

La argumentación jurídica maximalista. Su aplicación al análisis del Caso Iridia Salazar Blanco

*The maximalist legal argumentation.
Its application to analysis Iridia Salazar Blanco's case*

Juan Manuel Romero Martínez*

Fecha de recepción: 15 de noviembre de 2011

Fecha de aceptación: 9 de diciembre de 2011

RESUMEN

El trabajo aborda un estudio acerca de la argumentación jurídica maximalista en el contexto de los estados constitucionales de derecho. Para ello se detallan elementos de la corriente del neoconstitucionalismo; asimismo se puntualizan las relaciones entre los diversos tipos de discursos posibles en el ámbito del derecho. Por otro lado, se presenta el análisis de un caso electoral a fin de evaluar la importancia y vigencia de dicha argumentación jurídica. Finalmente, se exponen las virtudes de la legitimación judicial en el enfoque maximalista.

PALABRAS CLAVE: argumentación jurídica, derechos fundamentales, neoconstitucionalismo, jueces.

* Candidato a maestro en Derecho por la Facultad de Derecho de la UNAM, miembro del grupo de investigación "Argumentación jurídica" en el Instituto de Investigaciones Filosóficas de la misma universidad. mimromero@hotmail.com.

ABSTRACT

This paper tackles a study of the maximalist legal argumentation under background of the rule of law whereby it explains many elements about the theory of neo-constitutionalism moreover it underlines the relation between different types of speeches which can be possible in the law. On the other hand, it shows an analysis of one electoral case in order to assess the importance of legal argumentation. Finally, it presents the virtues of judicial legitimacy in the maximalist context.

KEYWORDS: legal argumentation, fundamental rights, neo-constitutionalism, judges.

Introducción

La argumentación jurídica maximalista ha revivido la polémica acerca de las relaciones entre el derecho y la moral, pero en el campo esencialmente práctico su relevancia se ha ido acrecentando en los últimos décadas por la inclusión de ideales morales en las constituciones de los vigentes estados constitucionales de derecho, los cuales son explicados por la teoría jurídica filosófica denominada neoconstitucionalismo, que no encuadra en las antagónicas teorías del derecho (positivismo-iusnaturalismo).

El enfoque maximalista en el razonamiento jurídico se puede ver como una oportunidad para mejorar la imagen social del derecho en los contextos actuales, que lo perciben con cierta desconfianza. De ahí la relevancia que ha tenido su análisis en investigaciones no sólo desde el campo jurídico, sino desde la filosofía, la sociología, la política y la epistemología.

Con estas premisas, la presente investigación comenzará por describir las actuales organizaciones político jurídicas, así como las nuevas piezas que se contienen en ellas en forma de principios positivizados, todo a fin de captar en toda su extensión el surgimiento y el desarrollo del razonamiento jurídico desplegado principalmente por los jueces constitucionales del Estado mexicano.

La idea central será que la argumentación jurídica de corte maximalista permite que en el derecho exista una ventana abierta a elementos exógenos a éste, lo que genera un nuevo discurso jurídico que debe ser comprendido y aceptado para apoyar la vigencia de los derechos fundamentales, lo que incluye, por supuesto, una justificada limitación temporal de ellos.

Por otra parte, a fin de conectar el aspecto teórico con el práctico, en la presente investigación se analizará un caso en materia electoral en el que se despliega una argumentación jurídica con enfoque maximalista, por lo que hace a las consideraciones de tipo social, político y doctrinal que a modo de razones se perciben en él.

En la última parte del trabajo se relacionará la legitimidad judicial con el contexto maximalista a fin de ubicar al lector en el terreno de la democracia sustancial, tan necesaria e importante como la formal en las sociedades contemporáneas. En dicho recorrido se distinguirá entre legitimidad práctica y la generada por medio de sufragio universal (legitimidad formal), con la finalidad de evaluar sus alcances. Asimismo, se presentarán, a modo de reflexiones finales, algunas de las principales consideraciones conclusivas a las que se llegue con la presente investigación.

Pese a mis anunciadas aspiraciones, quiero dejar constancia de que mi objetivo no se relaciona con un simple esparcimiento intelectual que desee hacer público, sino más bien con generar, en la medida de lo posible, futuras investigaciones que vengan a mejorar, mediante la crítica libre, los principales postulados que se viertan en este trabajo, porque considero que es un adecuado camino para el desarrollo teórico y práctico de nuestra profesión jurídica.

Una aproximación a la argumentación jurídica a través del neoconstitucionalismo

Imaginemos que una determinada sociedad, en algún lugar de nuestro planeta, tuviera una norma jurídica suprema, la cual, además de fijar las reglas del juego entre los poderes públicos, integrara un amplio catálogo de derechos fundamentales a favor de todas las personas que la conformaran. Además imaginemos que en dicha sociedad existieran mecanismos jurídicos para hacer efectivos los derechos fundamentales en caso de que éstos sufrieran afectaciones o limitaciones.

En tal sociedad, la forma de organización político jurídica sería de un Estado constitucional de Derecho en oposición a un Estado de Derecho, cuya característica más notable es la del principio de legalidad y su consecuente distribución de tareas entre los poderes públicos, más que con la de los derechos fundamentales como criterios rectores del orden jurídico.

Ahora bien, en dicha sociedad imaginaria todos sus miembros tienen concepciones del mundo muy distintas, por lo que no existe uniformidad en el cuerpo de valores que la rigen. Asimismo, el catálogo de derechos fundamentales señalado tendría como base dicho cuerpo híbrido de valores. Por ello, en tal comunidad los derechos fundamentales serían conflictivos, puesto que comúnmente entrarían en tensión. Por ejemplo, cuando alguien invocara libertad de expresión otro opondría derecho de intimidad. Pese a dicho pluralismo de derechos o, mejor, de principios, que tiene como origen el pluralismo de valores, en dicha comunidad existiría un poder público judicial que asumiría, en mayor grado, la difícil tarea de resolver en forma proactiva¹ las tensiones o colisiones entre principios; así los integrantes de dicho poder no se contentarían con decir el derecho, sino más bien con decidir conforme a un cúmulo de piezas que lo integran, pero que a la vez van más allá de lo que el derecho es, para captar lo que *debería ser*.

Esta sociedad y todas sus implicaciones se asemeja mucho a la sociedad que nosotros, como mexicanos, habitamos y al Estado que tenemos. Así la construcción de esta sociedad imaginaria no es infructífera, sino que busca llamar la atención de forma esquemática en dos cuestiones, que seguramente el lector ya ha ido descubriendo: la primera se refiere a las pautas de la corriente filosófica denominada *neoconstitucionalismo*, que actualmente operan en nuestro contexto jurídico, y la segunda, que necesariamente se enmarca dentro del contexto de la primera, se refiere al esquema de argumentación jurídica que desarrollan, principalmente, los jueces constitucionales en un Estado constitucional como el representado.

¹ Tal vez sea mejor decir en forma *activa*, pero ello parecería ser tautológico, ya que, por ejemplo, el resolver una colisión entre principios jurídicos implica una acción o acciones por parte de los decisores, lo cual los coloca en cierta forma en una posición activa, esto es, no receptora (pasiva), sino constructora, pese a ello, lo que resulta claro es que la expresión *pro-activa* no busca referir algún tipo de activismo judicial que, por supuesto, debe ser eliminado de todo razonamiento jurídico.

De esta manera, una aproximación a la argumentación jurídica actual debe entenderse en su contexto, esto es, dentro de la corriente del neoconstitucionalismo, la cual si bien ha surgido con la reconstrucción material de Europa después de la Segunda Guerra Mundial, ha revelado una revolución política y jurídica en la mayoría de los países de tradición romano germánica, como el nuestro (Barroso 2008, 1-2).

Dicha revolución jurídica y política ha sido esquematizada en nuestro paisaje imaginario. Siendo más preciso, puedo ahora afirmar que el neoconstitucionalismo es una teoría del derecho que busca explicar los estados constitucionales de derecho, que se caracterizan por contener constituciones políticas que operan como verdaderas normas jurídicas y no como simples cartas o proyectos de buenas intenciones y que contienen un denso contenido material representado por principios que se desbordan o proyectan sobre todo el sistema jurídico (Cruz 2006, 4-5).

De ahí que, por ejemplo, Fioravanti conciba a las constituciones como normas directivas fundamentales que comprometen a todos en la gran obra de la realización de los valores constitucionales, y, se diría, de los principios jurídicos integrados en las cartas magnas como derechos fundamentales (Fioravanti 2009, 128).

En este esquema, es entendible el complejo papel que los jueces juegan en los actuales estados constitucionales de derecho, ya que ahora tiene que operar con principios con un alto contenido material, como los derechos fundamentales —que se enmarcan dentro del terreno de la moral— lo que, como apuntaré en adelante, viene a debilitar la distinción entre argumentación jurídica y argumentación moral o política.

Así las cosas, parece evidente que guardar silencio sobre el contexto en que debe entenderse la argumentación jurídica actual sería como querer ser escritor sin antes ser un lector. Con todo, en el siguiente punto se desarrollará con mayor profundidad el tema del razonamiento jurídico a fin de comprenderlo desde una perspectiva maximalista.

*Una ventana abierta en el derecho:
la argumentación jurídica maximalista*

Como he señalado, el papel de la argumentación jurídica adquiere importancia dentro de los vigentes estados constitucionales de derecho; por ello es que ahora, con cierta agudeza, se habla del “Estado de los jueces” en contraposición al “Estado del legislador”, porque el papel de los jueces cobra relevancia con las criaturas de la moralidad² con las que tienen que operar a la hora de resolver tensiones entre derechos fundamentales. De ahí, por ejemplo, que algunos a manera de crítica hayan señalado que entre las tareas del legislador y las de los jueces exista una competencia en la creación del derecho, en el cual el primero tiene la prioridad, pero la primacía la mantiene el segundo (Habermas 2008, 322).

Para entender la expresión *argumentación jurídica maximalista* cabría, en primer lugar, ubicarnos dentro de los confines de la argumentación jurídica en general, la cual ha sido ampliamente estudiada por diversos autores nacionales e internacionales. Para ello se hace desde ahora la aclaración de que no existe una diferenciación práctica ni teórica entre dichas expresiones; es más, podemos decir que se perciben como miembros de un mismo cuerpo.³ Con todo, para efectos expositivos he decidido hablar de la argumentación jurídica con la connotación *maximalista* por considerar que ésta representa y hace mayor hincapié en el esquema actual de argumentación en casos que considero paradigmáticos. Más aún, para evitar cualquier confusión, en otro lugar de esta investigación presentaré una concepción de la argumentación jurídica maximalista, que cubre los principales elementos de lo que en la doctrina se ha dado por entender como argumentación jurídica de forma general.

² La expresión *criaturas de la moralidad* no es propia; fue expresada por Ronald Dworkin (1984, 256).

³ La expresión como *miembros de un mismo cuerpo* es de Julián Vara Martín (2007): “Libres, buenos y justos: como miembros de un mismo cuerpo”.

Precisado lo anterior, se puede anotar que históricamente el derecho no ha prescindido de la argumentación, si bien ésta ha tenido diversas manifestaciones y expresiones. Así, sin tratar de presentar un bosquejo completo, lo que excedería los fines de la presente investigación, es oportuno señalar que el razonamiento jurídico no surgió con la expresión argumentación jurídica, sino que figura desde la retórica de Aristóteles. Recuerdese, por ejemplo, que este filósofo acuñó la expresión *retórica forense o judicial* referida a los asuntos del pasado y en la cual los oyentes eran los jueces (Aristóteles 2004, 35-7).

Pese a que el razonamiento jurídico ha existido desde la antigüedad, es evidente que la comprensión de la argumentación jurídica es relativamente reciente, que se fue consolidando principalmente en el continente europeo (al igual que el neoconstitucionalismo) después de la Segunda Guerra Mundial, bajo los rótulos de retórica jurídica, tópica jurídica y teoría de la argumentación jurídica.

Dichos rótulos nos hacen pensar en la relación que existe entre la argumentación jurídica y la lógica jurídica; de hecho, podemos afirmar que la primera se fue construyendo con la finalidad de responder a la acuciante problemática de la segunda. En mi opinión, no podemos explicar la argumentación jurídica sin ubicarla en su dimensión; esto es, en el papel que juega en los límites del razonamiento formal.

En este sentido, las teorías de la argumentación jurídica relativamente recientes nos señalan como uno de sus cometidos el tratar de dar respuesta a los problemas de la justificación deductiva; es decir, de la lógica formal. Así, por ejemplo, Perelman entendía que la argumentación era complementaria de la demostración y de la prueba inferencial que estudia la lógica formal (Perelman 1979, 142) o, más precisamente, MacCormick, quien se preguntaba ¿cómo pueden justificarse las decisiones cuando no es suficiente el argumento deductivo? Para este autor la justificación de las decisiones podía ser alcanzada por la simple deducción del establecimiento

de reglas claras; sin embargo, cuando nos encontramos con casos difíciles por diversas circunstancias debemos tener el recurso del segundo orden de justificación, esto es, el de la argumentación jurídica (MacCormick 1978, 53 y 197).

En otro sentido, para algunos autores nacionales el papel de la argumentación en el derecho se modifica dependiendo de la concepción a través de la cual nos acerquemos a éste, por lo que si somos positivistas es natural que estimemos que la manera de argumentar en el derecho se identifica con el silogismo jurídico. Por otro lado, si nos declaramos partidarios del sociologismo del derecho, la lógica formal no puede resolver las pretensiones argumentativas que se hallan en el campo de la lógica material o, más precisamente, en la teoría de la argumentación jurídica (Fernández 2011, 99).

No comparto la interpretación de la profesora Graciela Fernández Ruiz. Más bien entiendo que desde cualquier trinchera se debe reconocer que la lógica formal y la argumentación jurídica son esquemas complementarios y no mutuamente excluyentes. Así, es perfectamente posible que en los actuales estados constitucionales de derecho se acuda a los silogismos jurídicos para resolver los casos considerados fáciles, y cuando no sea posible resolverlos de ese modo tendríamos que recurrir al segundo orden de justificación, es decir, a la argumentación jurídica, con total independencia para ser partidarios de posiciones positivistas, sociologistas o neoconstitucionalistas.

Pero, en el anterior contexto, la pregunta que surgiría es ¿qué debemos entender por argumentación jurídica maximalista? En la doctrina hay un sinnúmero de definiciones sobre argumentación jurídica que no viene al caso enumerar. Para los propósitos de la presente investigación me valdré de la propia, que enuncié en los términos siguientes: es un proceso práctico jurídico en el cual, a través del discurso, se presentan ante un auditorio diversas pretensiones o posiciones respecto de una cuestión opi-

nable, que se respalda mediante razones jurídicas, morales, políticas y de cualquier otro tipo, relevantes para la decisión, a fin de generar el convencimiento y la adhesión del auditorio sobre las pretensiones formuladas, lo cual resulta de la razón y no de la simple persuasión.

Es importante resaltar que la anterior comprensión de la argumentación jurídica maximalista se entiende en un sentido de complementariedad entre las razones de diversos tipos y no como discriminación o exclusión; dicha argumentación sumamente abierta se explica bajo las nuevas piezas del derecho con las que se enfrentan los jueces constitucionales, esto es, con las criaturas de la moralidad, que son los principios jurídicos considerados derechos fundamentales y que comprenden el centro de gravitación del orden jurídico actual; de ahí la relevancia de dicho razonamiento de corte maximalista.

El sentido de complementariedad o imbricación entre razones jurídicas y morales o de otro tipo, se puede contrastar muy bien con una de las principales conclusiones a las que se llegó en una interesante investigación efectuada por el profesor Nigel Simmonds, de la Universidad de Cambridge: que la legalidad y la justicia son conceptos y valores distintos y capaces de competir entre ellos, pero sólo pueden ser totalmente realizados en conjunción con el otro. Uno de los argumentos rectores que se desarrollaron en la investigación fue que el derecho no puede ser visto como un simple cuerpo de normas, pues envuelve y sirve a un ideal moral profundo, como la justicia (Simmonds 2007, 8, 11 y 198).

Pese a todo, la pregunta que ahora surge es: ¿cómo la argumentación jurídica maximalista genera una ventana abierta en el derecho? La respuesta deriva de la forma de organización jurídico política que he descrito en el punto anterior; es decir, en el Estado constitucional de derecho, porque en éste se hace particularmente visible una imbricación (que no es sustitución) de espacios legales, morales y políticos en el razonamiento jurídico, derivada de los principios contenidos en las constituciones de dichos estados, los cuales tienen una base en la dignidad humana que no se puede

explicar fuera del terreno de la moral, pues ¿acaso alguien podría hablar de dignidad sin hacerlo moralmente?⁴ La ventana abierta en el derecho, en especial en la argumentación jurídica, es para permitir la entrada de la ética y la política en dicho método de razonamiento. Metafóricamente, podemos afirmar que en la actual casa del derecho las ventanas están abiertas para que las criaturas de la moralidad accedan sin ninguna cortapisa.

Las criaturas de la moralidad son básicamente los principios jurídicos contenidos en las constituciones de los estados actuales, pero también son los valores de la sociedad que irradian el derecho y que no necesariamente se encuentran contenidos en las normas jurídicas supremas. Dichos valores y, en contrapartida, los principios que emanan de ellos, se sustentan en una moral positiva, que al entrar al campo del discurso jurídico se transforma en una moral crítica; esto es, se trata de dar razones para optar por tal o cuál moral, no de una simple imposición de la moralidad positiva.⁵ De esta idea fue el propio Hart, quien entendió que las instituciones de cualquier sociedad, incluida su moral positiva, están abiertas a la crítica libre y no a la imposición (Hart 1963, 82).

En este sentido, es evidente que la argumentación jurídica maximalista no hace más que materializar la moralización del derecho, como consecuencia de la gran carga axiológica que comporta la presencia de las constituciones contemporáneas, las cuales incorporan derechos fundamentales como la libertad, la seguridad y la igualdad, entre otros, que reflejan nada menos que disposiciones con contenidos morales o, más precisa-

⁴ De hecho, podemos afirmar que los derechos fundamentales, al tener su base en la dignidad humana, además de relacionar el discurso moral con el jurídico provocan el carácter *defeasible* (derrotable) de tales derechos, derivado de la propia inestabilidad del discurso moral; así, no podemos afirmar un alcance absoluto *ex ante* de los derechos fundamentales, sino más precisamente en el caso concreto de aplicación.

⁵ En filosofía moral, la transformación entre moral positiva y crítica ha sido tratada en la teoría constructivista moral, que a mi juicio supera los riesgos de las teorías descriptivistas en sus vertientes tanto dogmatistas como relativistas, y de las teorías no descriptivistas que nos abocan a un escepticismo ético; así, un planteamiento constructivista relativiza gradualmente la escisión entre la moral social y la moral crítica, esto es, entre vigencia y validez. Estos temas son expuestos en García (2009, 35-38) y Nino (1989, 93).

mente, como señala la profesora española Silvina Álvarez, porque dichos derechos fundamentales se expresan a través de normas generales cuyo contenido refleja valores subyacentes (Álvarez 2011, 99). De ahí que el razonamiento jurídico efectuado por los jueces constitucionales⁶ no se pueda explicar sin una moralización de éste.

Una distinción entre los enfoques minimalista y maximalista en la ciencia de la legislación ayudaría a comprender mejor los alcances de la argumentación jurídica objeto de la presente investigación. Retomando recientes trabajos del profesor español Alfonso García, cabría recordar que el neoconstitucionalismo promueve el tránsito desde el enfoque minimalista, particularmente legalista —que limita la ciencia de la legislación a problemas formales— hacia un enfoque maximalista, que amplía los dominios de dicha ciencia a cuestiones sustanciales o éticas de las normas jurídicas (García 2009, 53).

En el campo del razonamiento jurídico, dicho tránsito se daría desde la justificación deductiva o silogística hacia una externa o sustantiva, que se hace necesaria en los caso considerados difíciles por tratarse de colisiones entre derechos fundamentales, lo que implica el fortalecimiento de la justificación formulada a cuestiones éticas o materiales y no sólo formales o legales. En otro sentido, se trataría de optar por un esquema de razón práctica en la argumentación jurídica.

Pero, ¿cuál es la trascendencia práctica de ubicarnos en un enfoque maximalista en la argumentación jurídica? Para contestar, primero hay que aclarar

⁶ Cabe apuntar que la argumentación jurídica maximalista la efectúan principalmente dichos jueces constitucionales; no obstante, hay que aclarar que en las tendencias actuales contenidas en la doctrina del control de convencionalidad desarrollada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de los últimos criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha establecido que en México debe operar un control de convencionalidad *a cargo de todos los jueces*, lo que conlleva a materializar un control de constitucionalidad *difuso*. Por ello, podemos decir que la argumentación jurídica de corte maximalista la efectúan principalmente los jueces constitucionales, pero ello no significa que, bajo los nuevos criterios, los jueces locales, a la hora de inaplicar las normas generales que consideren transgresoras de los derechos humanos contenidos en nuestra Constitución, estén exentos de optar por el despliegue de una argumentación del tipo mencionado. Es más, en dichos casos así deberían argumentar, puesto que operan con criaturas de la moralidad.

dos cuestiones imbricadas. La primera es que en todo discurso moral se configuran ideales que no siempre alcanzan una medida de cumplimiento, ya que pertenecen al terreno de lo contingente. La segunda es que todo discurso jurídico entendido en un esquema formalista (opuesto al neoconstitucionalista) deja muchas cuestiones sustanciales fuera de su alcance, lo cual genera algún desconcierto en las partes involucradas y en la misma sociedad.

Partiendo de dichas premisas, es notable la importancia de un enfoque maximalista en el derecho o, mejor, del reconocimiento de la imbricación entre el discurso moral y el jurídico, lo cual no debe entenderse como un mero acto de superposición de dos mundos, sino más bien como un acto —si se me permite la expresión— de perfeccionamiento utilizando las virtudes de cada uno. Así, a mi juicio, la respuesta sobre cuál es la trascendencia práctica de la argumentación jurídica maximalista se encuentra en que ésta propicia que los derechos fundamentales, entendidos también como ideales o aspiraciones de los individuos, se tornen realistas; esto es, como óptimos o ideales alcanzables gracias al aparato jurídico que se emprende para su plena optimización.

Con un enfoque de argumentación maximalista, se permite entonces que las meras aspiraciones inalcanzables de los ideales morales que se plantean en los discursos de esa naturaleza, y que ahora se contienen como criaturas de la moralidad en las constituciones, sean plenamente alcanzables en el mundo del derecho, lo que en última instancia genera una suerte de efecto expansivo de la moral en el fenómeno jurídico, indispensable, como se verá en el último punto de la presente investigación, para la legitimación de éste.

El análisis del Caso Iridia Salazar Blanco como un ejemplo a considerar

Para poner en práctica las anteriores consideraciones teóricas acerca de la argumentación jurídica maximalista, a continuación se analizará con cierta profundidad el Caso Iridia Salazar Blanco, el cual, a mi entender, dis-

curre bastante bien en un esquema de corte maximalista, en particular porque en él se abre el discurso a consideraciones de tipo político, social y doctrinal. Pese a ello, hay que aclarar que si bien en el caso en comento no se presenta un claro discurso moral, no por ello se elimina su enfoque maximalista.

Por otro lado, cabe precisar que no es el único caso que en materia electoral pueda encontrarse bajo un enfoque maximalista, pero es, en mi opinión, un caso relativamente reciente que bien podemos ubicar como paradigmático por los principios implicados en él y que guardan estrecha relación con la consolidación de los estados constitucionales de derecho, como lo veremos en adelante.

El Caso Iridia Salazar Blanco (juicio de inconformidad ST-JIN-7/2009)

Descripción del caso

El caso se genera como consecuencia de los resultados de la jornada electoral celebrada el 5 de julio de 2009, en la cual se eligieron diputados federales por el principio de mayoría relativa correspondientes al Distrito Electoral federal 08, en el estado de Michoacán.

Derivado de dicha jornada electoral, el Consejo Distrital 08 del Instituto Federal Electoral (IFE) en el estado de Michoacán realizó el cómputo distrital correspondiente y declaró la validez de la elección, por lo que expidió la constancia de mayoría y validez respectiva a la fórmula del Partido Acción Nacional (PAN), integrada por Alfonso Jesús Martínez Alcazar, como propietario, e Iridia Salazar Blanco, como suplente.

Inconforme con la determinación y el cómputo, el Partido Revolucionario Institucional (PRI) promovió un juicio de inconformidad en contra de los resultados del acta de cómputo distrital de la elección para diputados federales por el principio de mayoría relativa correspondiente al Distrito Electoral federal 08, que señaló vencedora por escasa dife-

rencia a la fórmula postulada por el PAN sobre la del PRI, con su candidato José Juan Marín González.

Las partes involucradas en el juicio fueron el PRI como parte actora, el Consejo Distrital 08 del IFE en el estado de Michoacán como autoridad responsable, y el PAN como tercero interesado.

Los hechos materia del presente juicio se resumen a continuación (ST-JIN-7/2009, 13):

- a) El 3 de octubre de 2008 se declaró el inicio del proceso electoral ordinario para la elección de diputados federales, que integrarán la LXI Legislatura de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión.
- b) El PRI registró a José Juan Marín González como candidato a diputado federal en el Distrito 08 en Morelia Oeste.
- c) El PAN registró como candidatos a diputados a la fórmula integrada por Jesús Alfonso Martínez Alcazar e Iridia Salazar Blanco, en su carácter de propietario y suplente, respectivamente, en el Distrito 08 en Morelia Oeste, del estado de Michoacán.
- d) De acuerdo con el acta circunstanciada del Consejo Distrital 08, durante el proceso electoral existieron pintas realizadas por el PAN, cuyo contenido fue: “Diputado Federal Alfonso. Iridia Salazar Suplente. Emblema del PAN y la Frase Siempre Contigo, además de un rectángulo Acción Responsable”.
- e) En el proceso electoral la imagen de la candidata suplente a diputada federal, Iridia Salazar Blanco, apareció en *spots* publicitarios que se transmitieron en televisión; asimismo, su voz se escuchó en *spots* en radio. En ambos medios de difusión el mensaje de Iridia Salazar fue el siguiente:

Una de las emociones más grandes que he sentido, fue ganar mi medalla olímpica, pero no se compara en nada con lo que siento ahora, que voy a ser mamá.

Yo quiero que mi bebé nazca en un país seguro, tranquilo, donde pueda crecer haciendo deporte y sin el peligro de las drogas. Por eso yo voy a votar por el PAN, para ayudar al Presidente en la lucha contra la delincuencia, no podemos permitir que la droga llegue a nuestros hijos.

Por otra parte, el PRI, como actor en el caso que se comenta, presentó un agravio en los términos siguientes:

La transgresión al principio de equidad que se encuentra precisado en los artículos 41 fracción II y 116 fracción IV inciso g) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El anterior agravio se materializó por las siguientes circunstancias que refirió la parte actora:

- Las pintas fueron fijadas en lugares abandonados y, por ende, carecían de permiso. Esto sucedió en un sinnúmero de lugares del Distrito 08, generando así una falta de equidad y creando una desventaja para los demás partidos políticos.
- La imagen de la candidata suplente a diputada federal, Iridia Salazar Blanco, en calidad de ciudadana que apareció reiteradamente en canales de Televisa y Televisión Azteca, en horario estelar, en cobertura nacional, a diferencia de los demás candidatos a diputados federales por el Distrito 08 que no aparecieron en *spots* publicitarios de tal magnitud, instituye una ventaja clara por parte de la fórmula de la cual era integrante.
- El tope máximo de gastos de campaña para la elección de diputados fijado por el Consejo General del IFE fue rebasado por la fórmula de candidatos del PAN, generando así una falta de equidad durante el proceso electoral.

Asimismo, los magistrados que conocieron del asunto precisaron que la litis del caso consistiría en determinar si las posibles irregularidades descritas por el PRI en su demanda acreditaban la violación al principio de equidad que rige las contiendas electorales y si dicha violación fue determinante para el resultado final de la votación. Lo anterior nos llevaría a precisar un posible conflicto entre principios constitucionales, en los términos que precisaremos en el siguiente punto.

Principios en colisión

A primera vista, parece que el Caso Iridia Salazar no involucra principios en tensión; de hecho, en la argumentación jurídica efectuada por los magistrados no se vislumbra en un primer momento un tratamiento del problema basado en la idea de tensión entre principios constitucionales. Los primeros razonamientos efectuados se generan para atender el agravio del actor y para justificar o no la hipótesis de nulidad de la elección a la luz de lo que establece el artículo 78 de la LGSMIME; esto es, sobre las condiciones necesarias para declarar la nulidad de una elección de diputados o senadores (existencia de violaciones en la jornada electoral sustanciales, de forma generalizada, en el distrito o entidad de que se trate, plenamente acreditadas y determinantes para el resultado de la elección).

Pese a lo anterior, es evidente que en el presente caso, como lo refieren en la parte de los considerados de la sentencia los propios juzgadores, se encuentran involucrados principios constitucionales que rigen la elección de los poderes públicos, como el voto universal, libre, secreto y directo; la organización de las elecciones a través de un organismo público y autónomo; la certeza, la legalidad, la independencia, la imparcialidad y la objetividad como principios rectores del proceso electoral; el establecimiento de condiciones de equidad en el financiamiento y las campañas electorales de los partidos políticos, así como para su acceso a los medios de comunicación social.

A pesar del citado conglomerado de principios constitucionales que envuelve un procedimiento electoral, es claro que en el asunto que se analiza

se deben ubicar los principios que de manera directa entrarían en conflicto, tomando en consideración, primordialmente, los agravios hechos valer por la parte actora. Así, tendríamos el principio constitucional de equidad en las campañas o contiendas electorales, que ha sido vulnerado, según considera el PRI, afectándolo en consecuencia, lo mismo que a su candidato a diputado federal.

Dicho principio estaría en colisión con el derecho de sufragio universal para la elección de poderes públicos, pues la posible nulidad de la elección afectaría directamente la decisión tomada por los ciudadanos mediante el ejercicio de tal derecho.

Asimismo, estaría en tensión el citado principio de equidad con el principio de libertad de expresión del que gozan tanto Iridia Salazar, en su carácter de ciudadana, y, en alguna medida, el PAN, si entendemos que el derecho de libertad de expresión no sólo se refiere al derecho de las personas a expresar ideas o pensamientos, sino que también se constituye como el derecho de la sociedad a recibir información. Así, una institución política opera como un agente para generarla y difundirla.

De este modo, en el Caso Iridia Salazar los principios constitucionales que colisionan son tres: el de libertad de expresión, el de equidad en campañas electorales y el de sufragio universal. En este esquema parece obvia la colisión entre principios de naturaleza distinta; piénsese, por ejemplo, en el principio de libertad de expresión como un derecho fundamental de los ciudadanos y en el principio de equidad como un principio constitucional rector de los procesos electorales.

Argumentación y sentencia

A fin de facilitararlo, el estudio de la argumentación jurídica desarrollada en el caso en cuestión se dividirá en dos partes. En la primera se precisará a grandes rasgos el razonamiento efectuado para verificar la operatividad o no del agravio hecho valer por la parte actora, y en la segunda (la más relevante para los propósitos de esta investigación) se analizará el tratamiento

de la colisión de los principios de libertad de expresión, equidad electoral y sufragio universal, y la justificación desarrollada para optar por la prevalencia de alguno de ellos.

Razonamiento efectuado para verificar la operatividad
o no del agravio hecho valer por la parte actora

Como preámbulo, debemos recordar que los juzgadores analizaron el agravio a la luz de las causas legales para decretar la nulidad de la elección. Dicho agravio se materializa en tres específicas circunstancias, que supuestamente generaron la transgresión del principio de equidad: 1. El rebase de los topes de gastos de campaña por parte de la fórmula de candidatos del PAN. 2. La participación de Iridia Salazar Blanco, en calidad de ciudadana, en *spots* de televisión y radio promoviendo el voto a favor del PAN. 3. La existencia de legislación local (en el estado de Michoacán) que prevé la nulidad de la elección cuando se rebasan los topes de gastos de campaña.

El razonamiento desplegado para determinar que fue infundado el agravio hecho valer por la autora, consistente en haber rebasado los topes de gastos de campaña, tuvo su origen en el propio marco jurídico constitucional que regula dichos gastos. Los magistrados encontraron suficiente aludir a las disposiciones constitucionales y legales para evidenciar la no configuración de este agravio. En primer lugar, efectuaron una interpretación respecto del objetivo que se buscó al fijar los topes en los gastos de campaña, que no es otro que el propiciar equidad, equilibrio y certeza en los procesos electorales. En segundo lugar, se dio la razón jurídica por la cual no se pueda acreditar la irregularidad que hace valer el actor, esto es, porque constitucionalmente el acceso a radio y televisión por parte de los partidos políticos se otorga en los tiempos oficiales destinados al Estado, por lo que no pudo haber existido erogación por parte del PAN por la transmisión de los promocionales en los que apareció Iridia Salazar.

Además de ello, los magistrados recurrieron a consideraciones doctrinarias para fortalecer su argumentación, como es el caso de las investiga-

ciones de Lorenzo Córdova, por lo que los juzgadores coinciden en que una de las finalidades de la reforma constitucional de 2007 fue fortalecer la equidad en la competencia como principio rector de todo proceso electoral democrático e impedir que los intereses privados irrumpieran disruptivamente en las elecciones (ST-JIN-7/2009, 44).

Por otro lado, acerca de la argumentación desplegada para decretar la inoperatividad del agravio que le causa a la parte actora la participación de Iridia Salazar Blanco, en calidad de ciudadana, en *spots* de televisión y radio, promoviendo el voto a favor del PAN,⁷ los decisores, por cuestiones metodológicas, en primer lugar analizaron detenidamente los *spots* referidos a fin de encontrar alguna vulneración a la normatividad electoral que representara algún trato desigual para los partidos políticos. De dicho análisis se desprendió que los promocionales tienen la calidad de propaganda electoral en términos de las disposiciones legales en cuanto a su contenido, ya que con ellos sólo se puso a disposición del votante información sobre, por ejemplo, políticas públicas impulsadas por el PAN invitando a los electores a votar por dicha institución política, situación que no refleja ninguna violación a la normatividad en materia de propaganda electoral.

Algunas de las razones señaladas para determinar la juridicidad de los promocionales fue que en ellos no se denigró a las instituciones o a los partidos, ni se calumnió a alguna persona, por lo que se dio cumplimiento al artículo 41 constitucional, que establece las condiciones de ejercicio de la libertad de expresión en materia política. Así, el requisito de constitucionalidad en el ámbito nacional fue respetado, pero, sobre todo, los decisores revisaron disposiciones de carácter internacional, resultando que los promocionales cumplieron con la regulación externa, ya que su contenido no atentó contra la seguridad o la estabilidad nacional.

⁷ Cabe aclarar que este punto se desarrollará con mayor profundidad en la parte conducente a la colisión entre principios. Por ahora basta con especificar algunas consideraciones generales, sin analizar a detalle la argumentación jurídica de corte maximalista desarrollada por los juzgadores.

En este contexto, los decisores entendieron que toda vez que los promocionales en los que aparece Iridia Salazar no vulneran las disposiciones constitucionales, supranacionales y legales, ya que su difusión no ocasiona perjuicio alguno al PRI, es perfectamente válido que el PAN utilice la imagen de una personalidad pública para la promoción del voto a favor del propio partido.

Asimismo, no es problemático que en los referidos *spots* se promuevan programas del gobierno federal, por ejemplo, sobre el combate al narcotráfico. Dicha situación quedó justificada en tres razones señaladas por los decisores:

- La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) ha sostenido la legalidad del uso de programas sociales por parte de los partidos políticos para realizar propaganda política electoral, en tanto que dichos programas fomentan el debate político entre partidos.
- Las referencias a programas del gobierno federal en *spots* en televisión y radio propician el conocimiento de las acciones del gobierno en turno por parte de la ciudadanía, lo que se traduce en un razonado ejercicio de los derechos políticos de la población.
- Dicha situación trae como consecuencia mayor participación de la sociedad en el debate político de las acciones del gobierno, el escrutinio público, la crítica y la valoración de las acciones del gobierno que respalda algún partido político, en este caso, el PAN.

Por otro lado, del análisis de los elementos que integran el promocional, es decir, de las frases de Iridia Salazar sobre que quiere que su bebe “nazca en un país seguro en el que pueda hacer deporte y sin el peligro de las drogas” y la invitación a “votar por el Partido Acción Nacional en respaldo al presidente de la República,” los juzgadores argumentaron que cumplen con los extremos del artículo 6 de la Constitución, esto es, no se encuen-

tran dentro de las excepciones para el ejercicio de la libertad de expresión (que se ataque a la moral, los derechos de tercero, se provoque algún delito o se perturbe el orden público).

La justificación para llegar a dicha conclusión fue la siguiente:

- Sobre el límite de no afectar la moral, si bien no podemos hablar de una moral pública coincidente con todos los individuos en la sociedad pluralista de valores, nos queda la idea de una moral crítica particular. Así, en un Estado constitucional de Derecho es necesario que una limitación a la libertad de expresión por afectar la moral deba ser evidente. En el caso en concreto nadie consideraría un ataque a la moral el promocionar la protección a la vida, la maternidad y el deporte.
- Sobre la afectación al orden público, es evidente que el promocional no incita a la violencia o al conflicto social ni se comete ningún tipo de ilícito penal.
- Sobre la afectación de los derechos de tercero, se partió de la idea de que el conflicto de derechos en particular ocurriría entre la libertad de expresión y el derecho a la intimidad, sin que este sea el caso, pues la propia Iridia Salazar renunció a dicho derecho de intimidad al salir en el promocional. Más aún, del análisis del promocional no se desprende que dañe algún derecho de otra persona.

Por último, con respecto a la cita de la parte actora acerca de que existe legislación local que prevé la nulidad de la elección cuando se rebasen los topes de gastos de campaña, los magistrados consideraron inaplicable dicha legislación. El argumento en el que basaron su determinación fue concreto: si se habla de un proceso electoral federal para renovar el H. Congreso de la Unión es evidente que la normativa aplicable es la federal; así, la disposición que regula la nulidad de elecciones en una entidad federativa no puede regir los procesos electorales de una instancia federal (ST-JIN-7/2009, 103).

Hasta aquí mi análisis del razonamiento y la interpretación efectuados por los juzgadores sobre la operatividad o no de los agravios señalados por la parte actora; no obstante, como se puede apreciar, aún no analizamos la parte que considero más compleja en la sentencia del caso que se comenta, en la cual se efectúa una ponderación de los principios en tensión y, por consiguiente, una argumentación de corte maximalista. Dicho análisis será mi cometido en el siguiente punto.

Tratamiento de la colisión de los principios de equidad electoral, libertad de expresión y sufragio universal, y la justificación efectuada para optar por la prevalencia de alguno de ellos

Como se ha dicho, el PRI, como actor en el caso que se comenta, reclamó la afectación al principio de equidad electoral, el cual entiende generado por los *spots* en radio y televisión en los que aparece Iridia Salazar, lo que, en sus palabras, se traduce en una desigualdad en la contienda electoral que pone en duda la elección pública efectuada.

Partiendo de tal hipótesis tendríamos una tensión del principio de equidad electoral con el de libertad de expresión y el de sufragio universal, puesto que son la imagen y las expresiones de Iridia Salazar lo que, a decir de la parte actora, afecta al multicitado principio de equidad. De esta manera, debería anularse la votación efectuada por los ciudadanos.

Ahora bien, la pregunta que nos ayudaría a iniciar nuestro análisis es ¿cómo abordaron los juzgadores la tensión de los antedichos principios? Una primera respuesta es que partieron de la verificación de la afectación o no del principio de equidad, para lo cual argumentaron en los siguientes términos:

- Existe disposición constitucional que fija los parámetros de equidad en la asignación del tiempo en comunicación social que les corresponde a los partidos políticos, lo que incluye procesos o campañas electorales (artículo 41 de la Constitución).

- El IFE es el órgano encargado para la administración del tiempo que corresponde al Estado en radio y televisión, destinado a sus propios fines y al ejercicio del derecho de los partidos políticos.
- Existen disposiciones legales y reglamentarias (Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, Reglamento de Radio y Televisión en materia Electoral) que regulan la distribución igualitaria de tiempos en radio y televisión a los partidos políticos en momentos de precampaña y campaña.
- Los partidos políticos tuvieron la posibilidad de elegir la estrategia en medios de comunicación a utilizar durante sus campañas; claro está, dentro del número de *spots* asignado a cada uno conforme a la normatividad. Así pudieron optar en igualdad de condiciones por utilizar figuras públicas o, incluso, a los propios candidatos.
- Se aprecia que los registros y gráficas sobre los *spots* televisivos y radiofónicos en los que aparece Iridia Salazar disminuyen en la parte final de la campaña electoral, por lo que no se intentó captar a los ciudadanos indecisos. Siendo así, no es apropiado afirmar que su presencia en medios fue determinante para el sentido de la votación, como lo afirmó la parte actora en el asunto que se comenta.
- El PRI tuvo conocimiento y consintió la distribución de espacios en radio y televisión precisados mediante el Acuerdo del Comité de Radio y Televisión y aprobado por el IFE.
- Las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias no prohíben a los partidos políticos utilizar en sus campañas electorales a figuras públicas, ni el uso a discreción del tiempo que les otorga el IFE, lo cual, en todo caso, constituye una decisión dentro de la estrategia publicitaria del propio partido.

Ahora bien, tomando como respaldo las anteriores consideraciones jurídicas y fácticas, los juzgadores concluyeron que no existió afectación al

principio de equidad, ya que la distribución de tiempos en radio y televisión fue desarrollada respetando dicho principio constitucional, en virtud de que la propia normatividad exige al IFE administrar los tiempos atendiendo al criterio de división 70% en razón de la fuerza electoral y 30% de manera igualitaria. Así, todos los partidos políticos tuvieron el tiempo, que en equidad les correspondía (ST-JIN-7/2009, 92), además de que el PRI estuvo en posibilidad de utilizar y ejercer una estrategia y campaña electoral como la desarrollada por el PAN (utilización de figuras públicas) lo cual no hizo por determinación propia y no porque se le haya impedido legal o fácticamente.

Por lo que hace a la argumentación sobre el principio de sufragio universal, los juzgadores recurrieron al análisis de los requisitos legales para la procedencia de la anulación de una elección dentro del contexto de las irregularidades referidas por la parte actora en la contienda electoral. Así, la defensa al triunfo del principio de sufragio universal se contiene en parte en la justificación efectuada para determinar que no existió afectación al principio de equidad.

Uno de los argumentos relevantes para justificar la vigencia del principio de sufragio fue el hecho de que aun en el caso de que hubieran existido irregularidades en el proceso electoral, se tendría que verificar su impacto general en el resultado de las elecciones. Aquí los juzgadores recurrieron a un criterio judicial del propio TEPJF, que refiere el equívoco de pensar que cualquier tipo de irregularidad electoral se traduce en la anulación de la elección, pues ello nos llevaría al absurdo de que la generación de todo tipo de faltas a las disposiciones que regulan los procesos de elección impediría el ejercicio del derecho de sufragio universal.

En síntesis, para los juzgadores la imagen de Iridia Salazar Blanco en los *spots* no vulneró el principio de equidad, en virtud de que el acceso a medios de comunicación fue equitativo para todos los partidos políticos. Más

aún, no se apreció algún tipo de presión sobre el electorado con los promocionales, por lo que tampoco se puede decir que existió una afectación del principio de libertad de sufragio. Así, el resultado de la elección deriva de una contienda electoral consciente y respetuosa de tales principios.

Hasta aquí se ha mostrado que no hubo violación al principio de equidad, como afirmaba la parte actora, lo que se traduce en la vigencia del principio de sufragio universal. No obstante, continúa en discusión la justificación del triunfo o no del principio de libertad de expresión. Para llegar a una determinación así es necesario analizar la justificación o, mejor, la argumentación maximalista que los juzgadores elaboraron; ello nos ayudará a comprender la importancia de una argumentación de este tipo, la cual, como se verá, no debe contentarse con sólo dar razones jurídicas, sino que debe propiciar un razonamiento abierto y consciente con nuestra contemporaneidad.

A continuación me ocuparé de analizar la argumentación jurídica desplegada en lo que toca al principio de libertad de expresión, a fin de entender el sentido de la resolución o la conclusión a la que se llegó en el Caso Iridia Salazar.

Nadie negaría que la imagen y las preferencias políticas expresados por Iridia Salazar en los promocionales del PAN constituyen nada menos que el ejercicio de la libertad de expresión contenido en el artículo 6 constitucional, ya que dicha libertad busca esencialmente la participación de los individuos en el desarrollo democrático de la misma sociedad.

Por otro lado, si compartimos la idea, común en el ámbito internacional, de que la libertad de expresión no sólo se integra por la posibilidad de expresar ideas o pensamientos, sino también por el derecho de la sociedad de recibir la información necesaria para la toma de decisiones en el ámbito político, tendríamos que reconocer un tipo de derecho de libertad de expresión de los partidos políticos, ya que al tener éstos como finalidad promover la participación de la sociedad en la vida democrática,

su papel es fundamental en la presentación y la generación de la información que los ciudadanos requieren para decidir de manera consciente y responsable.

Así las cosas, tenemos que los promocionales del PAN representan el ejercicio del principio de libertad de expresión en sus dos vertientes: dar información y recibirla, principio jurídico necesario para el desarrollo de la opinión pública, de las instituciones y la consolidación de la democracia representativa en las sociedades heterogéneas.

De ahí que los órganos judiciales, cuando tengan en sus manos asuntos que involucren derechos fundamentales como el que se comenta, deban realizar una argumentación jurídica minuciosa, a fin de evitar limitaciones arbitrarias o injustificadas del principio de libertad de expresión. De esa manera, los juzgadores que conocieron del Caso Iridia Salazar partieron del criterio general de la Sala Superior del TEPJF en el sentido de que las limitaciones a los derechos fundamentales han de interpretarse en forma estricta, al mismo tiempo que los derechos fundamentales (por ejemplo, el derecho a la libertad de expresión) han de interpretarse en forma amplia o extensiva a fin de potenciar su ejercicio (ST-JIN-7/2009, 95).

Ahora bien, el órgano decisor, consciente de la importancia de la libertad de expresión como elemento básico en la existencia de una sociedad democrática, se centró en justificar ampliamente su decisión, por lo que además de recurrir a criterios jurídicos nacionales, como nuestra Constitución o las interpretaciones dadas por el máximo tribunal del país, presentó algunas consideraciones desde el ámbito internacional, citando, por ejemplo, la jurisprudencia internacional de la Corte Europea de Derechos Humanos, que entiende a la libertad de expresión como una de las condiciones primordiales para el progreso y el desarrollo de los seres humanos, o el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que concibe a la libertad de expresión desde dos dimensiones: como derecho individual de expresar un pensamiento propio y como un derecho colectivo a recibir información.

Asimismo, a fin de enriquecer y ampliar el espectro argumentativo, se hizo referencia a posturas doctrinales que rescatan la importancia de la libertad de expresión, con los siguientes rótulos (ST-JIN-7/2009, 99):⁸

- Instrumento para ejercitar y resguardar la forma de gobierno democrático.
- Piedra angular en las sociedades pluralistas, al permitir el diálogo entre los distintos puntos de vista.

Sin desconocer los anteriores criterios y argumentos señalados por los juzgadores, hay que recordar que la libertad de expresión y todos los demás derechos fundamentales no son absolutos, porque si lo fueran no cabría hablar de argumentación jurídica ni de su método de ponderación, pues no se podrían afectar o restringir legítimamente en determinadas circunstancias. De hecho, la propia Constitución, como caso especial, señala los supuestos en los que se puede limitar el derecho de libertad de expresión, por lo que cuando éste se encuentre en colisión con otro derecho fundamental siempre tendríamos que mirar a dichos criterios constitucionales y, además, a los internaciones (que tienen como objetivo reducir al mínimo las limitaciones de la circulación de las ideas). De esta idea fueron los juzgadores al referir taxativas que han sido diseñadas para reducir al mínimo las posibles limitaciones a la libertad de expresión, como la existencia de una restricción previamente establecida, su definición expresa, la legitimidad de los fines perseguidos al establecerlas y que sean necesarias para asegurar los fines comprendidos en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.

Como podemos observar, la argumentación desarrollada por los decisores fue de corte maximalista, ya que para justificar la no intervención

⁸ En el cuerpo de la sentencia del caso que se analiza se hace referencia a los siguientes trabajos: Medina, Cecilia. 1998. *La libertad de expresión* y Ayala Corao, Carlos. *Comentarios Constitucionales*.

del principio de libertad de expresión como consecuencia del ejercicio del principio de equidad, aludieron tanto a razones jurídicas como a posturas doctrinarias, consideraciones fácticas, criterios internacionales y cuestiones político-sociales (piénsese en la recurrente cita al papel que tiene el principio de libertad de expresión en la sociedad contemporánea). Así, se observa un ejemplo de argumentación maximalista y sensible a nuestro contexto cultural. Dicha justificación fue cerrada con una razón de naturaleza formal (la necesidad de limitaciones expresas en normatividad), lo cual no debe extrañarnos en una argumentación de corte maximalista, ya que ésta no implica el desconocimiento de las razones formales. Ya he ido adelantando que la presente guarda relación con una argumentación jurídica abierta a reglas, principios y demás consideraciones útiles para mejorar la justificación de las decisiones.

Es así como los magistrados resolvieron, en la sentencia, confirmar los resultados consignados en el acta de cómputo distrital de la elección de diputados federales por el principio de mayoría relativa, celebrada en el Distrito Electoral federal 08 en el estado de Michoacán, así como declarar la validez de la elección en la que ganó la fórmula postulada por el PAN, integrada por Jesús Alfonso Martínez Alcazar e Iridia Salazar Blanco.

Comentarios

Como hemos apreciado, el Caso Iridia Salazar involucró importantes principios para la consolidación del Estado constitucional de Derecho, lo cual dificultó la argumentación jurídica, ya que no sólo se trataba de resolver un caso particular, sino de contribuir al desarrollo de las sociedades democráticas, las cuales esperan la mayor justificación cuando se habla de una posible afectación a principios constitucionales.

En este sentido, la argumentación jurídica desplegada en el Caso Iridia Salazar fue de naturaleza maximalista del espectro jurídico. Ello implicó no sólo recurrir a consideraciones formales, sino a aspectos materiales o sustanciales, como las extensas referencias de la relevancia del princi-

pio de libertad de expresión en la consolidación de las sociedades democráticas, que, por cierto, se constituyeron en razones sociales y políticas de justificación jurídica.

A pesar de lo anterior, en la lógica de los juzgadores, ante todo estuvieron el respeto y la aplicación del principio de seguridad jurídica. Así, observamos que con una argumentación de corte maximalista, más que una posible afectación a la seguridad jurídica se buscaría su fortalecimiento, sobre todo cuando se trata de casos límite en que están en juego derechos fundamentales. Por ello, una lectura más abierta de lo que es el derecho no implica desconocer el papel de las normas jurídicas y de su aplicación.

En otro sentido, por lo que hace al principio de sufragio universal, me hubiera gustado observar un esquema de ponderación que representara de forma más completa el triunfo, en el caso particular, del principio de sufragio, ya que si bien se muestra un análisis detallado de los supuestos legales para decretar la nulidad de una elección, que en el caso en particular no se materializan, se hubiera enriquecido y favorecido la argumentación al presentar un análisis y una justificación más amplios sobre la importancia de la vigencia de la elección, así como de los efectos paralelos en los diversos ámbitos que arrojaría el decretar su nulidad.

En este sentido, en mi opinión, a pesar de que llegemos a pensar que el principio de sufragio universal en las sociedades contemporáneas, *prima facie*, tiene prevalencia sobre el principio de equidad en la contienda electoral, a fin de ubicarnos dentro de una argumentación maximalista se deben presentar todas las razones posibles para concluir el triunfo de dicho principio de sufragio, las cuales deben referirse no sólo a un análisis del esquema de requisitos legales para proceder a decretar la anulación de unas elecciones, sino también a consideraciones materiales, como podría ser la valoración de los efectos que se generarían en la credibilidad o confianza de los ciudadanos en los resultados electorales, sobre todo en países como el nuestro, en donde la opacidad en las elecciones es preocupante.

En síntesis, creo que en términos generales el caso en comento puede verse como un ejemplo del papel y la importancia actual de la argumentación jurídica maximalista en materia electoral, que no hace más que mejorar y corregir el razonamiento jurídico, el cual no debería cerrarse a consideraciones de tipo estrictamente jurídicas, sino ampliar su espectro a consideraciones de otros horizontes, ello si nos queremos comprometer con el fortalecimiento y la legitimidad de la actividad jurisdiccional, como explicaré en el siguiente punto.

La legitimación judicial en el contexto maximalista

Con el análisis del Caso Iridia Salazar apreciamos la relevancia que comporta la argumentación jurídica maximalista para la conformación de los estados democráticos constitucionales porque abre el discurso a varios contextos, como los sociales y los políticos. De ahí que hoy en día se hable de la consolidación de la actividad judicial en dichos estados o, más drásticamente, de los estados judiciales.

Pero hay que profundizar. El Estado de los jueces, en contraposición al Estado de los legisladores, ha sido ampliamente criticado en diversas investigaciones sobre teoría del derecho y de la Constitución. El problema está, según los críticos, en que los jueces constitucionales no deberían tener un campo de acción tan amplio al momento de aplicar las normas jurídicas, incluida la Constitución (piénsese en el propio método de ponderación), porque podrían estar creando derecho en la etapa de aplicación, lo que afectaría el principio de seguridad jurídica y el democrático (división de poderes).

El problema se manifiesta, a decir de los críticos, porque los jueces constitucionales no son elegidos mediante sufragio efectivo, como los legisladores. Pese a ello, cuando argumentan con derechos fundamentales utilizan un discurso sumamente amplio, que va más allá de lo que señala la norma fundamental, interviniendo así, ilegítimamente, en las competencias de otros poderes.

En este sentido, para críticos como Habermas el hecho de que los juzgadores constitucionales tengan que operar inevitablemente con normas de fondo podría abrirles la puerta para crear derecho de inspiración política, que, conforme a la lógica de la división de poderes, habría de quedar en manos del legislador democrático (Habermas 2008, 326).

La problemática acerca de la legitimación de los jueces al momento de aplicar principios es una cuestión que, en mi opinión, debería estar superada o en vías de superación por tres cuestiones: primera, porque actualmente existen en los estados constitucionales de derecho tanto una democracia formal como una sustancial; segunda, porque la actividad de los poderes públicos no sólo debe convalidarse por el proceso de elección pública de éstos, sino también por su actuación, y tercera, porque en las sociedades pluralistas no puede encapsularse el fenómeno jurídico en simples normas de aplicación general emitidas por el legislador, pues ello lo condenaría a su ineficacia.

Es bajo estas premisas como podemos entender el papel que juega en la legitimación judicial en nuestro país la argumentación jurídica maximalista. Ya sabemos que opera con derechos fundamentales que tienen un amplio contenido moral. Por ello, al momento de aplicarlos se incrementan los horizontes sobre los cuales debe desarrollarse el proceso argumentativo. Se puede bien decir que se trata de una pendiente resbaladiza entre razones jurídicas, morales y de otro tipo (políticas o sociales, como vimos en el caso analizado). En otras palabras, es el discurrir de los jueces entre los diferentes mundos que integran el espectro humano, pero ¿es el discurso abierto un problema para el principio democrático o más bien una virtud jurídica que permite la propia legitimación de los jueces?

La idea que va a seguirse en adelante es que la legitimación judicial, en un enfoque maximalista, es una virtud jurídica más que un problema jurídico, como lo han entendido muchos críticos de la argumentación jurídica en general y de su método de ponderación.

Parece razonable pensar que los jueces no necesitan legitimación social puesto que su trabajo es sumamente técnico y no tendrían por qué esperar que la sociedad, en la cual se desempeñan, tenga que calificar y avalar su actividad jurisdiccional; a lo más esperarían convencer a los individuos titulares de los derechos fundamentales que se encuentran en tensión.

Ante tal aseveración no habría nada que objetar, más bien debe ser corroborada, como un compromiso con la labor judicial desde un aspecto estrictamente técnico. Sin embargo, decir sólo eso sería actuar de una forma muy simplista y, si se me permite la expresión, hasta conformista, ya que como jueces sólo nos contentaríamos con sustentar nuestras decisiones desde un enfoque cerrado, esto es, atendiendo únicamente a las partes involucradas, pero ello nos ubicaría en una postura de incompreensión del papel que juegan los derechos fundamentales en las sociedades actuales.

Es bien cierto que los juzgadores deben ocuparse por presentar el mayor y mejor número de razones para convencer acerca de sus determinaciones, pero también es muy cierto que éstas no sólo repercuten en las partes en conflicto, sino también en la concepción que la propia sociedad tiene de la actividad judicial. Así, una mala decisión afecta principalmente a un sujeto en juicio, pero también genera desconcierto, desconfianza y rechazo por parte de la comunidad, y una mala decisión es, en mi opinión, la que tratándose de derechos fundamentales no mira hacia otros campos del discurso, como el moral, el político o el social, esto es, no parte de un enfoque maximalista.

La pregunta, entonces, es: ¿el compromiso de los jueces es con la legalidad o con la sociedad? Una respuesta moderada (propia de un formalista) diría que con la legalidad; una respuesta desde una posición maximalista señalaría que con ambos, pues desde dicho enfoque no se busca la exclusión sino la inclusión y la integración de la complejidad de nuestra realidad en el discurso humano; se trata, en todo caso, de una postura creativa que busca lograr una optimización de los derechos fundamentales mirando hacia todo el contexto y no sólo a las reglas jurídicas, ya que éstas

encuentran su fundamento en propiedades subyacentes, como los valores y principios que paradójicamente se sustentan en cierta moral social.⁹ Piezas con las cuales los jueces necesariamente tienen que trabajar si es que, como diría Dworkin, *se toman en serio los derechos*, y, agregaría, su papel como jueces creativos que nuestro Estado constitucional democrático nos demanda.

En síntesis, se puede decir que la legitimación judicial es una condición necesaria, aunque no suficiente, para el desarrollo de las sociedades contemporáneas, las cuales viven con cierto desencanto de la actividad judicial. Dichas sociedades demandan una buena y correcta justificación de las decisiones judiciales, sobre todo de las que limitan temporalmente los derechos fundamentales. Así, pensamos que la legitimidad judicial puede ser alcanzada desde un enfoque maximalista, en el cual opera una verdadera imbricación entre el discurso jurídico y el moral, principalmente encaminada a materializar los ideales sociales. Se trata, en última instancia, de conseguir una legitimación desde una perspectiva práctica, la cual no es menos que la que se desarrolla y logra mediante los procesos de elección ciudadana.

Para finalizar, cabría destacar que hasta los actuales formalistas, como el profesor Kramer, de la Universidad de Cambridge, han reconocido la importancia de tomar en cuenta la moral como un criterio de corrección de las decisiones judiciales ante los propios ciudadanos (Kramer 2004,

⁹ Existe cierta polémica en cuanto a reconocer que en una misma sociedad pueda existir un pluralismo de valores y además una moral social o positiva. Para los fines de la presente investigación no es necesario profundizar en el tema; basta con referir dicha circunstancia y que el propio lector tome una postura al respecto. La mía no compagina con un escepticismo radical, en el cual todo y nada vale. Mi idea es que en las sociedades pluralistas actuales es posible que exista un cierto criterio común a pesar de la heterogeneidad de éstas, por ejemplo, una idea de qué es lo justo o injusto. Dicho criterio común hace posible, en cierta forma, la positivización de los derechos humanos. Tal idea no descarta la circunstancia de la existencia de varias morales sociales, que es uno de los puntos que posibilitan el pluralismo de valores. Con todo, si la polémica se refiere sólo a que no es posible la existencia de *una* moral social en el pluralismo de valores, estaría totalmente de acuerdo con ella, pero si descarta en definitiva la posibilidad del pluralismo de moralidad positiva en las sociedades actuales, estaría totalmente en desacuerdo.

60-61), lo que no hace más que reafirmar uno de los puntos centrales de esta investigación, esto es, la relevancia del enfoque maximalista para alcanzar el convencimiento y el reconocimiento social de las determinaciones judiciales.

Reflexiones finales

El desenlace de la presente investigación parece ser una cuestión ya anunciada a lo largo de su desarrollo. Pese a ello y sin ánimo de caer en reiteraciones cabría distinguir, a modo de consideraciones finales, las siguientes reflexiones:

El neoconstitucionalismo como teoría del derecho pretende superar los problemas tradicionales en los cuales no ha existido una respuesta convincente entre las antagonistas teorías positivas y iusnaturalistas del derecho; asimismo, como teoría de la Constitución, busca explicar, desarrollar y sistematizar la actual organización jurídico-política de los estados contemporáneos.

Dicha organización jurídico-política es presentada con las expresiones *estados constitucionales de derecho* o *estados democráticos de derecho*; ahora bien, aunque tales estados surgieron principalmente en países del continente europeo, han alcanzado a nuestro continente. Podemos afirmar que en México opera dicho tipo de organización, la cual funge como un puente para el desarrollo de la argumentación jurídica con enfoque maximalista.

Los derechos fundamentales contenidos en las constituciones políticas presentes son criaturas de la moralidad en el derecho, en virtud de que su contenido invoca ideales morales a los que aspiran los individuos. Por ello dichas criaturas abren el discurso jurídico a otro tipo de discursos prácticos, como el moral, el político o el social.

Los jueces constitucionales, en el supuesto de que se quieran comprometer realmente con su función social, deben asumir una labor creativa-constructiva al operar con las nuevas piezas del derecho, esto es, los principios jurídicos, en virtud de que éstos se fundamentan en los valores de nuestras sociedades.

La argumentación jurídica maximalista no debe entenderse como una sobreposición de diversos mundos, como el moral o el político, sino, más bien, como una imbricación entre los diversos espectros que la riqueza humana nos presenta.

El punto a destacar de la argumentación jurídica de corte maximalista se refiere a que a través de su discurso de naturaleza abierta se permite la realización de los ideales morales que en otros tipos de discurso son inalcanzables. Se trata así de una integración discursiva que capta los elementos de los discursos singulares a fin de potenciar sus fines, por lo que no se habla de una exclusión, sino de un verdadero diálogo entre los discursos jurídicos, morales, políticos o sociales dentro del discurso maximalista.

El análisis del Caso Iridia Salazar Blanco es una evidencia reciente de la vigencia y la importancia de la argumentación jurídica maximalista que, como se ha observado, contribuye a legitimar la actuación de los jueces y apoya el desarrollo de los estados democráticos de derecho.

La legitimación judicial en el contexto maximalista genera una armonía entre la sociedad y sus instituciones, en este caso las judiciales, ya que en dicho contexto se tiene un compromiso más amplio, esto es, no sólo con la legalidad, sino también con los principios y valores existentes, como la justicia, los cuales se sustentan en la propia dignidad humana. Además, dicha legitimación judicial nos conecta con la democracia y la seguridad jurídica en su aspecto sustancial, que es igual de importante que la desarrollada en el terreno formal.

La comprensión del funcionamiento de los vigentes estados constitucionales de derecho, de la naturaleza de los derechos fundamentales y del razonamiento jurídico maximalista nos permite suprimir las fronteras entre el derecho, la moral y la política no en sacrificio de la democracia, la certidumbre y la seguridad (como afirmarían los formalistas), sino en aras de potenciar su alcance dentro de un contexto híbrido, antagonista y abierto, como el humano. Desconocer dicha circunstancia comprimiendo el dere-

cho a un solo mundo —el legal— sería como negar la propia naturaleza del ser humano, a la que en todo caso sirve el fenómeno jurídico.

Fuentes consultadas

- Álvarez, Silvina. 2011. Dilemas constitucionales, conflictos morales y soluciones jurídicas. En *Dilemas constitucionales. Un debate sobre sus aspectos jurídicos y morales*, coords. Lorenzo Zucca, et al., 91-112. Madrid: Marcial Pons.
- Aristóteles. 2004. *Retórica*. Buenos Aires: Ediciones Libertador.
- Barroso, Luis Roberto. 2008. *El neoconstitucionalismo y la constitucionalización del derecho*. México: IIJ-UNAM.
- Cruz, Luis M. 2006. *Estudios sobre el neoconstitucionalismo*. México: Porrúa.
- Dworkin, Ronald. 1984. A reply by Ronald Dworkin. En *Ronald Dworkin and contemporary jurisprudence*, coord. Marshall Cohen, 247-300. Totowa: Rowman & Allanheld.
- Fernández Ruiz, Graciela. 2011. *Argumentación y lenguaje jurídico. Aplicación al análisis de una sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. México: IIJ-UNAM.
- Fioravanti, Maurizio. 2009. *Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las constituciones*, 6ª ed., trad. Manuel Martínez Neira. Madrid: Trotta.
- García Figueroa, Alfonso. 2009. *Criaturas de la moralidad. Una aproximación neoconstitucionalista al derecho a través de los derechos*. Madrid: Trotta.
- Habermas, Jürgen. 2008. *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, 5ª ed., trad. de Manuel Jiménez Redondo. Madrid: Trotta.
- Hart, H.L.A. 1963. *Law, liberty, and morality*. Stanford: Stanford University Press.

- Kramer, Matthew H. 2004. *Where law and morality meet*. Nueva York: Oxford University Press.
- MacCormick, Neil. 1978. *Legal reasoning and legal theory*. Nueva York: Oxford University Press.
- Nino, Carlos. 1989. *Ética y derechos humanos*. Barcelona: Ariel.
- Perelman, Chaim. 1979. *La lógica jurídica y la nueva retórica*, trad. Luis Díez-Picazo. Madrid: Civitas.
- Sentencia ST-JIN-7/2009. Actor: Partido Revolucionario Institucional. Autoridad responsable: 08 Consejo Distrital del Instituto Federal Electoral en el Estado de Michoacán. Disponible en <http://200.23.107.66/siscon/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm> (consultada el 3 de octubre de 2011).
- Simmonds, Nigel. 2007. *Law as a moral idea*. Nueva York: Oxford University Press.
- Vara Martín, Julián. 2007. *Libres, buenos y justos: como miembros de un mismo cuerpo. Lecciones de teoría del derecho y de derecho natural*. Madrid: Tecnos.