia de los aspectos formales hizo considerar luego a los pretores que "toda obligación sólo producirá efectos, a condición de que esté vinculada a un objeto determinado, lícito, jurídica y físicamente posible, y en el cual tenga interés el acreedor."[111]

En materia de nulidades de votación y elección, ninguna teoría podrá hacerse hasta que no deje de considerarse que las causales de nulidad previstas en la ley, constituye un catálogo rígido que limita de modo insuperable las atribuciones judiciales para declarar nulidades. Los elementos que condicionan la validez o invalidez de una votación o elección, no pueden establecerse en términos genéricos –lo cual constituye la materia de una teoría—en la medida en que sólo se admita que la nulidad de tales actos única y exclusivamente puede ocurrir cuando se actualicen las conductas taxativamente descritas en las causales.

2. Primeros indicios de una teoría y sistema genérico de nulidades electorales

No obstante el marco rígido de las causales de nulidad es insuperable por los jueces electorales, que en principio impide a los jueces electorales a hacer generalizaciones teóricas que vayan más allá de la exégesis de las respectivas causales, se han empezado a dar los primeros indicios de una teoría y sistema genérico de nulidades.

Con lo anterior, básicamente me refiero a la tesis de la causa abstracta de nulidad (derivada del caso Tabasco), que considera que una elección podrá ser declarada nula con fundamento, no en una causal expresa de nulidad, sino con fundamento

---

[109] *Idem.*, pag. 61
[110] *Idem.*, pag. 63
[111] *Idem.*, pag. 61

en la causal abstracta que exige que toda elección reúna los elementos genéricos propios de los comicios democráticos y que se derivan de la Constitución. Tesis que en nuestra materia puede ser tan revolucionaria como en su momento lo fue la tesis del pretor romano que señaló que al acto jurídico aún regularmente otorgado desde el punto de vista del *jus civile*, sería nulo cuando se hubiere producido sin la voluntad libre de alguna de las partes.

La referida tesis relevante, concretamente establece lo siguiente:

> *NULIDAD DE ELECCIÓN. CAUSA ABSTRACTA (Legislación del Estado de Tabasco). Los artículos 39, 41, 99 y 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 9 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tabasco, establecen principios fundamentales como: el sufragio universal, libre, secreto y directo; la organización de las elecciones a través de un organismo público y autónomo; la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad como principios rectores del proceso electoral; el establecimiento de condiciones de equidad para el acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación social; el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, así como que en el financiamiento de los partidos políticos y sus campañas electorales debe prevalecer el principio de equidad. Estos principios deben observarse en los comicios, para considerar que las elecciones son libres, auténticas y periódicas, tal y como se consagra en el artículo 41 de dicha constitución, propias de un régimen democrático. Esta finalidad no se logra si se inobservan dichos principios de manera generalizada. En consecuencia, si alguno de esos principios fundamentales en una elección es vulnerado de manera importante, de tal forma que impida la posibilidad de tenerlo como satisfecho cabalmente y, como consecuencia de ello, se ponga en duda fundada la credibilidad o la legitimidad de los comicios y de quienes resulten electos en ellos, es inconcuso que dichos comicios no son aptos para surtir sus efectos legales y, por tanto, procede considerar actualizada la causa de nulidad de elección de tipo abstracto, derivada de los preceptos constitucionales señalados. Tal violación a dichos principios fundamentales podría darse, por ejemplo, si los partidos políticos no tuvieran acceso a los medios de comunicación en términos de equidad; si el financiamiento privado prevaleciera sobre el público, o bien, si la libertad del sufragio del ciudadano fuera coartada de cualquier forma, etcétera. Consecuentemente, si los citados principios fundamentales dan sustento y soporte a cualquier elección democrática, resulta que la afectación grave y generalizada de cualquiera de ellos provocaría que la elección de que se trate carecería de pleno sustento constitucional y, en consecuencia, procedería declarar la anulación de tales*

comicios, por no haberse ajustado a los lineamientos constitucionales a los que toda elección debe sujetarse. [112]

Y digo que esta tesis es apenas un indicio, porque su aplicabilidad es limitada: sólo puede aplicarse en aquellos casos excepcionales en los que el legislador no haya legislado, sino dejado una laguna en materia de causales de nulidad.

En el caso "Tabasco" el Tribunal Electoral consideró que la ley electoral local, por una parte, sí establecía la posibilidad procesal de impugnar y la atribución judicial de anular la elección de gobernador, pero por otra parte, dicha ley no hacía mención expresa de las irregularidades específicas, que en caso de ocurrir actualizaban la referida nulidad de elección. Esto es, en este caso el Tribunal identificó en la ley electoral de Tabasco, una causal de nulidad a la que calificó como "abstracta" ya que estaba prevista en la ley, pero sin un contenido expreso. Y el contenido de tal causal "abstracta" lo obtuvo el Tribunal Electoral a partir de los "principios (que) deben observarse en los comicios, para considerar que las elecciones son libres, auténticas y periódicas, tal y como se consagra en el artículo 41 de dicha constitución, propias de un régimen democrático."[113]

La sentencia del caso Tabasco tuvo como argumento central el haber considerado a las elecciones desde una perspectiva "ontológica", para llegar a la conclusión de que la esencia de la elección es el sufragio libre, el cual es un derecho subjetivo sin duda, pero "sobre todo es un principio, el más básico de la democracia o hablando en términos más precisos del Estado democrático"[114]. Principio de sufragio libre para cuyo cumplimiento –puntualizó el Tribunal— no basta considerar aisladamente si cada ciudadano votó de manera libre el día de la jornada electoral, "sino que además es necesario establecer si en la elección han

---

[112] Tesis relevante S3EL 011/2001. Sala Superior. Tercera época. Juicio de revisión constitucional electoral. SUP-JRC-487/2000 y acumulado. Publicado en Justicia Electoral Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, número 5, pags. 101-102.

[113] Ver Ejecución de Sentencias en los Juicios de Revisión Constitucional Electoral –Caso Tabasco-, Colección de Sentencias Relevantes, Número 2, México, TEPJF, 2001, tomo 1, pags.494,495 y 498.

existido otra serie de libertades, sin cuya concurrencia no podría hablarse en propiedad de un sufragio libre, por ejemplo, la libertad de expresión, de asociación, de reunión, de libre desarrollo de la campaña electoral, etcétera."[115]

Por lo tanto, la causal abstracta que tiene como contenido implícito a los principios esenciales del voto libre y las elecciones democráticas, que pueden ser vulnerados en la respectiva elección, en cualquier etapa de la misma, no puede ser invocada para anular cualquier elección.

Si los preceptos que en la respectiva legislación establecen las nulidades de elección, pueden interpretarse en el sentido de que guardan silencio respecto de la posibilidad de anular la elección por irregularidades esenciales ocurridas en la etapa de preparación de la elección, o respecto de la posibilidad de anular la elección por irregularidades ocurridas durante a jornada electoral pero diversas a la que la ley describa expresamente, entonces sí podría aplicarse la causal abstracta para anular una elección por irregularidades esenciales.

En cambio, si la interpretación de los preceptos que la respectiva legislación establezca en materia de nulidades de elección, es en el sentido de que el legislador limitó la posibilidad de anular una elección, sólo para cuando en ésta ocurrieran las específicas irregularidades descritas en la ley, o bien ocurrieran irregularidades genéricas pero sólo en la etapa de la jornada electoral (como tal es el caso actual en materia electoral federal, y de la materia electoral local de la mayoría de las entidades federativas), entonces en este caso no habría un silencio en la ley, sino una norma expresa, y consecuentemente la causa abstracta de nulidad de elección por irregularidades esenciales, no podría aplicarse.

---

[114] Ver Ejecución de Sentencia en los Juicios de Revisión Constitucional Electoral –Caso Tabasco-, Ob. Cit. pags. 494, 495 y 498.

[115] Ver *Ejecución de Sentencias en los Juicios de Revisión Constitucional Electoral -Caso Tabasco-*, Ob. Cit. pags. 494, 495 y 498.

Respecto de lo anterior, en otro momento tal vez sí hubiera podido el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, haber dicho que cuando la norma de derecho expreso, colisionara con los principios y valores constitucionales en materia electoral, pues entonces debía desaplicarse la norma expresa referida; sin embargo, esto ya no puede afirmarse en razón de que recientemente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción 2/2000, determinó que "El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación carece de competencia para hacer consideraciones y pronunciarse sobre la constitucionalidad de una norma general, aun a pretexto de determinar la inaplicación de ésta."[116] Esto es, el citado Tribunal Electoral no puede decir que un precepto de cualquier ley sea inconstitucional, pues la única que puede hacer esta declaración es la Suprema Corte al sentenciar las acciones de inconstitucionalidad de leyes.

Pero cuando hay silencio en la ley, no hay duda de que puede el Tribunal Electoral aplicar directamente los preceptos constitucionales o el derecho implícito en éstos, sin que esto implique desobediencia de lo dispuesto por la Suprema Corte en la contradicción 2/2000, y estos casos precisamente serían los únicos en los que actualmente podría aplicarse una suerte de régimen genérico de nulidades derivado de los principios constitucionales en materia electoral.

Recientemente José Ramón Cossío escribió que le parecía inaceptable que la Suprema Corte admitiera la posibilidad de enfrentar directamente actos y Constitución, ya que esto "supone aceptar que la ley no juega ningún tipo de configuración en los primeros"[117], y bueno, al menos en los casos de silencio en la ley, pues sí el tribunal Electoral Federal está frente a la posibilidad de confrontar

[116] En la Contradicción de Tesis 2/2000, resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el 23 de mayo de 2002, en el resolutivo segundo se estableció que "El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación carece de competencia para hacer consideraciones y pronunciarse sobre la constitucionalidad de una norma general, aun a pretexto de determinar la inaplicación de ésta."

directamente a actos que se impugnen en un juicio electoral, con la Constitución, sin que haya de por medio una ley. Y también en relación con esto, Fernández Rodríguez escribe, que para la protección de un derecho fundamental, vulnerado por una omisión en la ley, no siempre se requiere de contar con una acción ad-hoc de inconstitucionalidad por omisión, sino que "bastaría que fuera viable para esta finalidad el recurso concreto de protección de los derechos fundamentales que suele existir en los ordenamientos de signo concentrado. Incluso si no consta expresamente en la regulación del recurso la omisión como causante de vulneraciones a los derechos fundamentales, podría interpretarse así por la jurisprudencia"[118]

3. Elementos actuales para establecer el principio de anulabilidad de toda votación o elección que no cumpla con los preceptos Constitucionales y legales

Actualmente en la Constitución y en la ley, hay suficientes preceptos como para derivar de ellos el principio base de una teoría y de un sistema genérico de nulidades, de que todo acto electoral de autoridad debe realizarse con sujeción a la Constitución y a las normas de la ley, las cuales son de orden público y por lo tanto de observancia imperativa e irrenunciables para sus destinatarios. Estableciéndose en la propia Constitución y en la ley, un sistema de control de la juridicidad a través del cual podrá obtenerse la declaración de que carece de validez jurídica, y por lo tanto es nulo y debe revocarse, todo acto electoral que sea ilegal o inconstitucional. Entre otros, los siguientes preceptos:

El artículo 41, fracción IV, de la Constitución Política del país, que establece que

---

[117] Cossío Diaz, José Ramón "El indebido monopolio constitucional-electoral de la Suprema Corte de Justicia de la Nación", en Revista Este País, número 139, octubre de 2002, p.38

[118] Fernández Rodríguez, José Julio. La Inconstitucionalidad por Omisión. Teoría General. Derecho Comparado. El Caso Español, Edit. Civitas, Madrid, 1998, p. 224.

"Para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, se establecerá un sistema de medios de impugnación en los términos que señalen esta Constitución y la ley. Dicho sistema dará definitividad a las distintas etapas de los procesos electorales y garantizará la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votado y de asociación, en los términos del artículo 99 de esta Constitución"

El artículo 60, segundo y tercer párrafos, Constitucional, que también incluye dentro de la jurisdicción del Tribunal Electoral, a las impugnaciones relacionadas con votaciones y elecciones, en los siguientes términos:

"Las determinaciones sobre la declaración de validez, el otorgamiento de las constancias y la asignación de diputados o senadores podrán ser impugnadas ante las salas regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en los términos que señale la ley.

Las resoluciones de las salas a que se refiere el párrafo anterior, podrán ser revisadas exclusivamente por la Sala Superior del propio Tribunal, a través del medio de impugnación que los partidos políticos podrán interponer únicamente cuando por los agravios esgrimidos se pueda modificar el resultado de la elección. Los fallos de la Sala serán definitivos e inatacables. La ley establecerá los presupuestos, requisitos de procedencia y el trámite para este medio de impugnación."

El artículo 1° del COFIPE, que establece que

"las disposiciones de este Código son de orden público y de observancia general en los Estados Unidos Mexicanos", y del artículo 1° de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, que establece que "la presente ley es de orden público, de observancia general en toda la República y reglamentaria de los artículos 41, 60 y 99 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos"

El artículo 3° de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, que establece:

"El sistema de medios de impugnación regulado por esta ley tiene por objeto garantizar: a) Que todos los actos y resoluciones de las autoridades electorales se sujeten invariablemente, según corresponda, a los principios de constitucionalidad y de legalidad"

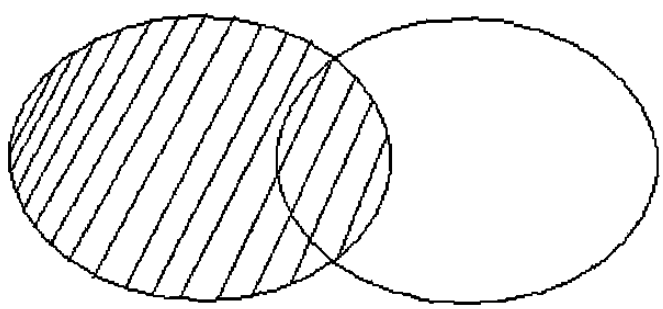
Y de los artículos 38, 47, 56, 69, 84 y 93, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, en los que se establece que los recursos de revisión, recursos de apelación, juicios de inconformidad, recurso de reconsideración, juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, y juicios de revisión constitucional electoral, podrán desembocar en resoluciones o sentencias de fondo que revoquen el acto o resolución de autoridad impugnado o que declaren la nulidad de la votación o elección.

Ahora bien, el hecho de que en materia de nulidades de votaciones y elecciones, llegue a regir el principio general de que todo acto anti-jurídico sea anulable, no significa que inevitablemente deberán poderse anular todas las votaciones y elecciones, pues cabe establecer ciertas excepciones expresas al referido principio, y siempre y cuando sean excepciones justificadas. Los casos de no anulabilidad deberá establecerlos el legislador, no de manera caprichosa o arbitraria, sino sólo para la salvaguarda de algún derecho fundamental o principio constitucional. Y así por ejemplo, tal vez la no anulabilidad de la elección de los diputados de representación proporcional pueda considerarse justificada por que de permitirse anular esta elección la Cámara de diputados no podría integrarse al faltarle 200 legisladores y no existir reglas constitucionales para suplir la ausencia de estos. Igualmente podría considerarse justificado la no impugnabilidad de ciertos actos irregulares de autoridad, que han sido convalidados por no haberse impugnado dentro del plazo que la ley establece, ya que esta convalidación está orientada a salvaguardar el principio de definitividad de los diversos actos y etapas del proceso electoral. Pero, en cambio, tal vez no resulte justificada la no anulabilidad de una votación o elección en las que la voluntad del electorado no se haya producido y expresado con libertad.

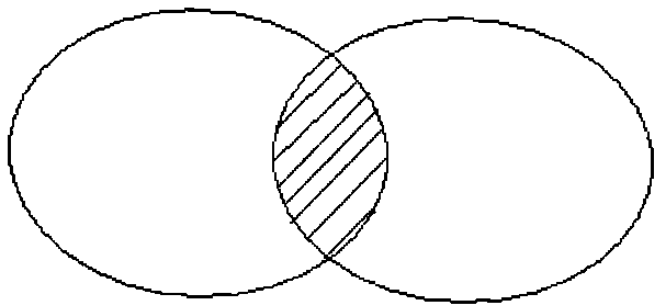
4. CONVENIENCIA DE UNA REFORMA LEGAL PARA ESTABLECER UN RÉGIMEN GENÉRICO DE NULIDADES DE VOTACIÓN Y ELECCIONES

Como hemos visto a través de este trabajo, para el juzgador resulta difícil aplicar las causales de nulidad debido a que siempre ha existido un sistema limitativo y taxativo de nulidades de votaciones y de elección que ha perdurado a través del tiempo.

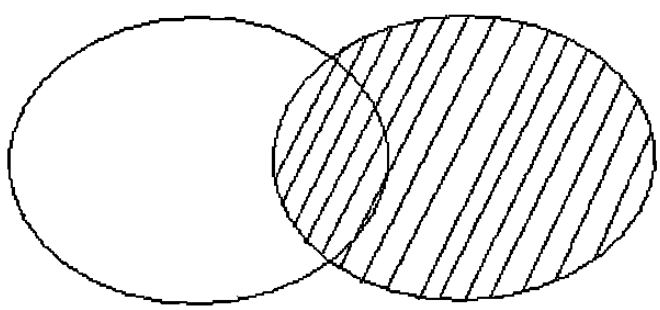
Un asomo gráfico puede ilustrarnos de la siguiente manera:
Hasta antes de 1996, el sistema que se aplicaba era limitativo pero también taxativo y no importaba que se afectaran o no los elementos esenciales del acto, pues lo que prevalecía era la lista de causales de nulidad, y cuando se diera una de las causales establecidas, era suficiente para decretarla sin importar la vigencia de los principios constitucionales (explicitados en la sentencia de Tabasco)



Después de 1996 y hasta la actualidad, el sistema de nulidades supone ahora la afectación de las causales de nulidad de votaciones o de elección, esto es un sistema taxativo, pero ahora además supone la afectación del sistema genérico de nulidades. En otras palabras, ahora se trata de una conjunción: debe de darse una causal de nulidad pero siempre y cuando se afecten también los elementos esenciales o genéricos del acto, en cuyo aspecto la determinancia ha jugado un papel muy importante:



Lo que en este trabajo se propone es que exista solamente un sistema genérico (y no solamente una causal genérica de nulidad de votaciones o de elecciones) para que se declaren las nulidades solamente cuando se afecten los aspectos esenciales o "genéricos" del acto, sin que exista una lista de causales que las limiten. Dichos elementos esenciales o genéricos de validez, que se detallan en el siguiente punto, son el sujeto, la voluntad, el objeto, la forma y el fin.



Un régimen genérico como el que se propone, rige en diversos países. En España, por ejemplo el artículo 113 del Código Electoral establece: "1. Concluido el período probatorio, en su caso, la Sala, sin más trámite, dictará Sentencia en le plazo de cuatro días.

2. La Sentencia habrá de pronunciar alguno de los fallos siguientes:
...d) Nulidad de la elección celebrada en aquella o aquellas Mesas que resulten afectadas por *irregularidades invalidantes* y necesidad de efectuar nueva convocatoria en las mismas, que podrá limitarse al acto de la votación, o de proceder a una nueva elección cuando se trate del Presidente de una Corporación Local, en todo caso en el plazo de tres meses a partir de la sentencia. No obstante, la invalidez de la votación en una o varias Mesas o en una o varias Secciones no comprometerá nueva convocatoria electoral en las mismas *cuando su resultado no altere la atribución de escaños* en la circunscripción." [119]

E igual en Uruguay en donde, por ejemplo, se autoriza "protestar una elección y solicitar su anulación por actos que la hubieren viciado", siempre y cuando los "hechos, defectos o irregularidades ... influyan en los resultados generales de la elección." [120]

---

[119] *Ver.*, artículo 113, párrafo 2, de la Ley Orgánica 5/1985 del Régimen Electoral General de España. Por lo general, como se explica más adelante, la nulidad sólo puede ser declarada cuando la misma sea determinante para el resultado de la elección o cause perjuicio evidente (Chile, México, Panamá, Paraguay, Uruguay y Venezuela).

[120] El artículo 162 No. 7.812 de la "Ley de Elecciones", establece: " Las autoridades nacionales de los Partidos Políticos registradas ante la Corte Electoral podrán protestar una elección y solicitar su anulación por actos que la hubieren viciado. Las protestas podrán presentarse durante los escrutinios y hasta los tres días siguientes al de su terminación ante la Corte Electoral. La presentación de una protesta no obstará a la proclamación de los candidatos electos, quedando supeditada su validez o eficacia a la decisión que recaiga en el periodo de anulación." Además el artículo 165 señala que "La Corte Electoral podrá anular total o parcialmente las elecciones, requiriéndose para ello el voto conforme de seis de sus miembros, de los cuales tres, por l menos, deberán ser los miembros elegidos por dos tercios de votos de la Asamblea General. En tal caso deberá convocar a una nueva elección total o parcial la que se efectuará el segundo domingo siguiente a la fecha del pronunciamiento de nulidad. En la nueva elección no podrán concurrir otras hojas de votación que las registradas para la elección anulada". Información obtenida por Internet.

Al respecto el Maestro Jesús Orozco señala " Sin embargo puede darse el supuesto de que la nulidad de una votación en una mesa o casilla pueda tener influencia en la elección, toda vez que casi todos los ordenamientos electorales analizados establecen el principio, formulado tanto en forma positiva como negativa, de que si la nulidad de la votación en una mesa es determinante para el resultado general y validez de la elección, se requerirá de una nueva votación o, en su caso, de una nueva elección. En efecto, algunos ordenamientos establecen el principio en forma negativa, al prescribir que no habrá lugar a nuevas elecciones si se evidencia que la nueva votación (en la mesa en concreto) no tendría influencia sobre el resultado general de la elección (Uruguay y Venenzuela), en tanto que otras lo formula en sentido positivo , al establecer que debe haber una nueva elección si las votaciones anuladas pueden alterar o ser determinantes para el resultado de la elección (Brasil, Chile, Ecuador, México, Nicaragua y Panamá), o bien, suficientes para decidir la subsistencia legal de un partido (Panamá)."[121]

Aunque claro, también hay países en Latinoamérica en los que, al igual que en México, se prevé en forma explícita que la nulidad sólo puede ser decretada por las causales expresamente previstas en la ley (por ejemplo, Bolivia y El Salvador)[122]

---

[121] Orozco Henríquez, Jesús. "Las Causas de Nulidad Electoral en América Latina", en Justicia Electoral en el Umbral del Siglo XXI, Memoria del III Congreso Internacional de Derecho Electoral III. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México D.F. 1999 pag. 1189

[122] El artículo 255 del Código Electoral de El Salvador, señala: "Será nulo el voto en el proceso electoral sólo en los siguientes casos: 137. Cuando la papeleta apareciere con marcas en dos o más espacios de los destinados a Partidos Políticos o Coaliciones diferentes, o si la marca puesta abarcó dos o más de dichos espacios y no se pudiere determinar con claridad cuál fue la intención del votante; 138. Si la numeración de orden que aparezca en la papeleta no corresponde a la numeración de las papeletas recibidas por la Junta Receptora, en donde se haya depositado el voto; 139. Cuando en la papeleta no apareciere la firma del Presidente de la Junta Receptora de Votos y el sello correspondiente; 140. Si la papeleta está mutilada en lo esencial de su contenido; 141. Si la papeleta contiene palabras obscenas; 142. Cuando en el caso del numeral 2. El artículo siguiente hubiere comprobado las anomalías allí señaladas, respecto a determinadas Juntas Receptoras de Votos." Por su parte de acuerdo con el artículo 256 la nulidad de la elección será declarada por el Consejo : " 143. Si las elecciones se hubieren efectuado en horas diferentes a las señaladas por este Código, salvo caso fortuito o fuerza mayor en día diferente al señalado en la especial convocatoria en su caso; 144. Cuando por fraude coacción o violencia de las autoridades civiles o militares, de los miembros de los organismos electorales de Partidos Políticos o Coaliciones contendientes o de los representantes autorizados por éstos, o por cualquier otra

5. La identificacion de los elementos "genéricos" o "esenciales" de las votaciones y elecciones, depende de la naturaleza jurídica de éstas

Ya antes dije que las teorías de nulidades identifican y ordenan, por una parte, cuáles son los presupuestos de validez de un determinado acto jurídico y cuya ausencia debe ser sancionada con nulidad de éste, y por otra parte, cuál es la autoridad competente para declarar la nulidad del acto, en qué plazos puede solicitarse la nulidad, quién puede solicitar la nulidad, y cuáles deben ser los efectos de la declaración de nulidad, precisando en qué casos sí y en qué casos no, la destrucción del acto irregular implica también destruir todos los actos posteriores a él.[123]

Pues bien, para determinar cuáles son los presupuestos "genéricos" o "esenciales", que determinan la validez de las votaciones y elecciones, debe primeramente identificarse cuál es la naturaleza jurídica de los referidos actos electorales.

En términos generales, hay dos grandes perspectivas teóricas: la teoría orgánico-funcional y la teoría liberal-individualista de las votaciones y elecciones. La primera opina que las elecciones son una función pública a cargo de un órgano público que se denomina "cuerpo electoral" y que se integra por la suma de los ciudadanos, y la segunda considera que las elecciones son el resultado de ejercer los individuos, el voto libre e igual y en general los demás derechos humanos de participación política.

---

persona o grupo se hubiere hecho varias el resultado de la elección". Información obtenida por Internet.

[123] Ver capítulo I, de esta tesis

El debate sobre la naturaleza jurídica del voto, votaciones y elecciones, no es nuevo. Ya en 1791, en la Asamblea Constituyente Francesa, se discutió si al electorado corresponde el desarrollo de una función pública o el ejercicio de un derecho, y sobre este particular, en la referida Asamblea Constituyente, Barnave afirmó que "la calidad de elector sólo es una función pública a la que nadie tiene derecho, que la sociedad dispensa según se lo prescribe su propio interés: la función de elector no es un derecho"[124].

Para la teoría orgánico- funcional el día de las elecciones se manifiesta en las urnas, no el pueblo soberano, sino un órgano público (el cuerpo electoral) desempeñando una función pública. Soberano significa lo que está por encima de todo, es poder "que no admite limitaciones o determinaciones jurídicas extrínsecas"[125] y si fuera el pueblo soberano el que se expresa el día de la elección, entonces la validez de su manifestación de voluntad no podría estar condicionada al cumplimiento de los requisitos de tiempo, modo y lugar, que establecen las leyes electorales, ya que el soberano no reconoce al Derecho como límite de su actuación. No podría hablarse de un régimen jurídico con fundamento en el cual pueda anularse las votaciones y elecciones soberanas. Sólo admitiendo que la elección no es expresión soberana, cobra vigencia en el derecho electoral que establece las reglas en apego a las cuales, no el soberano, sino en todo caso un determinado órgano del gobierno (el cuerpo electoral), ejerce una función pública, necesariamente supeditada a la ley y consistente en determinar la integración de los poderes representativos del gobierno. "En sentido estricto no es el pueblo mismo el que manifiesta su voluntad, sino esa prolongación suya que es el cuerpo electoral...De ahí que se considere al elector como un órgano del Estado, encargado de desempeñar la función electoral"[126]

---

[124] Archives parlamentaries, *cit. por* JEZE, Gastón, Principios Generales del Derecho Administrativo, 1ª serie, t. XXIX, trad. Julio San Millán Almagro, t.II2, Edit. Depalma, Argentina, 1949, p. 164 pags. 356 y 366.

[125] TENA RAMIREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. 19ª ed. Edit. Porrúa, México, 1983, pag.19

[126] BORJA, Rodrigo. Derecho político y constitucional, 2ª ed. Edit. Fondo de Cultura Económica, México, 1991, p.223.

Esto es, la teoría orgánico-funcional propone reconocer que el conjunto de los ciudadanos, organizados y movilizados para votar, constituyen en sí mismos un órgano o poder del gobierno (el "cuerpo electoral" o el "poder electoral", el cual sólo se integra en las fechas y bajo las condiciones preestablecidas por la ley, para luego quedar en receso durante el tiempo entre dos elecciones), de tal manera que a la votación y elección habría que considerarlas como actos de autoridad con elementos de validez equiparables a los del derecho administrativo.

En el apartado siguiente, dándole a las votaciones y elecciones, el tratamiento de actos de la autoridad pública denominada cuerpo electoral – como lo propone esta teoría orgánico-funcional—, trataré de identificar sus elementos genéricos de validez, que desde este enfoque, básicamente serían: el sujeto, la voluntad, el objeto, la forma y el fin.

Por cuanto hace a la perspectiva teórica "liberal individualista", en resumen puede decirse que ésta considera a las elecciones como el resultado de que los individuos ejerzan sus derechos humanos de participación política, con la finalidad de constituir autoridades públicas. El discurso teórico de esta perspectiva podría resumirse como sigue: a partir de la idea consolidada por Locke, Montesquieu y Rousseau, y luego consignada en el artículo 1° de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, emitida en Francia en 1789, de que "los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos", habría que concluir que nadie nace con derecho para mandar sobre los otros, de tal manera que si alguien impone a otros su voluntad, éstos pierden esa libertad que es atributo esencial los hombres y condición para que éstos desarrollen sus potencialidades. Y si nadie tiene un derecho original a mandar ni a ser superior a otros, entonces la autoridad pública que indispensablemente se requiere en las sociedades, sólo puede constituirse con fundamento en el consentimiento de los propios gobernados, de tal manera que el individuo cuando se someta a la autoridad "no obedezca sino a sí mismo y permanezca tan libre como antes." [127] Las elecciones, por lo tanto,

[127] ROUSSEAU, Juan Jacobo, El Contrato Social, Edit., UNAM, México, 1984, pag. 20

esencialmente servirían para constituir autoridades públicas, pero sin que los hombres dejen de ser libre e iguales.

Como se advierte, para la concepción liberal individualista, el individuo y sus derechos humanos consustanciales, son el fundamento y el fin de toda sociedad y de todo derecho positivo. Entre estos derechos humanos quedarían incluidos los derechos políticos de "participación directa o indirecta en los procesos de formación de la voluntad estatal" y de "sufragio activo y pasivo, en elecciones libres, auténticas y periódicas, por medio del voto libre, secreto, universal, intransferible y personal."[128]

Y en correspondencia con lo anterior, la validez de las elecciones quedaría supeditada a que en ellas pudieran actualizarse de manera completa y libre, los derechos de participación política de los ciudadanos.

6. Elementos "genéricos" o "esenciales" de las votaciones y elecciones, consideradas como acto de la autoridad denominada cuerpo electoral

El acto electoral, entendido como la manifestación que hacen, el día de las elecciones, el conjunto de los ciudadanos, para la renovación de los poderes públicos, tradicionalmente ha sido entendido como un acto político. Sin embargo, de acuerdo con la teoría funcional-orgánica antes apuntada, también puede considerarse a las votaciones y elecciones como actos que realiza la autoridad pública denominada "cuerpo electoral".

Ahora bien, los actos electorales de votación y elección, si bien es cierto que no pueden asimilarse totalmente al acto administrativo de autoridad colegiada,

---

[128] Artículos 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en PECES-BARRA, Gregorio, LIBORIO HIERRO, Santiago Iñiguez de Onzoño, y Llamas Angel, en Derecho Positivo de los Derechos Humanos, Edit. Debate, Serie de Derecho. Madrid, 1987.

- *"Es de todo punto evidente que el acto administrativo debe emanar de un órgano que actuando en ejercicio de la función administrativa, tenga competencia para dictarlo... para que exista acto administrativo es preciso que el órgano que lo dicta y que actúa en función administrativa, sea de carácter estatal..."*[131]

- *"El sujeto del acto administrativo es el órgano de la administración que lo realiza. En su carácter de acto jurídico, el acto administrativo exige ser realizado por quien tiene aptitud legal"*[132]

Como vemos, los autores citados coinciden en que el acto debe ser emitido por un órgano del Estado con competencia para ello. Idea ésta que también se recoge en el artículo 3° de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en el que se establece: "Son elementos y requisitos del acto administrativo: I. Ser expedido por órgano competente, a través de servidor público, en caso de que dicho órgano fuere colegiado, reúna las formalidades de la ley o decreto para emitirlo".

Ahora bien, en materia electoral el órgano del Estado que sería el sujeto emisor de los actos de votación y elección, sería precisamente "el cuerpo electoral".

Es importante señalar que aún cuando ningún artículo de la Constitución o de la ley menciona expresamente las existencia del cuerpo electoral como órgano facultado para designar a los integrantes de los poderes públicos representativos; la existencia de dicho órgano y de dicha competencia, se desprende en mi opinión de los artículos 39 y 41, párrafo 1 y 2, de la Constitución General, al señalar respectivamente, que "La Soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo...", que "El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión..., y por lo de los Estados..." y que "La renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas...". además de que el artículo 34 de la Constitución establece quiénes son ciudadanos y el artículo 35 Constitucional establece cuáles son sus prerrogativas entre las que se encuentra en la fracción I del referido artículo, la de votar en las elecciones

---

[131] ESCOLA, Héctor Jorge. Compendio de Derecho Administrativo. Volúmen I. Edit. Depalma, Buenos Aires, 1984, pags.493 y 493 y 494.
[132] FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Ob. Cit. 267.

populares, misma que puede ser interpretada como la facultad de integrar el cuerpo electoral.

Pizzorusso explica que la noción de cuerpo electoral puede aplicarse lo mismo en los sistemas electorales con voto indirecto (ej. EE.UU.) que en los de voto directo (ej. México). Esto es, la noción cuerpo electoral puede utilizarse para denominar a cada uno de los colegios electorales que se integran por electores previamente elegidos en votación popular y que tienen la atribución de a su vez elegir, por ejemplo, al Presidente de los Estados Unidos o a los consejos regionales, provinciales o municipales de Italia; aunque también la denominación cuerpo electoral puede aplicarse correctamente para significar al total de los ciudadanos que en votación directa eligen a sus representantes populares y, desde esta última perspectiva –explica Pizzorusso–, los colegios electorales integrados por electores designados mediante voto, deben ser considerados como órganos de un cuerpo electoral único integrados por la suma de los ciudadanos y que tiene con el pueblo no una relación de representación sino de inmediación[133]. La Constitución Política del Estado de Nuevo León de 1849 designaba como Poder Electoral al colegio electoral integrado por electores electos popularmente, pero igualmente las Constituciones Nuevoleonesas de 1857 y 1874 también denominaron como Poder Electoral a la suma de los ciudadanos que elegían directamente a sus representantes[134].

Para entender mejor qué es el cuerpo electoral, cabe hacer la siguiente analogía: de la misma manera que los ciudadanos integran pero no son el cuerpo electoral, así también los diputados integran pero no son la Cámara de Diputados. Los ciudadanos lo mismo que los diputados tienen la obligación de votar para formar la

---

[133] Ver PIZZORUSSO, Alessandro, Lecciones de Derecho Constitucional, traducción de Javier Jiménez Campo, Edit. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1984, pags. 255 a 259.

[134] Ver ARENAS BÁTIZ, Carlos Emilio, El Poder Supremo del Estado se Divide para su Ejercicio en: Electoral, Legislativo, Ejecutivo y Judicial; Reflexiones sobre la Elección como Función Pública a Cargo de un Poder Estatal, a Partir de las Constituciones Nuevoleonesas del Siglo XIX, en Revista del Tribunal Electoral del Estado de Nuevo León, Año 2 publicación No. 13, México, 1999, pags. 8 a 11.

voluntad del cuerpo colegiado al que pertenecen y tienen el derecho a producir tal voto con entera libertad, empero, no es a los diputados sino al Congreso a quien corresponde la atribución de legislar, de la misma manera que no es a los ciudadanos sino al cuerpo electoral a quien corresponde la atribución de designar a quienes habrán de integrar los poderes públicos representativos. El órgano emisor del acto de elección es el cuerpo electoral.

El gran elector es el cuerpo electoral. El voto de un ciudadano puede violentarse o incluso no producirse y esto no deriva nulidad de la elección. El voto de un ciudadano igualmente puede no trascender hasta convertirse en representación política, por ejemplo cuando el referido ciudadano votó por un partido o candidato que no ganó curul o escaño. Sin embargo, no producirse o viciarse el voto del cuerpo electoral produce necesariamente la nulidad de la elección, además de que la voluntad del cuerpo electoral siempre y necesariamente habrá de constituirse en gobierno.

El Objeto

En relación con el objeto de los actos de autoridad administrativa, Rafael Martínez, Acosta Romero y Escola, opinan lo siguiente:

- *"el objeto es lo que persigue la administración al emitir el acto, es decir, crear, registrar, reconocer, modificar o extinguir situaciones subjetivas de derecho, con miras a satisfacer el interés de la colectividad... el objeto en sí es el contenido del acto administrativo".*[135]

- *el objeto puede dividirse en dos: a) Objeto directo o inmediato. Es la creación, transmisión, modificación, reconocimiento o extinción de derechos y obligaciones dentro de la actividad del órgano administrativo y en la materia en la que tiene competencia, y b) El objeto indirecto o mediato será realizar la actividad del órgano del Estado, cumplir con sus cometidos, ejercer la potestad pública que tiene encomendada*[136]

---

[135] MARTÍNEZ M, RAFAEL I., Ob. Cit., pag. 204.
[136] ACOSTA ROMERO, Miguel, Ob. Cit., pags. 823 y 824.

- *"El contenido sería aquello en lo que el acto administrativo en sí consiste, sus propios elementos constitutivos y caracterizantes; mientras que el objeto sería, en cambio, el efecto que se propone obtener la administración al dictar tal acto, pero entendido en su sentido más concreto y diverso, según los casos: la provisión de un empleo público, la demolición de una finca que amenaza ruina, etc."*[137]

Ahora bien, por lo que hace al acto de la elección a cargo del cuerpo electoral, su objeto no podrá ser otro que el designar a quienes habrán de integrar a las autoridades públicas representativas. Y esto, particularmente se desprende de la lectura de los artículos 41, párrafo 2, de la Constitución, y 173 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, que respectivamente establecen que "La renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas...", y que "El proceso electoral es el conjunto de actos ordenados por la Constitución y el mismo Código...que tienen por objeto la renovación periódica de los integrantes de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión".

Es anulable todo acto de autoridad cuyo objeto sea física y jurídicamente imposible, o sea ilícito, considerando que la ilicitud "supone no sólo que el objeto no esté prohibido por la ley, sino que además esté expresamente autorizado por ella, salvo el caso de que la propia ley otorgue facultad discrecional a la autoridad administrativa para elegir y determinar el objeto del acto"[138].

VOLUNTAD

La voluntad como elemento de un acto de autoridad, puede ser definida como "la expresión de una decisión del órgano..., pronunciada en cualquier sentido, que provoca consecuencias de derecho..."[139] Y por cuanto hace ala voluntad de los órganos de integración colegiada, Boquera Oliver y Gabino Fraga apuntan lo siguiente:

---

[137] ESCOLA, Héctor Jorge. Ob. Cit. pag. 498.
[138] FRAGA, Gabino, Ob. Cit., pag. 270.
[139] MARTINEZ MORALES, Rafael I. Ob. Cit. pag. 204.

- *"la voluntad de un órgano colegiado se forma por la suma de las voluntades de las personas físicas que lo componen si alcanza el quórum que las leyes han fijado para que exista voluntad administrativa. La falta del quórum requerido impide que se forme la voluntad y no existirá el acto administrativo que se pretende conseguir... Para la formación de la voluntad de los órganos colegiados existen procedimientos específicos".*[140]

- *"que en relación con este elemento del acto administrativo, se puede suscitar el problema relativo a la formación de voluntad cuando se trata de un órgano colegiado, es decir, cuando varios miembros son simultáneamente titulares de un órgano de la Administración. Normalmente, sin embargo, las disposiciones legales que instituyen tal órgano fijan los requisitos para la reunión de los titulares, para la expresión de su voto y para la determinación del número de éstos que son necesarios para considerar formada la voluntad del órgano de que se trata. Constituye, además, un regla fundamental en la materia la de que todas las decisiones deben de ser tomadas en reunión oficial de los integrantes de dicho órgano, pues de otro modo no sería éste el que estaría actuando, sino individuos aislados que no tienen con este carácter ninguna competencia legal".*[141]

Sobre la naturaleza de la voluntad que expresa el cuerpo electoral como órgano del Estado, R. Carré de Malberg señala que "el cuerpo electoral expresa una voluntad estatal, quiere por el Estado. Pero su voluntad, lo mismo que la del funcionario, no es una voluntad de órgano. El funcionario quiere de un modo subalterno, consecutivo a la voluntad suprema del Estado; el cuerpo electoral quiere de un modo preparatorio, anterior a la voluntad perfecta que anunciaran los órganos propiamente dichos."[142] Los órganos a los que se refiere Carre de Malberg, que anunciarán posteriormente la voluntad perfecta del Estado, son básicamente las asambleas o poderes legislativos.

---

[140] BOQUERA OLIVER, José María. Derecho Administrativo. 10ª ed. Edit. Civitas, 1996, p. 404.
[141] FRAGA, Gabino. Ob. Cit pag. 269.
[142] CARRE DE MALBERG, R., Teoría General del Estado. 2ª ed. . México, Edit. Fondo de Cultura Económica, 1998, pag. 1099.

Ahora bien, para la integración de la voluntad de un órgano colegiado, como es el caso del cuerpo electoral, la ley o la constitución siempre establecen las reglas y requisitos relativos, necesarios para la configuración de dicha voluntad. Sobre este particular, José Antonio Trevijano Fos escribe que "En el caso de la colegialidad, por un fenómeno exclusivamente jurídico, se considera formada una voluntad cuando se cumplen los requisitos exigidos, y esto no rompe en absoluto con el principio que considera a la voluntad como elemento esencial del acto".[143]

Para Boquera Oliver el procedimiento para la formación de la decisión de los órganos colegiados administrativos se integraría por los siguientes trámites esenciales: la convocatoria, la orden del día, la constitución del colegio, la votación y la proclamación del resultado de la votación.[144] Las ideas de Boquera sobre este tema, serían en resumen las siguientes:

- *LA CONVOCATORIA. Convocar significa citar, llamar a varias personas para que concurran a lugar o acto determinado. La convocatoria es el anuncio de la reunión o sesión de los miembros del colegio y la indicación de que concurran a la misma. En virtud de la convocatoria los colegios pueden desarrollar su actividad cumpliendo, entre límites más o menos estrechos, las reglas de unidad de tiempo, de lugar y de acto.*

- *EL ORDEN DEL DÍA es la determinación o fijación de lo que será objeto de análisis y decisión por el órgano colegiado cuando éste se reúna según la convocatoria.*

- *CONSTITUCIÓN DEL COLEGIO. El órgano colegiado queda constituido cuando en el día, hora y lugar señalado por la convocatoria se reúne un número suficiente de sus miembros. La Ley determina cuál es el número legal de miembros de un colegio y cuál es el quórum para la válida celebración de las sesiones del mismo. En algunos casos para que se constituya debidamente el órgano colegiado, es necesario que éste se reúna en el lugar señalado por la ley y, a veces, con determinadas circunstancias.*

- *LA VOTACIÓN. Mediante su voto cada miembro del colegio manifiesta su voluntad y la mayoría de las voluntades expresadas sobre las*

---

[143] GARCIA TREVIJANO FOS, José Antonio. Los Actos Administrativos. 2ª ed. Edit. Civitas, Madrid 1991, pags. 137-138.
[144] Ver Idem. pag 424

cuestiones que figuran en el orden del día se convierte en la decisión del colegio. Las leyes establecen cuántas voluntades individuales deben sumarse para que exista acuerdo del colegio. La mayoría necesaria para adoptar acuerdos puede ser simple o especial.

- *LA PROCLAMACIÓN DEL RESULTADO DE LA VOTACIÓN. La manifestación de cuántas voluntades coinciden y si son suficientes para la adopción del acuerdo, y cuál es el contenido de éste, existirá siempre, pero no siempre aquélla tendrá lugar de manera clara y precisa. Para que la voluntad aparezca con rotundidad se regula, a veces, su proclamación y conviene que se haga con el máximo cuidado para saber con exactitud si existe acuerdo y cuál es su contenido.*[145]

En relación con las irregularidades en el procedimiento de formación de la voluntad del órgano colegiado, que vician esta voluntad, Boquera escribe lo siguiente:

> *"el procedimiento de formación de la voluntad de los órganos colegiados suma voluntades individuales hasta crear la voluntad del órgano colegiado. Convocatoria, orden del día, constitución del colegio, votación, proclamación del resultado de la votación, son sus trámites y con el último nace el acto administrativo.*
> ...
> *Puede faltar alguno o algunos de los trámites esenciales del procedimiento de formación del acto administrativo (voluntad). La consecuencia de este vicio será la inexistencia del acto del órgano colegiado, porque por él no existirá voluntad del colegio, sino apariencia de su voluntad..."*[146].

Aunque además el propio Boquera Oliver, señala que la voluntad de un órgano colegiado, además de que puede viciarse por los referidos defectos o irregularidades en los procedimientos que intervienen en su formación, también la voluntad puede estar viciada en sí misma.

> *Los vicios de la voluntad son la violencia..., la intimidación... y el dolo. Con la violencia, la intimidación o el dolo se logra que aparezca como voluntad de un sujeto lo que realmente éste no ha querido. La voluntad aparente no coincide con la real. En los casos de violencia e intimidación no existe*

---

[145] Idem. pags. 424-429
[146] Idem. pag. 431.

propiamente voluntad; en el supuesto de dolo, la voluntad no ha sido rectamente formada. La inexistencia de la voluntad origina la inexistencia del acto administrativo, por faltarle uno de sus elementos esenciales... La voluntad dolosamente originada tiene por consecuencia... la nulidad de pleno derecho del acto..."[147]

Ahora bien, por cuanto hace a la formación de la voluntad del cuerpo electoral, no cabe duda que la Constitución y el Código Federal contienen diversas normas particularmente relacionadas con la convocatoria a elecciones, la constitución del cuerpo electoral el día de los comicios, el procedimiento de votación, y el escrutinio y computo de la votación y de la elección así con la proclamación de los resultados electorales.

E inclusive, desde mi punto de vista, la mayoría de las causales de nulidad de votación y elección están relacionadas con el incumplimiento de las reglas sobre la formación de la voluntad del cuerpo electoral. Por ejemplo, de las diversas causales de nulidad de votación y elección, previstas en los artículos 75, al 78 de la LGSMIME, tienen que ver con

- La convocatoria a comicios: recibir la votación en fecha distinta a la señalada para la celebración de la elección

- La constitución del cuerpo electoral: permitir a ciudadanos sufragar sin Credencial para Votar o cuyo nombre no aparezca en la lista nominal de electores; impedir el ejercicio del derecho de voto a los ciudadanos; anularse la votación recibida en casilla en por lo menos el veinte por ciento de las casillas en el distrito o entidad de que se trate; no instalarse las casillas en el veinte por ciento de las secciones en el distrito o entidad de que se trate y consecuentemente la votación no hubiere sido recibida.

---

[147] Idem. pag. 403-404

- El procedimiento de votación: recibir la votación personas u órganos distintos.

- El procedimiento de escrutinio y cómputo y de declaración de resultados: realizar el escrutinio y cómputo en lugar diferente; haber mediado dolo o error en la computación de los votos.

- Vicios propios de la voluntad, como violencia o intimidación, y error sobre el objeto: ejercer violencia física o presión sobre los miembros de la mesa directiva de casilla o sobre los electores; ser inelegibles los candidatos ganadores.

Finalmente es pertinente aclarar que el elemento voluntad del acto de autoridad, no debe confundirse con la forma en que ésta se objetiva, en virtud de que voluntad y forma son elementos distintos del acto de autoridad. Sobre esto, García-Trevijano Fos nos dice que "puede ocurrir que se exija también una forma especial de manifestación (de la voluntad). En tal caso, aunque prevalece la voluntad formada, la invalidez procederá por el aspecto puramente formal del incumplimiento de la forma prescrita".[148]

La forma

Sobre el elemento de la forma, Garrido Falla, Acosta Romero, Boquera Oliver, y Gabino Fraga, escriben lo siguiente:

- *"En su acepción más estricta la expresión forma se entiende referida al modo de declaración de una voluntad ya formada, actuando como medio de transporte de dicha voluntad del campo psíquico al campo jurídico, a los fines de asegurar su prueba y de permitir el exacto conocimiento de su contenido..."*[149]

- *"la forma constituye la manifestación material objetiva en que se plasma el acto administrativo, para el efecto de que pueda ser apreciada por los sujetos pasivos o percibida a través de los sentidos. Viene a ser la envoltura material*

[148] Garcia-Trevijano Fos, Ob. Cit., pag. 139.
[149] Garrido Falla, citado por Rafael I. Martínez M., Ob. Cit., pag. 205.

externa en la que se aprecian no sólo los demás elementos del acto administrativo, sino también sus requisitos, circunstancias y modalidades"[150]

- *"La voluntad debe exteriorizarse para producir consecuencias jurídicas. Denominamos forma al medio de exteriorizar la voluntad, el modo de declarar una voluntad ya formada"*[151]

- *"La forma constituye un elemento externo que viene a integrar el acto administrativo... A diferencia de lo que ocurre en el derecho privado, la forma en el derecho administrativo tiene normalmente el carácter de una solemnidad necesaria no sólo para la prueba sino principalmente para la existencia del acto y es que en esta última rama del Derecho el elemento formal constituye una garantía automática de la regularidad de la actuación administrativa".*[152]

En relación con los actos administrativos, el elemento de forma se cumplirá, por regla general, haciendo constar el acto o resolución por escrito y con la firma autógrafa de la autoridad que lo expida, salvo en aquellos casos en que la ley autorice otra forma de expedición.

Tratándose de la materia electoral, los aspectos formales cobran gran importancia particularmente en México, en donde diversas formalidades han sido adoptadas particularmente para la expresión de la voluntad del elector, con el propósito de evitar la falsificación de los votos o el fraude electoral. Ciertos documentos tienen elementos formales excesivos, que sin embargo responden al deseo de reducir la desconfianza ciudadana en los comicios.

Por ejemplo, cada voto debe producirse precisamente en las boletas electorales impresas por el Instituto Federal Electoral, que están adheridas a un talón foliado y que han sido impresas en papel seguridad. Asimismo, el resultado electoral de cada casilla, así como el desarrollo de la votación en la misma, debe consolidarse en Actas igualmente impresas por la autoridad electoral, y de las cuales se entregan copias a todos los representantes de los partidos políticos. E incluso para la identificación de los electores debe necesariamente utilizarse la credencial de elector expedida por el IFE y que contienen diversos elementos de seguridad

[150] ACOSTA ROMERO, Miguel. Ob. Cit. pag. 824.
[151] José María Boquera Oliver, Ob. Cit., pag. 433 y 435.

dificultan su falsificación, como por ejemplo, fotografía, huella digital, micro impresiones del nombre del elector, sellos sólo visibles bajo luz negra, etc.

Una votación será nula si no se exterioriza precisamente en las boletas impresas por el IFE, e igualmente deberán considerarse nulos aquellos votos producidos por ciudadanos que no hubieren podido ser identificado mediante los documento formales (credencial para votar y listados nominales) que para tal efecto expide también el IFE.

7. Elementos "genéricos" o "esenciales" de las votaciones y elecciones, consideradas como ejercio de derechos fundamentales del ciudadano.

Considerar que las votaciones y elecciones son el resultado de ejercer los ciudadanos, sus derechos humanos de participación política, es una idea que básicamente deriva de las obras de Rousseau, para quien todos los hombres nacen y son intrínsecamente iguales libres y racionales, por lo que ninguno de ellos tiene de por sí una autoridad para gobernar a los demás, requiriéndose entonces que la autoridad pública se constituya con la voluntad de los que serán gobernados, siendo el voto el medio para que los hombres expresen su voluntad.

Ahora bien, lo anterior implica considerar a las votaciones y elecciones como resultado del ejercicio del voto, y a éste como un derecho humano fundamental, pues tiene un determinado contenido inherente al hombre y moralmente inalienable, sin el cual el hombre terminaría obedeciendo a otro y no a sí mismo, y perdería por lo tanto la libertad que indispensablemente requiere para vivir con plenitud y dignidad. Sobre esto, Aragón Reyes ha dicho que "Los derechos de los ciudadanos son 'fundamentales' no sólo porque sin ellos no serían ciudadanos, es decir, hombres libres, ni el pueblo soberano, esto es, pueblo libre, sino, además,

---

[152] Gabino Fraga, Ob. Cit., pag. 271.

porque tales derecho se reconocen en la norma fundamental, esto es, en la propia Constitución" [153]

Que el voto sea un derecho humano fundamental, no significa sin embrago, que sea ilimitado de tal manera que derogue a cualquier norma que choque con él, sino que más bien debe armonizarse con otros derechos y valores de la misma jerarquía, pero siempre respetando sus aspectos esenciales. Sobre esto, Carlos Arenas escribe:

> *"el derecho de voto o sufragio –Tanto activo o derecho a votar, como pasivo o derecho a ser votado—, es un derecho humano pero no ilimitado, sino que debe ser armonizado con otros derechos fundamentales, además de que es un derecho que debe ser reglamentado legalmente a efecto de que se provea el entramado material, jurídico e institucional que lo vuelve practicable en un régimen democrático. En suma, el derecho de voto es un derecho fundamental de configuración legal. Lo cual implica que el sufragio, y consecuentemente todo el derecho electoral, tiene una esencia universal e invariable, pero también tiene una extensión de configuración variable, que cada sociedad democrática puede y debe determinar estableciendo los particulares términos y modalidades que en cada realidad distinta aseguren mejor la vigencia precisamente de los contenidos esenciales del voto y de los demás derechos fundamentales y principios constitucionales. Sin olvidar desde luego, que tales modalidades del voto deben ser siempre razonables, justificadas y proporcionales, y de ninguna manera pueden traducirse en privar al derecho fundamental de su esencia fundamental."*[154]

Desde esta perspectiva entonces, los aspectos "esenciales" o "genéricos" de las votaciones y elecciones, serían los que derivan de respetar los contenidos esenciales del derecho ciudadano de voto.

Los contenidos esenciales de un derecho fundamental "serían aquella parte del mismo que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente

---

[153] ARAGON REYES, Manuel. Constitución y Derechos Fundamentales, en CARBONELL, Miguel - comp.-, Teoría de la Constitución. Ensayos Escogidos, México, Edit. Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2000, pag. 219.

[154] ARENAS BÁTIZ, Carlos, escribe esto en la introducción de la siguiente obra: PRADO MAILLARD, José Luis (coord), Ley Electoral del Estado de Nuevo León Comentada, Monterrey, México, Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León, 2002, pags. 24-25.

protegidos, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos,... se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección."[155]

En la sentencia dictada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, para resolver los juicios SUP-JRC-487/2000 y acumulado, que es la sentencia en la que se anularon las elecciones de gobernador en Tabasco, el citado Tribunal identificó los aspectos esenciales de toda elección democrática, en los siguientes términos que por su importancia se transcriben integralmente:

> *"De las disposiciones referidas (básicamente los artículos 39, 41, 99 y 116 Constitucionales) se puede desprender cuáles son los elementos fundamentales de una elección democrática, cuyo cumplimiento debe ser imprescindible para que una elección se considere producto del ejercicio popular de la soberanía, dentro del sistema jurídico-político construido en la Carta Magna y en las leyes electorales estatales, que están inclusive elevadas a rango constitucional, y son imperativos, de orden público, de obediencia inexcusable y no son renunciables. Dichos principios son, entre otros, las elecciones libres, auténticas y periódicas; el sufragio universal, libre, secreto y directo; que en el financiamiento de los partidos políticos y sus campañas electorales prevalezcan los recursos públicos sobre los de orden privado ; la organización de las elecciones a través de un organismo público y autónomo; la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad como principios rectores del proceso electoral, el establecimiento de condiciones de equidad para el acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación social, el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales.*
>
> *Como consecuencia de lo anterior, si esos principios son fundamentales en una elección libre, auténtica y periódica, es admisible arribar a la conclusión de que cuando en una elección, donde se consigue una fórmula abstracta de nulidad de una elección, se constate que algunos de estos principios ha sido perturbado de manera importante, trascendente, que impida la posibilidad de tenerlo como satisfecho cabalmente, y que por esto se ponga en duda fundada la credibilidad, la legitimidad de los comicios y de quienes resulten de ellos, resulta procedente considerar actualizada dicha causal.*

---

[155] El Tribunal Constitucional de España, así lo ha considerado en su sentencia 11/81.

Lo anterior significa que el sufragio ha de ajustarse a pautas determinadas para que las elecciones puedan calificarse como democráticas, pautas que parten de una condición previa: la universalidad del sufragio.

La universalidad del sufragio se funda en el principio de un hombre, un voto. Con la misma se pretende el máximo ensanchamiento del cuerpo electoral en orden a asegurar la coincidencia del electorado activo con la capacidad de derecho público.

La libertad del sufragio, cuyo principal componente es la vigencia efectiva de las libertades políticas, se traduce que el voto no debe estar sujeto a presión, intimidación o coacción alguna. La fuerza organizada y el poder del capital no deben emplearse para influir al elector, porque destruyen la naturaleza del sufragio.

El secreto del sufragio constituye exigencia fundamental de su libertad, considerada desde la óptica individualista. El secreto del voto es en todo caso un derecho de ciudadano-elector, no una obligación jurídica o un principio objetivo.

Consecuentemente, si el acto jurídico consistente en el ejercicio del derecho al voto no se emite en las condiciones indicadas, porque por ejemplo, el autor del acto no voto libremente, ya que fue coaccionado, etcétera, es inconcuso que la expresión de voluntad del votante no merece efectos jurídicos. Incluso, ese acto, si no se cumple con los requisitos esenciales es posible estimar que no se ha perfeccionado y que no debe producir efectos.

Entonces, la libertad de los votantes es un elemento esencial del acto del sufragio y por ende de la elección propiamente dicha, para que pueda ser considerada democrática.

En efecto, la elección es el mecanismo por la cual se logra la expresión de la voluntad popular, se constituye por todas las etapas que preparan la jornada electoral y define su resultado. Su significado como concepto, está marcado por un dualismo de contenido.

Por otra parte puede tener un sentido neutro o "técnico", y por la otra un sentido sesgado u "ontológico".

El significado neutro de elecciones puede ser definido como "una técnica de designación de representantes". En esta acepción no cabe introducir distinciones sobre los fundamentos en los que se basan los sistemas electorales, las normas que regulan su verificación y las modalidades que tienen su materialización.

El significado ontológico de "elecciones" se basa en vincular el acto de elegir con la existencia real de la posibilidad que el elector tiene de optar libremente entre ofertas políticas diferentes y con la vigencia efectiva de normas jurídicas que garanticen el derecho electoral y las libertades y derechos políticos; lo cual constituye su esencia.

En ese sentido se da una confluencia entre los conceptos técnicos (proceso electoral) y ontológico (la esencia del sufragio universal, libre, secreto, directo, personal e intransferible) de la elección, como método democrático para designar a los representantes del pueblo.

Para ejercer realmente el sufragio, el elector debe de tener oportunidad de elegir y gozar de la libertad de elección. Solo quien tiene la opción entre dos alternativas reales, por lo menos, puede ejercer verdaderamente el sufragio. Además, debe tener libertad para decidirse por cualquiera de ellas; de lo contrario no tendría opción.

Las elecciones democráticas deben efectuarse siguiendo diferentes principios (procedimientos) formalizados. La garantía de esos principios constituye el presupuesto esencial para que se reconozcan las decisiones sobre personas postulantes y contenidos políticos a través de las elecciones, que son vinculantes para el electorado, por parte de los propios electores.

Entre estos principios que procuran la capacidad legitimadora de las elecciones, y que gozan al mismo tiempo de una importancia normativa para una elección libre son:

1) *La propuesta electoral, que por un lado está sometida a los mismos requisitos de la elección (debe ser libre, competitiva) y por otro, no puede sustituir a la decisión selectiva del electorado;*
2) *La competencia entre candidatos, los cuales se vinculan en una contienda entre posiciones y programas políticos:*
3) *La igualdad de oportunidades en el ámbito de la candidatura (candidatura y campaña electoral);*
4) *La libertad de elección que se asegura por la emisión secreta del voto;*
5) *El sistema electoral (reglas para la conversión de votos en escaños) no debe provocar resultados electorales peligrosos para la democracia o que obstaculicen la dinámica política;*
6) *La decisión electoral limitada en el tiempo sólo para un período electoral.*

Estos principios se consagran en la Constitución Federal y en la del Estado de Tabasco, se reflejan en el sufragio universal y el derecho al voto libre, secreto, igual y directo.

El derecho de sufragio, además de ser un derecho subjetivo, en el doble sentido, es sobre todo un principio, el más básico de la democracia, o

hablando en términos más precisos, del Estado democrático. La solidez de este aserto parece indiscutible en la medida en que sí se reconoce que la soberanía reside en el pueblo, no hay otra forma más veraz de comprobación de la voluntad popular que mediante el ejercicio del voto.

Para llegar a él, como se dijo, el elector debe elegir, cuando menos entre dos alternativas, y sólo puede hacerlo si conoce la propuesta de los candidatos.

El conocimiento de la oferta política del partido, deriva de la comunicación que tienen con el electorado. Resulta obvia la importancia que tienen los medios de difusión en este intercambio de información. La importancia de acceder en condiciones equitativas a los espacios en la radio, televisión y distintos medios de difusión, deriva en la gran eficacia y penetración que tienen en la ciudadanía. Pues a través de estos medios de difusión los partidos políticos y candidatos tienen la oportunidad de exponer los puntos de vista sobre la forma de enfrentar los problemas que afectan a la ciudadanía, los aspectos sobresalientes de su programa de trabajo, los principios ideológicos del instituto político y la opinión crítica de la posición que sostienen sus adversarios.

Entonces, la equidad en las oportunidades para la comunicación constituye, entre otros, uno de los elementos esenciales en una elección democrática, cuya ausencia da lugar a la ineficacia de la elección.

Todo lo anterior nos lleva a estimar el clima de libertad que debe imperar en una elección, para que cumpla con el principio democrático que prevé la Constitución Federal, pues es obvio que no es posible una elección si se celebran en una sociedad que no es libre.

Tratar de definir el concepto libre, nos enfrenta ante un término relativo, pues dependerá de la concepción histórica y social de cada grupo social que la defina. Sin embargo, existe un común denominador, las elecciones no pueden ser libres, si las libertades públicas no están al menos relativamente garantizadas.

La noción de libertades públicas puede concebirse en términos de un clima social o en términos de derecho y garantías señalados por la ley.

El clima de libertad es aquel en que circula ampliamente una abundante y variada información sobre los asuntos públicos: lo que se oye o se lee suele ser discutido y las personas se agrupan en organizaciones para ampliar su propia opinión.

En el aspecto legal, las libertades públicas comprenden las clásicas libertad de palabra, de prensa, de reunión, de asociación pacífica y el no ser

sancionado económicamente o privado de libertad sin mediar sentencia de tribunal que aplique las leyes establecidas.

De ello se sigue que, en el terreno político, el elector debe quedar libre de ciertas formas explícitas de coacción: Las libertades elementales consisten en que su voto no se vea influido por intimidación ni soborno, es decir, que no reciba castigo ni recompensa por su voto individual, aparte de las consecuencias públicas que emita su voto en el escenario antes mencionado, garantizado por sus libertades públicas lo que haga con pleno conocimiento de las propuestas políticas derivado de una equitativa posibilidad de difusión de las propuestas de los partidos políticos.

Estas son las condiciones que debe tener una elección, que tienden a cumplir con el principio fundamental de que los poderes públicos se renueven a través del sufragio universal, tal como lo establece la Constitución Federal; que se cumpla con la voluntad pública de constituirse y seguir siendo un Estado democrático, representativo en donde la legitimidad de los que integran los poderes públicos, derive de la propia intención ciudadana.

Una elección sin estas condiciones, en la que en sus etapas concurran intimidaciones, prohibiciones, vetos, iniquidades, desinformación, violencia; en donde no estén garantizadas las libertades públicas ni los elementos indicados, no es, ni representa la voluntad ciudadana, no puede ser basamento del Estado democrático que como condición estableció el constituyente, no legitima a los favorecidos ni justifica una correcta renovación de poderes.

Entonces, en los casos indicados anteriormente, la elección resulta nula..."[156]

Además, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal, a partir de la antes referida sentencia que anuló la elección de gobernador realizada en Tabasco en el año 2000, y también a partir de la sentencia que confirmó la validez de la elección de gobernador realizada en Yucatán en el año 2001, ha derivado la siguiente tesis relevante:

"ELECCIONES. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES QUE SE DEBEN OBSERVAR PARA QUE CUALQUIER TIPO DE ELECCIÓN SEA CONSIDERADA VÁLIDA. Los artículos 39, 41, 99 y 116 de la Constitución

[156] Ver Ejecución de Sentencias en los Juicios de Revisión Constitucional Electoral -Caso Tabasco- Ob. Cit. pags 493 a 496.

Política de los Estados Unidos Mexicanos consagran los principios que toda elección debe contener para que se pueda considerar como válida. En el artículo 39 se establece, en lo que importa, que el pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno; el artículo 41, párrafo segundo, establece que la renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas; en el artículo 99 se señala que todos los actos y resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios podrán ser impugnados ante la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; por su parte, el artículo 116 establece, en lo que importa, que las Constituciones y leyes de los estados garantizarán que las elecciones de los gobernadores de los estados se realicen mediante sufragio universal, libre, directo y secreto, y que serán principios rectores de las autoridades estatales electorales, los de legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza e independencia. De las disposiciones referidas se puede desprender cuáles son los elementos fundamentales de una elección democrática, cuyo cumplimiento debe ser imprescindible para que una elección se considere producto del ejercicio popular de la soberanía, dentro del sistema jurídico-político construido en la Carta Magna y en las leyes electorales estatales, que están inclusive elevadas a rango constitucional, y son imperativos, de orden público, de obediencia inexcusable y no son renunciables. Dichos principios son, entre otros, las elecciones libres, auténticas y periódicas; el sufragio universal, libre, secreto y directo; que en el financiamiento de los partidos políticos y sus campañas electorales prevalezca el principio de equidad; la organización de las elecciones a través de un organismo público y autónomo; la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad como principios rectores del proceso electoral, el establecimiento de condiciones de equidad para el acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación social, el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales. La observancia de estos principios en un proceso electoral se traducirá en el cumplimiento de los preceptos constitucionales antes mencionados."[157]

8. EL SISTEMA GENÉRICO DE NULIDADES ELECTORALES, IMPLICA DISCRECIONALIDAD JUDICIAL, Y TIENE COMO RIESGO EL EJERCICIO EXCESIVO DE ÉSTA.

Por las razones que he expuesto a lo largo de esta tesis, creo que conviene

[157] Ver Tesis relevante SUP010.3 EL2/2001, aprobada por la Sala Superior en noviembre de 2001. Los precedentes de esta tesis son las sentencias que resolvieron los casos SUP-JRC-487/2000 y acumulado (impugnación de la elección de gobernador de Tabasco), y SUP-JRC-120/2001 (impugnación de la elección de gobernador de Yucatán).

sustituir el sistema de causales de nulidad limitativas y taxativas, por un sistema genérico de nulidades de votación y elección. Sin embargo, debo reconocer que este último sistema no está exento de riesgos, principalmente del riesgo de la excesiva discrecionalidad judicial.

La discrecionalidad judicial no es algo malo o indebido, por el contrario, es algo consustancial a la función judicial e inevitable en todos los sistemas jurídicos del mundo. Sin embargo, lo que sí constituye un riesgo es que la discrecionalidad judicial se ejerza con exceso, sin reconocimiento ni respeto de los límites que le son aplicables.

¿Por qué en un sistema genérico de nulidades está presente la discrecionalidad judicial?, y ¿cuáles son los límites de la discrecionalidad judicial, que desde luego no deben excederse?, son las preguntas que intentaré responder en este apartado.

8 a). ¿Por qué en un sistema genérico de nulidades está presente la discrecionalidad judicial?

La discrecionalidad judicial estaría presente en un sistema genérico de nulidades, básicamente porque en éste sistema, las hipótesis normativas de nulidad de votación y elección, seguramente incluirían conceptos jurídicos de los denominados "abiertos" o "indeterminados", los cuales se traducen siempre en discrecionalidad instrumental o técnica para el órgano aplicador del derecho.

En efecto, en las normas jurídicas que integraran el sistema genérico de nulidades, seguramente se incluirían conceptos jurídicos abiertos o indeterminados, ya que se dispondría que las votaciones o elecciones se anularan, cuando ocurrieran, por ejemplo:

- irregularidades que afecten de manera "determinante" los resultados electorales;

- irregularidades "invalidantes"

- afectaciones "graves" al derecho de voto "libre e igual"

- vicios que impidan la celebración de elecciones "democráticas", etc

Y por incluir conceptos jurídicos abiertos o indeterminados, como los referidos conceptos de "determinante", "invalidante", "grave", "libre", "igual" y "democrática", es necesario entonces que la autoridad, tanto administrativa como judicial, establezca primero qué significa o debe entenderse por tales conceptos, a efecto de poder aplicar las normas jurídicas que los incluyen. Y como el contenido de los referidos conceptos jurídicos abiertos o indeterminados, no está expresamente previsto en una norma escrita de derecho, se requiere entonces que la autoridad aplique su discrecionalidad instrumental o técnica para dotar de contenido a los referidos conceptos. Y a esta discrecionalidad se le denomina instrumental o técnica, ya que la autoridad la ejerce como un medio, como un instrumento, o como un presupuesto técnico, a efecto de poder aplicar una norma de derecho que incluye un concepto jurídico indeterminado.

Sobre este particular, Arenas Bátiz, escribe lo siguiente:

> *"Facultades discrecionales en general, son aquellas que se caracterizan por los siguientes rasgos: 1) autorizan a la autoridad para adoptar una decisión dentro de un determinado margen de libre apreciación, 2) implican un acto de elección que la autoridad realiza sobre la base de argumentos valorativos que son extrajurídicos y acerca de los cuales personas razonables pueden diferir.*
>
> *Ahora bien, dentro del concepto general de facultad discrecional, podemos distinguir a la discrecionalidad fuerte y a la discrecionalidad instrumental. La "discrecionalidad fuerte" sería aquella en la que la decisión de la autoridad*

es en todo caso una potestad que ésta puede actualizar o no según lo elija. Y por otra parte, la "discrecionalidad instrumental", que cuando se le confiere a los jueces se le puede llamar también "margen de arbitrio judicial", sería aquella que faculta a la autoridad para determinar el contenido de una norma o concepto jurídico indeterminado, o para calificar la medida o intensidad con la que un cierto atributo se da en un hecho. A esta última discrecionalidad se le denomina instrumental, ya que cuando la autoridad está obligada a aplicar una determinada norma jurídica, pero ésta aún no tiene un contenido determinado, entonces instrumentalmente se requiere que la autoridad primero dé contenido a la norma, para luego poder proceder a su aplicación."[158]

En materia electoral, no son pocos los casos de normas que incluyen conceptos jurídicos abiertos o indeterminados, y que consecuentemente se traducen en facultades de discrecionalidad instrumental, para las autoridades no sólo judiciales, sino también para la autoridad administrativa electoral, como el Instituto Federal Electoral, y para los congresos encargados de legislar en la materia electoral. A continuación refiero cinco de estos ejemplos.[159]

1.- El Tribunal Electoral federal, con fundamento en el artículo 75 de la LGSMIME, actualmente deberá anular la votación recibida en una casilla federal, cuando en ésta hubieren ocurrido irregularidades que resulten "determinantes" para el resultado de la votación. Ahora bien, esto de ningún modo significa que el referido tribunal pueda libremente elegir si anula o no una votación, sino que lo que significa es que el Tribunal está obligado a anular, siempre y en todos los casos en que se de una irregularidad "determinante", teniendo el Tribunal, sin embargo, facultades discrecionales o arbitrio judicial para determinar cuándo una irregularidad será "determinante"; esto es, tendrá la autoridad facultades para

---

[158] ARENAS BÁTIZ, Carlos Emilio. "Discrecionalidad Judicial en la Interpretación del Derecho Electoral", en ARNALDO ALCUBILLA Enrique, AVILA Raúl, OROZCO J. Jesús (coords) Memoria del II Curso de Formación Judicial Electoral. Elecciones y Justicia en España y México, Tribunal Electoral del Poder judicial de la Federación, México, 2001, pags.213-214.

[159] Para ilustrar con un ejemplo, no a la discrecionalidad instrumental, sino a la discrecionalidad fuerte, aquí refiero como ejemplo de discrecionalidad fuerte a la atribución que tiene la Sala Superior del TEPJF (art. 211 de la Ley Orgánica del PJF) para crear, a través del Reglamento Interno del Tribunal, los órganos auxiliares de la Comisión de Administración que estime necesarios; la cual es una atribución de discrecionalidad fuerte ya que el orden jurídico no le impone a la Sala Superior, la obligación de crear órganos auxiliares, sino que más bien le faculta para decidir libremente entre crearlos o no crearlos.

calificar la medida o intensidad con la que una irregularidad específica se hubiere dado, a efecto de establecer si tal irregularidad se dio con una intensidad o medida que resulte "determinante" para el resultado electoral.

Y reforzar la idea de que los conceptos jurídicos indeterminados, los "llena" o dota de contenido el juzgador, en cada caso concreto y a partir de criterios que no están expresamente incluidos en el derecho, sino que son valoraciones extra-jurídicas acerca de las cuales personas razonables pueden diferir; cabe mencionar que en términos generales, sobre la "determinancia" el Tribunal Electoral federal ha sostenido lo siguiente:

> *"...es válido sostener que una violación o irregularidad será determinante para el resultado de la elección cuando, si se suprime mentalmente, se llega a la convicción de que el resultado (electoral) pudo ser otro. Al efecto es necesario realizar un ejercicio, suponiendo que no se hubieren presentado las irregularidades o violaciones y, por tanto, sí se hubiera recibido la votación (normalmente) en las casillas de mérito"*[160]

2.- Otro ejemplo de concepto jurídico abierto o indeterminado, puede verse en el muy reciente juicio SUP-JDC-781/2002, que el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación resolvió, y en el cual consideró que si bien es cierto que el artículo 27, apartado 1, incisos c) y g), del COFIPE, establece que los estatutos de los partidos políticos deben reunir, entre otros, el requisito de "Regular los procedimientos democráticos para la integración y renovación de los órganos directivos, así como las funciones, facultades y obligaciones de los mismos", también el propio Tribunal advirtió en torno al concepto de procedimientos democrático partidista, lo siguiente:

> *"Tal vez no exista en el debate político un concepto tan multívoco, disperso y opinable, como el de democracia o lo democrático, pues ha sido objeto de teorización por múltiples autores en muy diversas épocas y contextos, desde la antigua Grecia, hasta el día de hoy, de manera que se ha hablado de democracia aludiendo a distintas realidades y géneros: doctrinas, valores o regímenes políticos. De ahí que resulte sumamente difícil*

[160] Razonamiento semejante puede leerse, entre otras, en la sentencia del juicio SUP-JRC-487/2000 y su acumulado SUP-JRC-489/2000 –caso Tabasco- en la página 560.

encontrar un concepto único con validez o aceptación universal en todo tiempo y lugar.

Esto pone de manifiesto la presencia de lo que doctrinariamente se conoce como un concepto jurídico abierto o indeterminado, para referirse a un vocablo o expresión empleado en un ordenamiento jurídico como componente de algún supuesto o consecuencia, pero carente de una significación precisa, tanto dentro del sistema positivo como en el vocabulario común o técnico, ante el cual el operador jurídico, a quien le corresponde aplicar el derecho, se ve impelido a descubrir el significado que resulta más idóneo tanto para el contexto en que fue utilizada la palabra o frase, como para el contenido regido por la disposición jurídica y los fines que con ella se persiguen."[161]

3.- También en la ya antes referida sentencia del TEPJF, en la que éste anuló la elección del gobernador de Tabasco, ese Tribunal se refirió al concepto elecciones "libres", como un concepto jurídico indeterminado o abierto, en los siguientes términos:

"Tratar de definir el concepto libre, nos enfrenta ante un término relativo, pues dependerá de la concepción histórica y social de cada grupo social que la defina. Sin embargo, existe un común denominador, las elecciones no pueden ser libres, si las libertades públicas no están al menos relativamente garantizadas."[162]

4.- Pero como ya dije, también hay conceptos jurídicos indeterminados que se traducen en facultades discrecionales para el legislador encargado de elaborar la ley electoral, como por ejemplo el caso previsto en el artículo 116, fracción IV, constitucional, que ordena a las legislaturas de los Estados que legislen reglas para que el financiamiento público se distribuya entre los partidos políticos "en forma equitativa". Sobre esto, el Tribunal Electoral, ha confirmado en la jurisprudencia 8/2000, que el constituyente dejó a la soberanía de los Estados la facultad de señalar las bases de distribución del financiamiento público a los partidos, de acuerdo con las características particulares de cada uno de ellos.

---

[161] Ver: Considerando quinto de la sentencia SUP-JDC-781/2002

[162] Ver *Ejecución de Sentencias en los Juicios de Revisión Constitucional Electoral -Caso Tabasco-*, *Ob. Cit.* pag 496.

FINANCIAMIENTO PÚBLICO. LAS LEGISLATURAS LOCALES NO SE ENCUENTRAN OBLIGADAS A FIJARLO EN IGUALES TÉRMINOS QUE EN EL ORDEN FEDERAL. La facultad de cada legislatura local para regular el financiamiento de los partidos políticos, en términos de lo dispuesto en el artículo 116, fracción IV, inciso f), de la Constitución General del país, toma como base el concepto de equidad, el cual debe traducirse, necesariamente, en asegurar a aquéllos el mismo trato cuando se encuentren en igualdad de circunstancias, de tal manera que no exista un mismo criterio que rija para todos ellos cuando sus situaciones particulares sean diversas. En estos términos, para satisfacer la equidad que impone la Constitución Federal, es necesario establecer un sistema de distribución del financiamiento público, que prevea el acceso a éste de los partidos políticos, reconociendo sus distintas circunstancias. Luego, el hecho de que los criterios establecidos por un Congreso Local sean diferentes a los que señala el artículo 41 Constitucional para las elecciones federales, no significa que tal motivo determine, por sí sólo, la inconstitucionalidad de la ley secundaria local por infracción al concepto de equidad, toda vez que, el constituyente dejó a la soberanía de los Estados la facultad de señalar las bases de distribución del financiamiento público a los partidos, de acuerdo con las características particulares de cada uno de ellos.[163]

5.- Y un ejemplo de concepto jurídico indeterminado que se traduce en facultades de discrecionalidad técnica o instrumental para la autoridad administrativa, sería el incluido en el artículo 177, fracción II, del Estatuto del Servicio Profesional Electoral del IFE, que faculta al IFE para destituir a cualquier miembro del servicio que incurra en un incumplimiento "grave" de sus obligaciones. Y para precisamente dar contenido al concepto abierto de "grave", la Junta General Ejecutiva del IFE, en el acuerdo JGE/84/99[164], estableció una lista de supuestos generales que sirven de referencia para calificar la "gravedad" o "no gravedad" de un incumplimiento.

[163] Jurisprudencia J.08/2000, del TEPJF, Publicada en Justicia Electoral . Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Número 4", pags. 11-12

8 b). Límites de la discrecionalidad judicial

En términos generales, los jueces deben ejercer sus facultades de discrecionalidad instrumental o márgenes de arbitrio judicial, dentro de los siguientes límites:

- La discrecionalidad debe ejercerse dentro de márgenes de razonabilidad y proporcionalidad;

- La discrecionalidad debe tener un resultado acorde con las reglas expresas del orden jurídico en vigor y con los principios generales del derecho.

Aunque los criterios que sirven para integrar el contenido de un concepto jurídico indeterminado, son criterios extra-jurídicos (porque no se encuentran en los preceptos del derecho, sino en realidades externas a éste) en torno a los cuales personas razonables pueden diferir, también es cierto que debe tratarse de criterios no arbitrarios sino razonables, en la medida en que sean conclusión de un razonamiento cuyas premisas pretenden ser objetivas.

La proporcionalidad en el ejercicio de las facultades discrecionales, por otra parte, supone que éstas deben guardar una adecuada correspondencia con la finalidad que las orienta.

Además, las facultades de discrecionalidad instrumental, deben ejercerse en concordancia con las reglas jurídicas en vigor, de tal manera que a un concepto jurídico indeterminado no puede dársele un contenido que resulte contradictorio, inconsistente o incoherente, en relación con lo que disponen las reglas jurídicas en vigor.

---

[164] Publicado en el Diario Oficial de la Federación, del día 27 de diciembre de 1999.

Ahora bien, por cuanto hace a que las facultades judiciales de discrecionalidad instrumental, desemboquen en un resultado que sea consistente con los principios generales del derecho; este es un punto muy debatido y que en cierta forma implica a los anteriores.

El debate tienen como punto de partida al hecho de que, si bien es cierto que todos coincidimos en considerar a los principios generales del derecho como enunciados normativos genéricos o categóricos, pues incorporan mandatos pero sin especificar el caso concreto o supuesto de hecho al que son aplicables, también es cierto que a los referidos principios generales del derecho se les puede concebir, obtener y justificar, por lo menos de dos maneras distintas, ya sea como principios "derivados" o como principios "autónomos". Y el caso es que en ocasiones la discrecionalidad judicial desemboca en contenidos normativos que son concordes con principios jurídicos "autónomos", pero no con principios jurídicos "derivados", o viceversa.

Antes de continuar, conviene que anote qué se entiende concretamente por principio general del derecho, tanto desde la perspectiva "autónoma" o "ius-naturalista", como desde la perspectiva "derivada" o "ius-positivista".

a) Los principios generales del derecho serán "derivados", cuando se les presenta como derivados de las normas jurídicas expresas, mediante generalizaciones sucesivas o por inducción, con independencia de que sean o no principios justos o morales (sin perjuicio de considerar que algunos principios están directamente enunciados en el texto expreso de una norma constitucional o legal, pero con un contenido "abierto" o "indeterminado" que igualmente debe ser derivado del resto de las normas jurídico positivas). En este caso, a los principios generales del derecho, no se les concibe como una fuente del derecho que es autónoma a las otras fuentes como son la ley y la jurisprudencia, sino que tales principios "tienden a confundirse con las demás

fuentes. No es difícil constatar que con suma frecuencia se habla de 'principios constitucionales', 'principios legales' o 'principios jurisprudenciales'. En estos casos, se hace uso de la expresión 'principios jurídicos' que lejos de oponerse a las restantes fuentes del Derecho, parece referirse a un tipo de norma jurídica contenido en alguna de esas fuentes; o dicho en otras palabras, parece referirse a una especie dentro del género 'norma constitucional', 'norma legal' o 'norma jurisprudencial'"[165]

Concebir a los principios generales del derecho, como "derivados" de otras fuentes el Derecho, ha sido tradicionalmente considerada como una perspectiva iuspositivista, y para ilustrar esto podemos citar que "Eduardo García Maynez refiere la opinión de que "con la expresión 'principios generales del derecho' se alude a normas implícitas a las que se arriba mediante 'generalizaciones sucesivas a partir de los preceptos del sistema en vigor'. (y) Dicha opinión fue considerada propia del positivismo jurídico y fue combatida por G. Del Vecchio, para quien los principios generales del derecho no son sino los del *ius naturale*."[166]

b) Los principios generales del derecho serán "autónomos", cuando se les obtiene y justifica como pautas de conducta que deben de observarse porque son imperativos de la justicia o de la moral, que condicionan la interpretación y aplicación de las normas jurídico positivas, pero no al revés (esto es, que las normas legales condicionen a los principios). Esta perspectiva sería coincidente en términos generales, con la opinión de "Dworkin (quien) afirma

[165] AGUILO REGLA, Josep, Teoría General de las Fuentes del Derecho (y del orden jurídico), Edit. Ariel Derecho, Barcelona, 2000, p. 132

[166] Tomado de: OROZCO HENRIQUEZ, J. Jesús, "Principios y Reglas en el Derecho Electoral Mexicano y la Polémica entre Iusnaturalismo y Iuspositivismo", en Arnaldo Alcubilla, Avila Ortiz y Orozco Henríque (coord), Memoria del III Curso de Formación Judicial Electoral, Elecciones y Justicia en España y México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2001, pag.204.

que entiende por 'principio' una pauta que ha de observarse porque es una exigencia de la justicia, equidad o de otro aspecto de la moral"[167]

Y ejemplos de casos en los que mediante el ejercicio de facultades discrecionales, los juzgadores electorales le han dado contenido a conceptos jurídicos indeterminados, y tales contenidos resultan concordes con los principios jurídicos "autónomos" pero no con los "derivados", o viceversa, serían los siguientes:

En la sentencia del caso "Tabasco", varias veces referida en esta tesis, se aplicaron directamente varios preceptos constitucionales en materia comicial, y al dar contenido a conceptos indeterminados que aquéllos incluían, como por ejemplo los conceptos de voto "libre" y elecciones "democráticas", el TEPJF llegó a conclusiones que la mayoría consideró concordes con los principios "autónomos" que deben estar implícitos en todo régimen de elecciones democráticas, pero no todos consideraron acordes con los principios que derivan, no de un concepto ideal o dogmático de democracia o libertad, sino del orden jurídico positivo que nuestro legislador nacional soberanamente ha configurado.

Más concretamente, en el caso "Tabasco", el Tribunal Electoral determinó que la elección de gobernador en Tabasco, podía anularse por haber ocurrido irregularidades que afectaban los principios que "dan sustento y soporte a cualquier elección democrática", con independencia de que tales irregularidades hubieren ocurrido, no sólo durante la jornada electoral, sino incluso después de ésta o durante la etapa de preparación de la elección. Sin embargo, a esta conclusión que expresa principios generales "autónomos" del derecho electoral, se opusieron –mediante voto particular—dos magistrados electorales de la propia Sala Superior del Tribunal Electoral federal, que consideraron que la nulidad de una elección no puede decretarse por haber ocurrido irregularidades durante la etapa de preparación de la elección, y que no hubieren sido impugnadas

[167] Idem, pag. 192

precisamente en esa etapa, ya que en relación con tales irregularidades debía considerarse actualizado el principio de definitividad, que es un principio general "derivado" del régimen jurídico positivo en materia electoral.[168]

En cambio, en la sentencia dictada en la apelación 38/99 y acumulados, en la que se analizó si la fotografía del candidato Vicente Fox, podía o no ser incluida en el emblema que una coalición de partidos políticos, presentó para su registro en las boletas electorales. También el Tribunal Electoral federal le dio contenido a conceptos jurídicos indeterminados previstos en la Constitución; sin embargo, en este caso los contenidos que estableció fueron concordes, no con los principios generales "autónomos" y de alcances universales y aplicables a todos los estados democráticos, sino con los principios generales "derivados" del régimen legal positivo mexicano y consecuentemente válidos y aplicables en nuestro país, pero no necesariamente en otras naciones.

En el antes referido caso "boletas con fotografía de Fox", uno de los magistrados integrantes de la Sala Superior, consideró que sí debía permitirse incluir fotografías en los emblemas que aparecerían en la boleta electoral, básicamente al amparo de los principios generales "autónomos" del derecho en materia de libertades públicas. Pero la mayoría de los magistrados consideró que la coalición de partidos políticos no tenía derecho para que la fotografía del candidato se incluyera en el emblema que la coalición, debido a que tal coalición habría de postular no sólo a un candidato a la Presidencia de la república, sino también a candidatos para todos los cargos de senadores y diputados federales, y consecuentemente no podía utilizar como identificación general a la fotografía del candidato a la presidencia, pues esto no era concorde con el principio general "derivado" del derecho electoral mexicano vigente, de acuerdo con el cual deben considerarse a los partidos como agrupaciones de ciudadanos en torno a una

[168] Ver Ejecución de Sentencias en los Juicios de Revisión Constitucional Electoral -Caso Tabasco-, Ob. Cit. pag.1

ideología y oferta políticas, respectivamente documentadas en la declaración de principios y en el programa de acción del partido, y no en torno a una persona o caudillo. En la sentencia respectiva, entre otras cosas, se afirmó lo siguiente:

> *"(...) No se desconoce que en otros países se admite en el derecho positivo la inclusión de la fotografía de los candidatos en las boletas electorales, pero esta situación se da precisamente porque la diferencia del sistema positivo electoral y la existencia de una determinación legal que autoriza esa conducta, lo que revela es que son principios distintos los que rigen en aquellos sistemas, y por tanto, no pueden servir de argumento para demostrar que la legislación mexicana, donde no existe norma al respecto, deba actuar en la misma forma que en los otros países."*[169]

Como se advierte, clarificar qué principios jurídicos, los "autónomos" o los "derivados", deben prevalecer como límite a las facultades discrecionales del juzgador y a la interpretación e integración jurídicas que éste hace, no es un problema fácil, y en esta tesis no intentaré resolverlo ya que excede los alcances de ésta.

Afortunadamente, hoy día en materia electoral en México, son excepcionales los casos –aunque cuando ocurren levantan mucha polémica— en que no coinciden los principios generales del derecho "autónomos" o de origen "ius-naturalista", por una parte, y los "derivados" o de origen "ius-positivista", por la otra. Y esto se debe a que el legislador al dictar las normas electorales, lo ha hecho cada vez más con espíritu democrático, pues cada vez más el derecho electoral es efectivamente resultado de una negociación o armonización entre los diversos intereses y grupos políticos, de tal manera que el sentido de las normas jurídicas y de los principios expresamente incluidos o implícitamente "derivados" de éstas, coinciden por regla general con los principios universales que deben observarse en toda elección democrática.

---

[169] Sentencia dictada por la Sala Superior del TEPJF, en el caso SUP-RAP-038/99 Y ACUMULADOS, pp. 114-116 de la ejecutoria.

Por lo tanto, cuando el juzgador electoral se ha visto requerido a dar contenido a un concepto jurídico indeterminado, generalmente lo ha hecho en concordancia con la obra del legislador electoral, de tal manera que no han ocurrido grandes enfrentamientos entre el poder judicial y el poder legislativo, por querer aquél sustituir la obra de éste.[170]

Un caso en el que resulta claro como los principios generales "autónomos" coinciden con los principios generales "derivados", es el denominado caso "Yucatán", relativo al incidente de inejecución de sentencia, promovido porque las autoridades del estado de Yucatán no habían cumplido la sentencia dictada en los expedientes SUP-JRC-440/2000 y SUP-JRC-445/2000 acumulados. En este caso, el Tribunal Electoral federal, interpretó el derecho fundamental a la administración de justicia, previsto en el artículo 17 Constitucional, en el sentido de que este derecho incluía "la obligación de los tribunales de proveer las medidas necesarias para garantizar la plena ejecución de la sentencia" [171], pero también el Tribunal Electoral en este caso, se cuidó de no arrogarse atribuciones que en el orden jurídico se prevén sólo para la Suprema Corte, como es el caso de decretar la separación del cargo de la autoridad remisa, y a cambio lo que hizo el tribunal fue considerar como régimen de derecho implícito aplicable a uno semejante al previsto para los tribunales de amparo.

[170] Aunque ciertos conflictos sí se han dado, por ejemplo el caso del control judicial de los actos internos de los partidos políticos, en donde la clara intención del legislador fue que no interviniera el Tribunal Electoral en la vida interna de los partidos, y sin embargo, el Tribunal en determinados casos sí ha juzgado conflictos inter-partidistas.

[171] En: Ejecución de Sentencias en los Juicios de Revisión Constitucional Electora, No. 3 Caso Yucatán 2000-2001, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, pag. 503.