Sección

doctrinal

Estructura del Poder Judicial e Impugnación Constitucional de Elecciones en el Derecho Comparado

*Centro de Capacitación Judicial Electoral
del Tribunal Federal Electoral**

SUMARIO: *Introducción; I. Alemania; II. España; III. Estados Unidos, y IV. Francia*

Introducción*

El Derecho Electoral, como rama autónoma de la disciplina jurídica, obliga a los estudiosos de la materia a involucrarse cada vez más en el estudio de la misma, con el fundamental objeto de justificar su autonomía en los campos académico, doctrinal, legislativo y jurisdiccional, entre otros. Es por lo anterior que, por considerarlo de suma importancia, el Centro de Capacitación Judicial Electoral del Tribunal Federal Electoral ha iniciado una serie de trabajos dirigidos al análisis comparado de tópicos de interés para la Institución y para los especialistas en la materia.

Hoy en día, los temas sobre la estructura y competencia del Poder Judicial y específicamente sobre el control de la constitucionalidad, merecen singular atención en el análisis de la justicia electoral, en virtud de que todo proceso comicial "democrático" debe ofrecer a los actores que en él intervienen, un conjunto de garantías o medios de defensa que les permitan acudir a los órganos jurisdiccionales o administrativos para que administre justicia y se vele por el principio de legalidad.

La evolución de la normativa político-electoral en México ha sido muy dinámica, buscando adaptar la problemática de cada época al texto legal; sin embargo, en materia contencioso-electoral y, específicamente de justicia electoral, poco ha sido

considerado respecto del control constitucional de las elecciones, es decir, de actos y resoluciones de órganos electorales, así como de disposiciones u ordenamientos legales que vulneren preceptos constitucionales.

Para la elaboración del presente trabajo, una vez realizado el análisis de distintas experiencias sobre el funcionamiento de los órganos del Poder Judicial y su intervención en los procesos electorales, se seleccionaron países en los que es la justicia ordinaria quien conoce de las controversias que pudieran suscitarse en los mismos. Son cuatro países en estudio, mismos que por su historia y permanente innovación de sus sistemas jurídicos han sido reconocidos universalmente, a saber: Alemania, España, Estados Unidos y Francia.

El presente trabajo se realizó utilizando el método descriptivo acudiendo a fuentes primarias como lo son las Constituciones o Cartas Supremas de los países de referencia, legislación ordinaria y doctrina. Cabe destacar que por la naturaleza y objeto de la presente investigación, se omiten juicios de valor u opiniones de quienes participaron en la elaboración del mismo, limitándose exclusivamente a describir y sistematizar la información a la que se tuvo acceso, con el único fin de que el lector obtenga una visión completa de los dos temas fundamentales de análisis: La estructura del Poder Judicial y control constitucional, por una parte, así como el relativo a la impugnación constitucional de elecciones.

I. Alemania

A. Estructura del Poder Judicial y Control Constitucional

* Participaron en la elaboración del presente trabajo: Mtra. María del Carmen Alanís Figueroa, Coordinadora del Área Académica de Derecho Electoral; Adán Antonio de León Gálvez, Carlos Vargas Baca, Judith Villalay Rodríguez y Marco Antonio Zavala Arredondo, Profesores Investigadores de la misma Coordinación.

La División de Poderes

La Ley Fundamental del 23 de mayo de 1949 constituye la base de la vida estatal de la República Federal de Alemania, la cual conforme a lo dispuesto por el Artículo 20, párrafo 1 de dicho ordenamiento, es un Estado federal democrático y social, así también se establece que todo poder público emana del pueblo y es elegido mediante elecciones y votaciones y a través de órganos particulares de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

La República Federal de Alemania es un Estado de Derecho, que debe garantizar la justicia y la seguridad jurídica. Todas las actividades del Estado están sujetas a la Ley y al Derecho, es así como el artículo 20, en su párrafo 3 de la Ley Fundamental, establece que: "el Poder Legislativo está sometido al orden constitucional; los Poderes Ejecutivo y Judicial a la Ley y al Derecho".

De acuerdo con la Ley Fundamental, un elemento esencial del Estado de Derecho es la división de poderes, la cual incluye una distinción de las funciones propias de la legislación, ejecución y aplicación del Derecho, encomendándolas a poderes especiales. Así pues, esta división es un medio para la distribución y moderación del poder del Estado, adquiriendo importancia especial el Poder Judicial, pues es el encargado de aplicar el Derecho a través de la Corte Constitucional Federal.

El Poder Judicial

El Poder Judicial en la República Federal de Alemania está distribuido entre la Federación y los *Länder*.¹ Se caracteriza por una protección jurídica sin laguna y por una especialización en ramas independientes de jurisdicción.

La Ley Fundamental alemana, en su Capítulo IX (artículos 92 al 104), contiene una sección especial acerca de las garantías constitucionales del Poder Judicial, el cual, como lo establece el artículo 92 del mismo ordenamiento, será ejercido por la Corte Constitucional Federal, así como por los tribunales

¹ Los *Länder* son los Estados federados, los cuales tienen sus propios derechos de soberanía, su propio territorio estatal, su constitución y sus propios órganos estatales. La República Federal de Alemania se integra con once *Länder*.

federales previstos en la presente Ley Fundamental y por los tribunales de los *Länder*.

El Poder Judicial Alemán, es confiado a jueces independientes, y sometidos sólo a las leyes, los cuales son nombrados definitivamente con carácter permanente y numerario, no pudiendo ser relevados antes de expirar su función, suspendidos en su cargo definitiva o temporalmente, trasladados a otro puesto, ni jubilados, salvo en virtud de una decisión judicial y únicamente por los motivos y bajo las formalidades que determinen las leyes.

La legislación podrá fijar límites de edad, pasados los cuales se jubilarán los jueces nombrados con carácter vitalicio. Al modificarse la organización de los tribunales o sus jurisdicciones, los jueces podrán ser trasladados a otro tribunal o separados del cargo, pero únicamente con el goce del sueldo íntegro (Art. 97 Ley Fundamental).

El Poder Judicial se integra, como ya se mencionó, con la Corte Constitucional Federal, con los Tribunales Federales Supremos previstos en la Ley Fundamental y por los Tribunales de los *Länder*.

Corte Constitucional Federal

Conforme a la Ley de la Corte Constitucional Federal (LCCF), la corte de justicia de la Federación, es independiente y autónoma respecto de todos los demás órganos constitucionales (Art. 1º LCCF). Está constituida por jueces federales y otros miembros, los cuales serán elegidos por el Parlamento Federal² y por el Consejo Federal³ (por mitades), no pudiendo los jueces pertenecer al Parlamento Federal, al Consejo Federal, al Gobierno Federal, o los organismos correspondientes de un *Land* (Art. 94 Ley Fundamental).

La Corte Constitucional Federal se integra con dos Senados. Cada uno de ellos está compuesto por ocho jueces, tres de los cuales son elegidos de entre aquellos que integran los Tribunales Federales Supremos (Art. 3o. LCCF) y los restantes se elegirán

² El Parlamento Federal alemán (*Bundestag*) representa al pueblo de la República Federal de Alemania. Sus diputados son elegidos en votación proporcional personalizada. Sus funciones más importantes son la legislación, la elección del Canciller Federal y el control del gobierno.

³ El Consejo Federal (*Bundesrat*) representa a los Estados Federados o *Länder*, participa en tareas legislativas, con el carácter de Cámara Revisora, teniendo incluso derecho de veto. Este Consejo no es elegido, sino integrado por miembros de los gobiernos de los Estados de la Federación.

de entre los candidatos propuestos por el Parlamento y por el Consejo Federal. Los Jueces duran en su cargo doce años (Art. 4o. LCCF).

La Corte Constitucional Federal, tiene como tarea principal el cuidar que todos los órganos del Estado respeten la Ley Fundamental -para el ámbito de cada Estado federado- y la Constitución estadual. En este sentido, Alemania tiene un sistema de control constitucional "jurisdiccional concentrado", mediante el cual un organismo judicial único monopoliza y concentra la competencia de control.

De acuerdo con lo dispuesto por los artículos 93 de la Ley Fundamental y 13 de LCCF, la Corte Constitucional Federal tiene, entre otras, las siguientes atribuciones:

1. Controlar al legislador a fin de determinar si al sancionar las leyes ha actuado de acuerdo con las prescripciones de la Ley Fundamental.

Al respecto, cabe indicar, que las acciones en contra de las cuales opera este recurso, según Cappelletti,⁴ son todos los actos de imperio de cualquier autoridad, tanto federales como locales, y por lo mismo no sólo los de administración, sino también los actos de legislación y jurisdicción.

El sujeto activo, es decir, el sujeto legitimado para obrar en contra de los actos inconstitucionales, es todo aquél que se considere lesionado en sus derechos fundamentales, en virtud de un acto de autoridad pública.

La lesión debe consistir, agrega Cappelletti, no en un simple peligro de daño futuro, sino en un perjuicio actual, que resulte de la negación de un poder o de la imposición de un deber transgrediendo las normas del Derecho fundamental. Asimismo, es necesario también que el recurso se haga valer contra leyes no autoaplicables, pues en tal caso, el ciudadano deberá esperar que se ejecute el acto para impugnarlo.

La Ley de la Corte Constitucional Federal en sus artículos 90 al 95, establece el procedimiento que ha de seguirse en el Recurso de inconstitucionalidad, el cual a continuación se comenta:

a) En actos de naturaleza administrativa, como ya se indicó, cualquier persona puede presentar el recurso de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional Federal, cuando considere que el poder público o la expedición de una ley violan sus derechos fundamentales. El recurso de inconstitucionalidad sólo puede ser presentado después de agotada la vía judicial; sin embargo, la Corte Constitucional puede decidir de inmediato acerca de este recurso antes de agotarse dicha vía, cuando ello tenga importancia general o cuando puedan surgir perjuicios graves e irreparables para el recurrente.

b) En cuanto a actos de naturaleza legislativa, los municipios y las asociaciones municipales pueden presentar el recurso de inconstitucionalidad cuando una ley de la Federación o del Estado federal viola su autonomía administrativa.

El recurso de inconstitucionalidad debe ser presentado dentro del término de un mes, contado a partir de la notificación del acto que se impugna.

Si el recurso de inconstitucionalidad se dirige en contra de una ley o en contra de algún otro acto de soberanía, puede ser presentado en el plazo de un año, contado a partir de que entre en vigor la ley o la promulgación del acto de soberanía.

La procedencia del recurso de inconstitucionalidad, será determinada por una comisión integrada por tres jueces designados por el Senado competente, la cual por decisión unánime decidirá si procede o no el recurso. Si la comisión decide la aceptación del recurso, el Senado resuelve tal determinación.

Una vez admitida la procedencia del recurso, el Senado tiene la obligación de conocer la defensa del órgano que emitió el acto impugnado, posteriormente, debe establecer cuál es la prescripción de la Ley fundamental que ha sido violada y mediante qué acción u omisión ello se ha producido.

Si se admite el recurso de inconstitucionalidad en contra de una decisión, la Corte Constitucional Federal la anula, devolviendo el asunto al tribunal competente.

⁴ CAPPELLETTI: *Il controllo di costituzionalità delle leggi nel quadro delle funzioni dello Stato*, cit. por VAZQUEZ DEL MERCADO, OSCAR: *El Control de la Constitucionalidad de la ley*, Porrúa, México, 1978, p. 92.

Si se admite el recurso de inconstitucionalidad en contra de una ley, ésta será declarada nula. Los efectos de esta declaración se producen *ex tunc*, es decir, se retrotraen al momento en que se emitió el acto impugnado y obligan de tal manera a los órganos constitucionales, a los tribunales y a la autoridad de toda clase, que el legislador no podrá dictar una nueva ley con un contenido igual al anulado, y los órganos cuyo comportamiento haya sido declarado lesivo de los derechos fundamentales, no podrá repetirlo, sin que se considere violatorio de la Constitución.

Por su parte, el artículo 100 de la Ley Fundamental establece que: "los Tribunales ordinarios, antes de aplicar una ley, deben examinar si es o no constitucional, sometiendo la cuestión ante el Tribunal Constitucional si llegan al convencimiento de que la ley infringe la Ley Fundamental". Los jueces ordinarios limitan su actividad al examen de las leyes formales y quedan excluidas de control todas las leyes vigentes antes de la promulgación de la Ley Fundamental, que constituye el derecho preconstitucional, debido a que, si estas leyes contradicen la Ley fundamental, basta la aplicación de la regla *lex posterior derogat lege priori*, y en el caso de que las leyes preconstitucionales hayan sido modificadas parcialmente o promulgadas de nuevo, en su totalidad, después de la Ley Fundamental, se plantea el problema en relación con las partes no modificadas de determinar si el legislador al modificar la ley o promulgarla de nuevo ha querido aceptar también aquellas partes. Habría que responder afirmativamente cuando la voluntad confirmatoria pueda deducirse objetivamente del contenido mismo de la ley o de la estrecha relación material existente entre las partes modificatorias y las no modificadas. En suma, hasta tanto resuelva la Corte Constitucional Federal, queda en suspenso el procedimiento seguido ante el tribunal que planteó la cuestión.

Este procedimiento puede ser utilizado cuando un tribunal considera que la ley de un *Land* es incompatible con el Derecho Federal; también cuando, con ocasión de un litigio, surge la duda de si una norma del Derecho Internacional forma parte del Derecho Federal y, por último, cuando el Tribunal Constitucional de un *Land*, al interpretar la Ley Fundamental, quiere separarse de una resolución

dictada por la Corte Constitucional Federal o por el Tribunal Constitucional de otro *Land*.⁵

2. Controlar a las autoridades y a los tribunales a fin de determinar si en sus medidas y decisiones han observado la referida Ley Fundamental.

3. Decidir controversias entre los distintos órganos del Estado que conforme a la Ley Fundamental poseen derechos y deberes independientes.

4. Decidir acerca de la inconstitucionalidad de partidos políticos y de recursos en contra de decisiones del Parlamento Federal que se refieran a la validez de una elección o la adquisición o pérdida de la condición de diputado del Parlamento Federal.

5. Decidir acerca de la extinción de derechos fundamentales.

6. Conocer de las demandas del Parlamento Federal o del Consejo Federal en contra del Parlamento Federal o del Consejo Federal en contra del Presidente.

7. Decidir respecto a las diferencias de opinión o dudas acerca de la compatibilidad formal o material del Derecho Federal o de los Estados federados con la Ley Fundamental o de la compatibilidad del Derecho Federal, a solicitud del Gobierno Federal, del gobierno de un Estado federado o de la tercera parte de los miembros del Parlamento Federal.

8. Decidir respecto a las diferencias de opinión de derechos y deberes de la Federación y de los Estados federados, especialmente en lo que se refiere a la ejecución del Derecho Federal por los Estados federados y al ejercicio del control federal.

9. Conocer de aquellas demandas presentadas por jueces en contra de jueces federales o de jueces de Estados federados.

10. Conocer acerca de controversias sobre constitucionalidad dentro de un Estado federado cuando esta decisión le haya sido conferida a la Corte Constitucional Federal en virtud de una ley del Estado federado.

⁵ GONZALEZ RIVAS, JUAN JOSÉ: *La Justicia Constitucional: Derecho Comparado y Español*, Revista de Derecho Privado, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1985, p. 68.

11. Decidir en caso de duda acerca de si una regla del Derecho Internacional es parte integrante del Derecho Federal y fuente directa de derechos y deberes para el individuo, a solicitud del tribunal supremo que conozca del asunto.

12. Cuando un tribunal considere inconstitucional una ley de cuya validez depende el fallo, se suspenderá el proceso y se recabará, cuando se trate de la violación de la Constitución de un *Land*, la decisión del tribunal del *Land* competente en asuntos constitucionales, y la de la Corte Constitucional Federal cuando se trate de la violación de la Ley Fundamental. Ello rige también cuando exista incompatibilidad de una ley de un *Land* con una federal.

Conforme lo establece el artículo 14 de la LCCF, corresponde al Primer Senado conocer de los procesos de control de normas en los que predominantemente se haga valer la incompatibilidad de una norma con derechos fundamentales contenidos en la Ley Fundamental, así como los recursos de inconstitucionalidad.

Por su parte, el Segundo Senado de la Corte Constitucional Federal, conoce de los procesos de control de normas y recursos de inconstitucionalidad del ámbito de Derecho Público, del servicio militar, del procedimiento penal y del procedimiento de multas, así como la ejecución de medidas privativas de la libertad para seguridad y corrección, y ocasionalmente, los procesos de control de normas y recursos de inconstitucionalidad que no hayan sido encomendados al Primer Senado. Dentro de este tipo de recursos se encuentran aquellos relativos a convenios de colaboración entre la federación y los *Länder* y de los recursos de inconstitucionalidad del ámbito del Derecho Electoral.

Tribunales Federales Supremos

En Alemania la administración de justicia está caracterizada por la total protección del Derecho y una amplia especialización. Acorde a lo anterior, la Ley Fundamental prevé la creación de tribunales federales para los sectores de las jurisdicciones ordinaria, administrativa, financiera, laboral y social.

Estos tribunales especializados, se integran con jueces designados por el Ministro Federal

competente para el respectivo sector, conjuntamente con una Comisión que se integra con Ministros de los *Länder* y por miembros del Parlamento Federal.

"Artículo 95 (Tribunales Federales Supremos)

"1. Para los sectores de las jurisdicciones ordinaria, administrativa, financiera, laboral y social creará la Federación, con carácter de Tribunales Supremos, el Tribunal Federal, el Tribunal Administrativo Federal, el Tribunal Federal de Hacienda, el Tribunal Federal del Trabajo y el Tribunal Social Federal.

"2. Los jueces de estos tribunales serán designados por el Ministro Federal competente para el respectivo sector, conjuntamente con una Comisión electoral de jueces, integrada por los Ministros de los *Länder* competentes para el respectivo sector y por un número igual de miembros elegidos por el Parlamento Federal.

"3. Para salvaguardar la unidad de la jurisprudencia deberá constituirse una Cámara Conjunta de los tribunales citados en el inciso 1. La reglamentación se hará por ley federal."

Tribunales de los *Länder*

Son creados por la federación con el carácter de tribunales disciplinarios federales, esto es, tienen competencia para conocer de distintas ramas, tales como asuntos de la propiedad intelectual, asuntos militares, sobre miembros de las Fuerzas Armadas que hubieren sido enviados al extranjero o estuvieren embarcados en navíos de guerra, entre otras. Estos tribunales se encuentran bajo la competencia del Ministro Federal de Justicia, debiendo estar sus jueces habilitados para el ejercicio de la judicatura.

En virtud de lo anterior, el Poder Judicial está dividido en una Corte Constitucional y en cinco ramas judiciales independientes, cada una con un Tribunal Supremo Federal como instancia superior:

- a) Los tribunales ordinarios, son competentes para decidir en todos los procesos penales y en todos los litigios del Derecho Privado, sobre todo del Derecho Civil y comercial, así como asuntos de la llamada "jurisdicción voluntaria" (relativos a la inscripción de inmuebles, tutela y sucesiones). Estos tribunales se integran con juzgados de primera instancia a nivel municipal, juzgados estatales o regionales, juzgados estatales

- superiores (Tribunal Regional Superior) y la Corte Federal (en Karlsruhe);
- b) Los tribunales administrativos, deciden en los litigios de Derecho Público que no sean de tipo constitucional. Protegen al ciudadano en sus relaciones con las autoridades administrativas. Se integran con juzgados administrativos, juzgados administrativos superiores o Cortes Administrativas superiores y el Tribunal Administrativo Federal (en Berlín);
 - c) La justicia de hacienda y el Tribunal Federal de Hacienda en Munich, son competentes en todo lo relacionado con el Derecho Fiscal;
 - d) La justicia laboral con juzgados laborales estatales y el Tribunal Federal del Trabajo (en Cassel), y
 - e) La justicia para asuntos sociales, es decir asuntos relativos a la seguridad social, se integra con juzgados sociales, juzgados sociales estatales y el Tribunal Social Federal (en Cassel).

A manera de conclusión, podemos afirmar que los tribunales especializados que integran las cinco ramas, forman parte de la estructura del Poder Judicial, estando sujetos al orden jurídico general, es decir, a las Constituciones de la Federación y de los *Länder*; sin embargo, en la práctica aplican en primer lugar las leyes y ordenanzas que rigen para sus respectivos ámbitos.

En cambio, la Corte Constitucional Federal tiene como tarea el cuidar que todos los órganos del Estado respeten la Constitución y, para el ámbito de cada Estado federado, la Constitución Estatal, por lo tanto, la Corte Constitucional Federal en sus decisiones recurre directa y exclusivamente a la Constitución.

B.- Impugnación Constitucional de Elecciones

Antes de entrar al análisis de la impugnación constitucional de elecciones, es oportuno realizar una breve descripción del sistema electoral alemán y de los medios de impugnación que en el mismo se pueden ejercer.

Organos Electorales

Conforme a lo dispuesto por la Ley Electoral Federal del 7 de mayo de 1956, modificada el 8 de marzo de 1985, la división territorial electoral de la República Federal de Alemania se basa en distritos electorales. Cada uno de ellos se divide en colegios electorales, entendidos como "la división de cada distrito electoral para la emisión del voto por cada propuesta electoral del distrito y por cada lista de *Land*" (Artículos 2º y 37 LEF).

En cuanto a los órganos electorales para el territorio nacional, encontramos al Director y la Comisión Federales; un Director y una Comisión del *Land*; un Director y una Comisión Distritales y en cada colegio electoral, un Presidente y una Mesa. Por otro lado, para determinar los resultados de los votos recibidos "por carta", habrá por lo menos un Presidente y un Comité en cada distrito (Art. 8º LEF).

El Director Electoral Federal es nombrado por el Ministro Federal del Interior. El Gobierno del *Land* o el órgano designado por él, nombra al Director Electoral del *Land*, al Director Electoral de Distrito y al Presidente Electoral (Art. 9, 1 LEF).

En cuanto a la integración de las Comisiones Electorales, éstas se componen con el Director Electoral quien las preside y seis vocales nombrados por él entre las personas con derecho a voto. Las Mesas Electorales están compuestas por el Presidente Electoral, su representante y de tres a cinco vocales nombrados por él mismo, de entre personas con derecho a voto; el Gobierno de *Land*, o el órgano designado por él, puede disponer que los vocales de la Mesa Electoral sean nombrados por el Ayuntamiento y los vocales del Comité Electoral para la constatación del resultado de la votación por carta, por el Director Electoral del Distrito, por el Ayuntamiento o por el órgano administrativo del distrito. Estas designaciones podrán hacerse de común acuerdo con el Presidente Electoral (Art. 9, 2 LEF).

Medios de Impugnación

Respecto a las impugnaciones que pueden ser presentadas durante el proceso electoral, cabe mencionar que el artículo 49 de la Ley Electoral Federal establece que: "Las resoluciones y medidas que se refieren directamente al procedimiento

electoral sólo pueden ser impugnadas con los recursos de derecho previstos en esta ley y en el Reglamento Electoral Federal, así como en los procedimientos de revisión de elecciones".

Durante la fase de preparación de elecciones, las propuestas electorales de candidatos de distrito pueden ser presentadas por los partidos políticos o bien por 200 personas con derecho a voto como mínimo, a más tardar 52 días antes de las elecciones, mediante escrito dirigido al Director Electoral del Distrito (Arts. 18, 19 y 20 LEF).

Dicho funcionario examina las propuestas, y si constata defectos debe informar directamente al delegado del partido. Este último puede recurrir ante la Comisión Electoral de Distrito para impugnar disposiciones del propio Director Electoral, en el procedimiento de subsanación de defectos (Art. 25.1 y 4 LEF).

La Comisión Electoral de Distrito resuelve sobre la admisión de las propuestas electorales de distrito, 42 días antes de las elecciones. Puede rechazar las propuestas si éstas fueron presentadas extemporáneamente o por falta de algún requisito de forma (Art. 26, 1 LEF). Contra el rechazo de una propuesta por la citada Comisión, se puede presentar recurso ante la Comisión Electoral de *Land*, dentro de los tres días siguientes a la notificación de la resolución, misma que debe resolverse a más tardar 38 días antes de las elecciones. La resolución emitida por esta Comisión es definitiva e inatacable, pues el Director Electoral de Distrito debe dar a conocer públicamente las propuestas electorales de distrito admitidas, a más tardar 34 días antes de las elecciones (Art. 26, 2 y 3 LEF).

Por lo que hace a las listas de *Land*, éstas sólo pueden ser presentadas por los partidos políticos, mediante escrito dirigido al Director Electoral de *Land*, a más tardar 52 días antes de las elecciones. La Comisión Electoral de *Land* resuelve sobre la admisión de las listas 44 días antes de las elecciones, pudiendo rechazarlas si son presentadas con demora o si no cumplen con algún requisito de forma. Si los requisitos no se cumplen respecto a ciertos candidatos, se tacharán sus nombres de la lista de *Land*, y si la Comisión Electoral de *Land* rechaza por completo o en forma parcial una lista, el delegado de la lista de *Land* puede presentar el recurso respectivo ante la Comisión Electoral Federal, en el plazo de los

tres días siguientes a partir de la notificación de la resolución. Por su parte, el Director Electoral de *Land* puede acudir a este procedimiento para exponer las causas o razones que justificaron tal resolución. La Comisión Electoral Federal debe dictar resolución a más tardar 38 días antes de las elecciones. Esta resolución es definitiva e inatacable, pues el Director General de *Land* debe dar a conocer públicamente las listas admitidas a más tardar 34 días antes de las elecciones (Art. 28 LEF).⁶

Por otro lado, el Reglamento Electoral Federal establece dos recursos para impugnar diversas decisiones dictadas también durante la fase del procedimiento electoral, los cuales se denominan *recurso* y *queja*.

El primero de ellos procede contra las determinaciones dictadas por la autoridad municipal, por las cuales:

- No dé curso a una solicitud de inscripción en el Padrón Electoral (Art. 16 REF);
- Elimine a alguna persona inscrita en el Padrón Electoral (Art. 16 REF), y
- Cuando considere que el Padrón Electoral es incorrecto o incompleto (Art. 22, 1 REF).

Asimismo, dicho recurso procede, pero ya en la etapa del acto electoral, en contra de la determinación de la Mesa Electoral por la cual niegue una boleta (Art. 31 REF).

Este recurso se presenta ante la propia autoridad municipal, en forma escrita o verbal, levantándose en este último caso el acta respectiva. El promovente del recurso debe allegarse los respectivos medios de prueba, salvo que los hechos manifestados sean notorios. Si se impugna la inscripción de otra persona en el Padrón Electoral, la autoridad municipal debe otorgarle a ésta el derecho de audiencia antes de emitir su resolución. La autoridad municipal debe notificar su decisión al promovente del recurso y al afectado por la decisión a más tardar 10 días antes de la votación (Arts. 22 y 23 REF).⁷

⁶ GOMEZ LARA, CIPRIANO: "Los medios de impugnación electoral y la calificación de elecciones en la República Federal de Alemania" en *Justicia Electoral*, Revista del Tribunal Federal Electoral, Vol. II, No. 2, México, 1993, p. 7.

⁷ *Idem*.

Por su parte, el recurso de *queja* procede en contra de las resoluciones que recaigan a los recursos promovidos ante la autoridad municipal, ante la Mesa Electoral y en contra de las decisiones tomadas por las Comisiones Electorales Distritales y Locales. Este recurso puede interponerse ante el órgano que emitió la resolución, dentro de los dos días posteriores a su notificación, órgano que a su vez lo remitirá de inmediato a la Comisión Electoral jerárquicamente superior para que, dentro del plazo establecido por el propio reglamento para cada supuesto, emita su resolución. Esta decisión es firme siempre y cuando no se adopte otra decisión al momento de la calificación de elecciones (Art. 22, 5 REF).

Impugnación Constitucional

La Corte Constitucional Federal dentro de sus atribuciones conoce acerca de la inconstitucionalidad de partidos políticos, y de los recursos en contra de las decisiones del Parlamento Federal que se refieran a la validez de una elección o a la adquisición o pérdida de la condición de diputado del Parlamento Federal (Art. 93 Ley Fundamental y 13 de la Ley de la Corte Constitucional Federal).

Estos recursos son resueltos por el Segundo Senado de la Corte Constitucional, cuando se cumplen los siguientes supuestos:

a) En cuanto a los asuntos relativos a la inconstitucionalidad de partidos políticos, el artículo 21, párrafo 2 de la Ley Fundamental, señala que los partidos políticos que por sus fines o por actitud de sus adherentes tiendan a desvirtuar o destruir el régimen fundamental de libertad y democracia, o a poner en peligro la existencia de la República Federal de Alemania, son inconstitucionales.

b) En materia de calificación de elecciones, compete por disposición constitucional al *Bundestag* (Cámara baja) el examen de las mismas, admitiéndose contra tal resolución el "recurso de queja" ante la Corte Constitucional Federal, la cual será en última instancia la que califique la elección cuando ésta ha sido impugnada (Art. 41 Constitución Federal).

c) Un diputado pierde la pertenencia al *Bundestag* alemán por invalidación de la adquisición de la

pertenencia, por una nueva constatación del resultado electoral, por renuncia y por declaración de la inconstitucionalidad del partido al que pertenezca el legislador en cuestión (Art. 46 Ley Electoral Federal).

La Ley de la Corte Constitucional Federal (LCCF), establece las reglas generales que dicho órgano toma en cuenta para resolver el recurso de queja, del cual conoce el Segundo Senado de la Corte Constitucional Federal, por lo que como primera verificación, se requiere saber la existencia o no de algún impedimento que pudiera tener alguno de los jueces que lo integra (Artículos 18 y 19 de la LCCF).

El recurso de queja, en contra de una resolución del Parlamento Federal, debe ser presentado ante la Corte Constitucional Federal dentro del plazo de un mes, contado éste a partir de la fecha de resolución del Parlamento, por el diputado cuya permanencia en dicho órgano se discute; por quien tenga el derecho a votar cuando dicha facultad haya sido rechazada por el Parlamento Federal, siempre y cuando cuente con el apoyo de por lo menos cien personas con derecho a voto; o bien puede ser presentado por una fracción o minoría del Parlamento Federal que abarque, por lo menos, la décima parte del número legal de miembros parlamentarios.

Respecto a la calidad de las partes en el procedimiento, cuando el proceso sea solicitado por un grupo de personas, la Corte Federal puede disponer que se nombre a uno o varios comisionados para que las representen (Art. 21 LCCF). También las partes pueden hacerse representar por un abogado inscrito en algún tribunal alemán o por un profesor de Derecho de la Universidad Alemana, pudiendo la Corte admitir a otra persona como abogado de una de las partes; en todos los casos, el poder correspondiente debe ser dado por escrito y referirse expresamente al proceso. Todas las comunicaciones de la Corte tienen que ser dirigidas al apoderado (Art. 22 LCCF). Las partes en todo momento tienen derecho a consultar los autos en los cuales tengan interés jurídico (Art. 20 LCCF).

El recurso de queja deberá ser presentado por escrito en el que se hagan valer argumentos debidamente fundamentados y se deberán ofrecer los medios probatorios tendientes a acreditar la acción que se intenta. El Presidente de la Corte Constitucional Federal, una vez interpuesto el

recurso, lo hace del conocimiento de la parte demandada (Parlamento Federal) para que exprese lo que a su derecho convenga (Art. 23 LCCF).

De acuerdo con el artículo 24 de la Ley de la Corte Constitucional Federal, las pretensiones improcedentes o los recursos notoriamente infundados pueden ser rechazados por decisión unánime de la Corte, estableciendo que tal decisión no necesita de otra fundamentación cuando con anterioridad se ha hecho saber al promovente las dudas con respecto a la procedencia o fundamentación de su recurso.

El Segundo Senado de la Corte Constitucional, decide en base a la vista de la causa, es decir, el juzgador para fundar y motivar su resolución, debe tomar en cuenta todos los elementos que obran en el expediente. Esta decisión es pronunciada como sentencia. Las resoluciones de la Corte Constitucional Federal son pronunciadas en "nombre del pueblo" (Art. 25 LCCF).

Todos los tribunales y autoridades administrativas deben prestar asistencia judicial y administrativa a la Corte Constitucional Federal (Art. 27 LCCF).

Las partes serán informadas de todos los plazos de la prueba y pueden asistir al desahogo de la misma y formular preguntas a testigos y peritos (Art. 29 LCCF).

La Corte Constitucional Federal resuelve en deliberación secreta de acuerdo con su libre convicción sobre la base del contenido de la audiencia y del resultado de la toma de las pruebas. Sus sentencias deben ser redactadas por escrito, en las que se funden y motiven debidamente sus consideraciones. Estas resoluciones deberán ser aprobadas por la mayoría de los miembros del Senado (Art. 15 LCCF). Cuando haya tenido lugar una vista deberá ser anunciada públicamente dentro de los tres meses contados a partir de su realización. La fecha para el anuncio de la decisión, podrá ser prorrogada por resolución de la Corte Constitucional Federal.

Un juez puede expresar con un voto particular su opinión divergente en la deliberación por lo que respecta a la decisión o a su fundamentación; el voto particular puede ser incluido en la decisión. El Senado puede comunicar en sus decisiones la

proporción de los votos. Todas las decisiones de la Corte Constitucional tienen que ser notificadas a las partes (Art. 30 LCCF).

Las decisiones de la Corte Constitucional Federal son obligatorias para los órganos constitucionales de la Federación y de los Estados federados, así como también, para todos los tribunales y autoridades (Art. 31 LCCF).

El proceso ante la Corte Constitucional es gratuito (artículo 34 LCCF), salvo el caso en que se llegase a rechazar un recurso por improcedente o infundado, en el cual la Corte Constitucional Federal puede imponer al recurrente una multa de 20 a 1,000 marcos, cuando la presentación del recurso constituya un abuso (Art. 34 LCCF).

II. España

A. Estructura del Poder Judicial y Control Constitucional

De conformidad con la Constitución del 29 de diciembre de 1978, España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político. La soberanía nacional reside en el pueblo español del cual surgen los poderes del Estado.

El Poder Judicial

El Título VI de la Constitución Española regula el régimen del Poder Judicial, estableciendo en su artículo 117, un conjunto de disposiciones generales que norman su funcionamiento, a saber, las siguientes:

1. La justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes de la judicatura, los cuales son independientes, inamovibles y están sometidos únicamente al mandato legal, no pudiendo ser separados, suspendidos, trasladados, ni jubilados, sino por alguna de las causas y con las garantías previstas en la ley;

2. El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo

juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan, no estando facultados para ejercer más funciones que las que expresamente les sean atribuidas por ley;

3. El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución, prohibiendo el establecimiento de tribunales de excepción.

Por lo que respecta al principio de unidad jurisdiccional, base de la organización y funcionamiento de los tribunales, la Constitución ofrece dos vertientes complementarias: por un lado, se opone a las jurisdicciones especiales que proliferaron en el régimen anterior, en cuanto a que son impropias de un auténtico Estado de Derecho (de ahí que se prohíben los tribunales de excepción, los tribunales de honor y la actividad jurisdiccional de la administración en cuanto pueda imponer sanciones que comporten privación de la libertad); por otro, la unidad jurisdiccional es simultáneamente unidad territorial dentro del ámbito del Estado, considerado como organización política general y no como Estado-aparato central, al determinar que los Jueces y Magistrados formarán un cuerpo único.⁸

De la característica anterior se deriva el principio de generalidad, con él, se hace referencia a que el Poder Judicial tiene un ámbito de aplicación general para todo el Estado, cualquiera que sea el funcionamiento y articulación de las respectivas instancias políticas. De esta forma, el Poder Judicial se plantea como un mecanismo de cierre en la coherencia y aplicación del sistema jurídico, al margen de la especificidad del lugar y esfera en que opere.⁹

El Consejo General del Poder Judicial

La independencia del Poder Judicial aparece estrechamente ligada a su capacidad de *autogobierno*.

La Constitución de 1978 establece por primera vez en España una institución de ese tipo.¹⁰

El Consejo General es el órgano de gobierno del Poder Judicial y está integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, quien lo presidirá, y por veinte Vocales, todos ellos nombrados por el Rey por un período de cinco años. De éstos, doce serán nombrados de entre los Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establece la Ley Orgánica del Consejo General del Poder Judicial (LOCG); cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por la mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio profesional (Art. 122, 2 Const.).

Conforme a lo dispuesto por el artículo segundo de la Ley Orgánica del Consejo General del Poder Judicial del 10 de enero de 1980, este órgano de gobierno tiene las siguientes facultades decisorias:

- Proponer el nombramiento del Presidente del Tribunal Supremo, y cuando así proceda, el nombramiento de los miembros del Tribunal Constitucional;
- Conocer del régimen disciplinario de los jueces y magistrados;
- Seleccionar, proveer destinos, ascensos y situaciones administrativas de los Secretarios de Juzgados y Tribunales;
- Nombrar al personal auxiliar y colaborador de los Tribunales, capacitarlos y aprobar su programa de actividades correspondiente, y
- Elaborar y aprobar el anteproyecto de Presupuesto del Consejo General, entre otras.

En cuanto a las facultades de iniciativa o propuesta que tiene el Consejo General, con arreglo al artículo tercero de la LOCG, conoce de las siguientes materias:

⁸ APARICIO, MIGUEL A.: *Introducción al Sistema Político y Constitucional Español*, Sexta Edición, Editorial Ariel, Barcelona, 1993, p. 133.

⁹ *Idem*.

¹⁰ GONZALEZ CASANOVA, JOSÉ ANTONIO: *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*, Ediciones Vicens Vives, España, 1991, p. 503.

- Determinación y modificación de cualquiera de las demarcaciones judiciales, sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas;
- Fijar y modificar la plantilla orgánica de Jueces, Magistrados y Secretarios, y conocer de su régimen retributivo;
- Conocer de los proyectos de ley en materias procesales o de aquellas en que afecten la constitución, organización, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales;
- Conocer de las disposiciones de cualquier rango que afecten al personal judicial o a la organización y mantenimiento de los servicios de justicia, y
- Dar a conocer su opinión respecto al nombramiento del Fiscal General del Estado.

La estructura orgánica del Consejo General del Poder Judicial se conforma con el Presidente, el Pleno, la Comisión Permanente y con las Secciones Disciplinarias y de Calificación; así mismo, cuenta con órganos técnicos como son la Secretaría General, los Servicios de Personal y Gestión, y el Gabinete Técnico.

El Presidente.- Es nombrado por el Rey para un período de cinco años, a propuesta del Consejo General, de entre Magistrados del Tribunal Supremo, miembros de la Carrera Judicial o juristas de reconocido prestigio. Podrá ser reelegido por una sola vez, para un nuevo mandato.

El Presidente del Consejo General tiene las siguientes funciones: representar al Consejo; convocar, fijar el orden del día y presidir las sesiones del Pleno y de la Comisión Permanente, contando con voto de calidad; someter las propuestas en materias de la competencia del pleno; proponer el nombramiento de ponencias para preparar la resolución o despacho de un asunto y autorizar con su firma los acuerdos del Pleno y de la Comisión Permanente.

El Pleno.- Se integra con todos los integrantes del Consejo General y tiene como funciones elaborar la propuesta del nombramiento del Presidente del Consejo, de los presidentes de Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas; dar a conocer su opinión respecto al nombramiento del

Fiscal General del Estado; resolver los recursos de alzada interpuestos contra acuerdos de la Comisión Permanente y de la Sección Disciplinaria; Acordar respecto a la separación y jubilación de los Jueces, Magistrados y Secretarios, entre otras.

La Comisión Permanente.- Estará compuesta con el Presidente del Consejo, quien la presidirá, y cuatro vocales, elegidos por la mayoría simple del Pleno. Las sesiones de la Comisión Permanente sólo serán válidas con la asistencia de tres de sus integrantes, debiendo encontrarse entre ellos, el Presidente o quien legalmente lo sustituya.

Compete a la Comisión Permanente, entre otras, las siguientes funciones: preparar las sesiones del Pleno; velar por la exacta ejecución de los acuerdos del Pleno; decidir los nombramientos de Jueces, Magistrados y Secretarios, que por tener carácter íntegramente reglado, no sean de la competencia del Pleno; resolver la situación administrativa de Jueces, Magistrados y Secretarios y autorizar los escalafones de la Carrera Judicial y de los Cuerpos de Secretarios Judiciales.

La Sección Disciplinaria.- Esta se compondrá de cinco miembros, nombrados por el Pleno, uno de entre los Magistrados del Tribunal Supremo, otro de entre los Magistrados y un tercero de entre los Jueces. Los dos restantes serán propuestos por el Congreso de Diputados y por el Senado, respectivamente. La Sección será presidida por el miembro de la Carrera Judicial de mayor categoría.

La Sección Disciplinaria deberá actuar en todos los procedimientos disciplinarios contra Jueces, Magistrados y Secretarios no reservados al Pleno del Consejo General o a los órganos de gobierno de los Tribunales y Juzgados, acordando, en su caso, la imposición de sanciones. Por otro lado, debe resolver los recursos contra sanciones impuestas por los órganos de gobierno de los Tribunales y juzgados, en el ámbito de su respectiva competencia.

La Sección de Calificación.- Está integrada por cinco miembros nombrados por el Pleno, elegidos en la misma forma establecida para la Sección Disciplinaria. Es de la competencia de la Sección de Calificación informar, en todo caso, sobre los nombramientos de Jueces, Magistrados y Secretarios formulados por el Pleno.

La Secretaría General.- El Secretario General será nombrado y removido libremente por el Pleno del Consejo, asistirá a las sesiones de sus órganos, con voz y sin voto, y ejercerá las funciones de gestión, tramitación y documentación de los actos del Consejo General, así como la dirección y coordinación de los restantes órganos técnicos.

Los Servicios de Personal y Gestión.- Este órgano tiene encargada la integración y custodia de los expedientes personales de los Jueces, Magistrados y Secretarios, la preparación de la "Memoria Anual del Poder Judicial", la preparación y elaboración de los escalafones de la Carrera Judicial y de los Cuerpos de Secretarios Judiciales, así como el auxilio en las actividades del Secretario General.

El Gabinete Técnico.- Tiene asignada la preparación de informes, memorias, anteproyectos, estudios o cualquier actividad encomendada por los órganos del Consejo General, así como ejercer funciones de enlace entre el Poder Judicial con los medios de comunicación social.

El Tribunal Supremo

Es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales, que corresponde, como se analizará con posterioridad, al Tribunal Constitucional. El Tribunal Supremo tiene jurisdicción en toda España (Art. 123, 1 Const.) y su principal función es el conocer del recurso de casación en cualquier materia, derecho aplicable y orden jurisdiccional.

El Presidente del Tribunal Supremo será designado por el Rey a propuesta del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, en la forma que determine la ley (Art. 123, 2 Const.).

Tribunales y Juzgados

Dentro de la estructura del Poder Judicial, encontramos, en rango inferior con respecto al Tribunal Supremo, a los Tribunales y Juzgados, los cuales ejercen su jurisdicción exclusivamente en aquellos casos previstos por la Ley Orgánica del

Poder Judicial del primero de julio de 1985. Dichos Tribunales y Juzgados son los siguientes:

- a) Del orden civil.- Estos órganos conocen además de las materias que les son propias y de todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden constitucional.

En este orden civil, corresponderá a la jurisdicción militar la prevención de los juicios de testamentaría y de intestado de los miembros de las Fuerzas Armadas que, en tiempo de guerra, fallecieron en campaña o navegación, limitándose a la práctica de la asistencia imprescindible para disponer el sepelio del difunto y la formación del inventario y aseguramiento provisorio de sus bienes, dando siempre cuenta a la autoridad judicial civil competente.

- b) Del orden jurisdiccional penal.- Dentro de sus funciones estos órganos tienen atribuido el conocimiento de las causas y juicios criminales, con excepción de los que correspondan al orden militar.
- c) Del orden contencioso administrativo.- Conocen de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la administración pública sujetos al Derecho Administrativo y con las disposiciones reglamentarias.
- d) Del orden social.- Conocen de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de seguridad social o contra el Estado cuando la legislación laboral le atribuya responsabilidad.

El Ministerio Fiscal

Debido a la ambigüedad de la Constitución, el Ministerio Fiscal puede concebirse por un lado, dentro del Poder Judicial, pues se encuentra regulado en su título, y sus funciones (promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del

interés social -Art. 124, 1 Const.-) le sitúan como parte integrante en el proceso del ejercicio jurisdiccional. Por otro lado, los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica (Art. 124, 2 Const.), lo caracterizan como órgano administrativo ya que el Fiscal General del Estado es nombrado por el Rey a propuesta del Gobierno (Art. 124, 4 Const.).

Control Constitucional y Tribunal Constitucional

En materia de justicia constitucional, el artículo 161, numeral 1 de la Constitución Española, prevé la interposición de los siguientes recursos:

- a) Recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley.
- b) Recurso de amparo por violación a los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos españoles.
- c) Recursos derivados de los conflictos de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí.

Por su parte, el artículo 163 del referido ordenamiento establece que cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional en los supuestos, en la forma y con los efectos que establezca la ley, que en ningún caso serán suspensivos.

De estos recursos conocerá el "Tribunal Constitucional", el cual es el *intérprete supremo* de la Constitución. Es independiente de los demás órganos constitucionales y sólo se halla sometido a la Constitución y a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional del 3 de octubre de 1979 (Art. 1 LOTC), la cual, en virtud del artículo 165 Constitucional, regula su funcionamiento, el estatuto de sus miembros, el procedimiento ante el Tribunal y las condiciones para el ejercicio de las acciones.

El Tribunal Constitucional desde una perspectiva orgánica, constituye un aparato estatal que goza de una situación prevalente tanto en la esfera jerárquica estatal (es superior) como en las relaciones con otros órganos (es independiente y es autónomo), y desde

una perspectiva funcional, su actividad es suprema en su ámbito en cuanto, valga la redundancia, "supremo intérprete" de la Constitución.¹¹

Estructura del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional se compone de doce Magistrados nombrados por el Rey, cuatro son propuestos por el Congreso por mayoría de tres quintos de sus miembros; otros cuatro, a propuesta del Senado por la misma mayoría; dos, a propuesta del Gobierno; y los dos restantes, a propuesta del Consejo General del Poder Judicial (Art. 159, 1 Const.).

Los miembros del Tribunal Constitucional deberán ser nombrados entre ciudadanos españoles que sean Magistrados y Fiscales, Profesores de Universidad, funcionarios públicos y abogados, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional (Art. 152, 2 Const.). Son designados por un período de nueve años y se renuevan por terceras partes cada tres (Art. 159, 3 Const.).

La condición de miembro del Tribunal Constitucional es incompatible con todo mandato representativo; con los cargos políticos y administrativos; con el desempeño de funciones directivas de un partido político o en un sindicato y con el empleo al servicio de los mismos; con el ejercicio de carreras judicial y fiscal; con cualquier actividad profesional o mercantil; y tendrá además las incompatibilidades propias de los miembros del Poder Judicial (Art. 159, 4 Const.).

Los miembros del Tribunal Constitucional serán independientes e inamovibles en el ejercicio de su mandato (Art. 159, 5 Const.). Ejercerán su función de acuerdo con los principios de imparcialidad y dignidad inherentes a la misma, no podrán ser perseguidos por las opiniones expresadas en el ejercicio de sus funciones y no podrán ser destituidos ni suspendidos sino por causa legalmente establecida (Art. 22 LOTC).

El Tribunal Constitucional actúa en Pleno o en Sala. Consta de dos Salas divididas respectivamente en dos Secciones. El Tribunal en Pleno elige de entre sus miembros por votación secreta a su Presidente y

¹¹ *Op. cit.*, p. 2.

a su Vicepresidente y propone al Rey sus nombramientos, los cuales serán por el período de tres años, pudiendo el Presidente ser reelegido una sola vez (Art. 160 Const. y 9 LOTC).

El Pleno del Tribunal conoce de los siguientes asuntos:

- a) Recursos y cuestiones de inconstitucionalidad;
- b) Conflictos constitucionales de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí;
- c) Conflictos entre los órganos constitucionales del Estado;
- d) Del control previo de constitucionalidad;
- e) De la verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos para el nombramiento de Magistrados del Tribunal Constitucional;
- f) Del nombramiento de Magistrados que han de integrar cada una de las Salas;
- g) De la recusación de los Magistrados del Tribunal Constitucional, y
- h) De cualquier otro asunto que, siendo competencia del Tribunal, recabe para sí el Pleno, a propuesta del Presidente o de tres Magistrados, así como de los demás asuntos que le puedan ser atribuidos expresamente por una ley orgánica.

Competencia del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional, que es el único en su orden y que extiende su jurisdicción en todo el territorio nacional, conoce según lo dispuesto por el artículo 2 de su Ley Orgánica:

- a) Del recurso y de la cuestión de inconstitucionalidad contra leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de ley;
- b) Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades públicas fundamentales de los ciudadanos;

- c) De los conflictos constitucionales de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí;
- d) De los conflictos entre los órganos constitucionales del Estado, y
- e) Del control previo de constitucionalidad en los Estatutos de Autonomía y las demás leyes orgánicas y tratados internacionales.

Interposición de los Recursos

- a) Para interponer el recurso de inconstitucionalidad, respecto a los Estatutos de Autonomía y demás leyes del Estado, orgánicas o en cualquiera de sus formas, y disposiciones normativas y actos de Estado o de las Comunidades Autónomas con fuerza de ley, tratados internacionales y reglamentos de las Cámaras y de las Cortes Generales, están legitimados: el Presidente del Gobierno; el Defensor del Pueblo y cincuenta Diputados o Senadores.

Cuando se trate de leyes, disposiciones o actos con fuerza de Ley del Estado que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía, están también legitimados los órganos colegiados ejecutivos y las Asambleas de las Comunidades Autónomas (Art. 32 LOTC).

- b) Para interponer el recurso de amparo están legitimados la persona directamente afectada o quienes hayan sido partes en el correspondiente proceso judicial previo, así como el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal.
- c) En conflictos entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de éstas entre sí:
 - i) Entre el Estado y una Comunidad Autónoma, o entre éstas, están legitimados el Gobierno central y los gobiernos autónomos, ya se trate de conflictos positivos o negativos.¹²

¹² Conflictos *positivos* son los suscitados cuando alguno de los entes legitimados considera que una disposición o resolución, según los casos, emanada del órgano permitente del Estado o de una Comunidad Autónoma, no respeta el orden de competencia establecido en la Constitución, en los Estatutos de Autonomía o en las leyes correspondientes (Arts. 62 y 63 LOTC).

- ii) En los conflictos negativos están legitimados el Gobierno del Estado y las personas físicas o jurídicas interesadas (Art. 60 LOTC).
- d) Para suscitar conflictos de competencia o atribuciones entre los órganos constitucionales (Gobierno, el Congreso de Diputados, el Senado y el Consejo General del Poder Judicial) están legitimados éstos en el caso de que alguno de ellos, por acuerdo de su respectivo Pleno, estime que otro de los órganos citados adopta decisiones asumiendo atribuciones que la Constitución o las leyes orgánicas confieren al primero, y si, tras habérselo notificado y haber solicitado la revocación de la decisión dentro del plazo establecido, dicho órgano afirmase que actúa en el ejercicio constitucional y legal de sus atribuciones, o bien no hubiese rectificado.
- e) Para impugnar disposiciones sin fuerza de ley y resoluciones de las Comunidades Autónomas, está legitimado únicamente el Gobierno.
- f) Para requerir la declaración sobre la constitucionalidad de los tratados internacionales están legitimados el Gobierno o cualquiera de las Cámaras.
- g) Para entablar el recurso previo de inconstitucionalidad contra proyectos de Estatutos de Autonomía y de leyes orgánicas están legitimados, el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo y cincuenta diputados o senadores.

Procedimiento de Inconstitucionalidad

Mediante tales procedimientos, el Tribunal Constitucional garantiza la primacía de la Constitución y enjuicia la conformidad o disconformidad con ella de las leyes, disposiciones o actos impugnados (Art. 27, 1 LOTC). Son

Son conflictos *negativos* los surgidos en el caso de que un órgano de la Administración del Estado declinare su competencia para resolver cualquier pretensión deducida ante el mismo por persona física o jurídica, por entender que la competencia corresponde a una Comunidad Autónoma, y tras haber agotado el interesado la vía administrativa y reproducido su pretensión ante el órgano declarado competente, este último declinara su competencia o no se pronunciase dentro del plazo establecido para ello (Arts. 68 y 71 LOTC).

susceptibles de declaración de inconstitucionalidad: los Estatutos de autonomía y demás leyes orgánicas; las leyes, disposiciones normativas y actos del Estado con fuerza de ley (decretos-leyes y decretos legislativos); los tratados internacionales; los reglamentos de las Cámaras y de las Cortes Generales; las leyes, actos y disposiciones normativas con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas y los reglamentos de las Asambleas Legislativas (Art. 27, 2 LOTC).

La declaración de inconstitucionalidad puede promoverse mediante el *recurso* de inconstitucionalidad y la *gestión* de inconstitucionalidad; esta última, promovida por Jueces o Tribunales (Art. 29, 1 LOTC).

El *recurso* de inconstitucionalidad podrá promoverse dentro del plazo de tres meses contados a partir de la publicación de la ley, disposición normativa o acto con fuerza de ley que se pretenda impugnar, mediante demanda presentada ante el Tribunal Constitucional, en la que deberá acreditarse debidamente la personalidad del promovente, señalar el acto impugnado y precisar el precepto constitucional que se estime infringido (Arts. 31 y 33 LOTC).

Admitida a trámite la demanda, el Tribunal Constitucional dará traslado de la misma al Congreso de Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministerio de Justicia y, en caso de que el objeto del recurso fuera una ley o disposición con fuerza de ley dictada por una Comunidad Autónoma, a los órganos legislativo y ejecutivo de la misma a fin de que puedan comparecer en el juicio y formular los alegatos que estimen oportunos.

La presentación y la formulación de alegatos deberá hacerse en el plazo de quince días, una vez transcurrido éste, el Tribunal contará con diez días para dictar sentencia, salvo que, mediante resolución motivada, el propio Tribunal estime necesario un plazo más amplio que, en ningún caso, podrá exceder de treinta días.

Tratándose de la *gestión* de inconstitucionalidad promovida por Jueces o Tribunales, a que se refiere el artículo 163 de la Constitución, el órgano judicial sólo podrá plantear la cuestión una vez concluido el procedimiento y dentro del plazo para dictar

sentencia, debiendo concretar la ley o norma con fuerza de ley cuya constitucionalidad se cuestiona, el precepto constitucional que se estima infringido y especificar y justificar en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión. Antes de adoptar mediante auto su decisión definitiva, el órgano judicial oirá a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de diez días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, resolviendo el Juez seguidamente y sin más trámite en el plazo de tres días. Dicho auto no será susceptible de recurso de ninguna clase. No obstante, la cuestión de inconstitucionalidad podrá ser intentada de nuevo en las sucesivas instancias o grados en tanto no se llegue a sentencia firme (Art. 35 LOTC).

El órgano judicial elevará al Tribunal Constitucional la cuestión de inconstitucionalidad junto con testimonio de los autos principales y de las alegaciones previstas en el párrafo anterior, si las hubiere (Art. 36 LOTC).

Recibidas en el Tribunal Constitucional las actuaciones, el procedimiento se sustanciará o bien, el Tribunal podrá rechazar, en trámite de admisión, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada, debiendo motivarse esta decisión.

Si el Tribunal decide sustanciar, dará traslado de la cuestión al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, al Fiscal General del Estado, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia y, en caso de afectar a una ley dictada por una Comunidad Autónoma, a los órganos legislativo y ejecutivo de la misma, todos los cuales podrán comparecer y formular alegatos sobre la cuestión planteada en un plazo común improrrogable de quince días. Concluido éste, el Tribunal dictará sentencia en el plazo de quince días, pudiendo prorrogarse a treinta, en caso de que se estime necesario (Art. 41 LOTC).

Efectos de las Sentencias de Inconstitucionalidad

Las sentencias tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los Poderes Públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el "Boletín Oficial del Estado".

Las sentencias desestimatorias, dictadas en *recursos* de inconstitucionalidad, impedirán cualquier planteamiento ulterior de la cuestión en la misma vía, fundado en infracción de idéntico precepto constitucional.

Si se tratare de sentencias recaídas en *cuestiones* de inconstitucionalidad, el Tribunal lo comunicará inmediatamente al órgano judicial competente para la decisión del proceso. Dicho órgano notificará la sentencia constitucional a las partes. El Juez o Tribunal quedará vinculado desde que tuviere conocimiento de la sentencia, y las partes, desde el momento en que sean notificadas (Art. 38 LOTC).

Cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así como, en su caso, la de aquellos otros de la misma ley, disposición o acto con fuerza de ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencia.

El Tribunal Constitucional podrá fundar la declaración de inconstitucionalidad en la infracción de cualquier precepto constitucional, haya o no sido invocado en el curso del proceso (Art. 39 LOTC).

Las sentencias declaratorias de la inconstitucionalidad de leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de las leyes, disposiciones o actos inconstitucionales, salvo en el caso de los procesos penales o contenciosos administrativos referentes a un procedimiento sancionador en que, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicada, resulte una reducción de la pena o de la sanción o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad.

En todo caso, la jurisprudencia de los Tribunales de Justicia recaída sobre leyes, disposiciones o actos enjuiciados por el Tribunal Constitucional habrá de entenderse corregida por la doctrina derivada de las sentencias y autos que resuelvan los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad (Art. 40 LOTC).

Procedimiento de los Recursos de Amparo Constitucional

Estos recursos son conocidos y resueltos por las Salas del Tribunal Constitucional. El recurso de amparo constitucional se iniciará mediante demanda en la que se expondrán de manera clara y concisa, los hechos que la fundamentan, se citarán los preceptos constitucionales que se estimen infringidos y se fijará con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado. A la demanda se anexarán: los documentos tendientes para acreditar la personería del recurrente, copia de la resolución impugnada y las correspondientes copias de traslado para las partes colitigantes (Arts. 48 y 49 LOTC).

La Sección correspondiente de la Sala del Tribunal, por unanimidad de sus miembros acordará el desechamiento o la admisión del recurso. Admitida la demanda de amparo, la Sala requerirá con carácter de urgente al órgano o a la autoridad de la cual dimane la decisión, el acto o el hecho, o al Juez o Tribunal que conoció del procedimiento precedente para que, en plazo que no podrá exceder de diez días, remita las actuaciones o testimonio de ellas.

El órgano, autoridad, Juez o Tribunal, cumplimentará el envío dentro del plazo señalado y emplazará a quienes fueron parte en el procedimiento antecedente para que puedan comparecer en el proceso constitucional en el término de diez días, a fin de manifestar lo que a su derecho convenga (Art. 51 LOTC).

Recibidas las actuaciones y transcurrido el tiempo del emplazamiento, la Sala dará vista de las mismas a quien promovió el amparo, a los que comparecieron en el proceso, al Abogado del Estado, si estuviera interesada a la administración pública y al Ministerio Fiscal. La vista será por plazo común que no excederá de veinte días, y durante él podrán presentar los alegatos correspondientes.

Presentados los alegatos o transcurrido el plazo otorgado, sin otros trámites, la Sala pronunciará la sentencia que proceda en el plazo de diez días.

Efectos de las Sentencias de Amparo Constitucional

La Sala, al conocer el fondo del asunto, pronunciará una sentencia mediante la cual otorgue o

no el amparo. Las sentencias que lo otorguen contendrán alguno o algunos de los siguientes pronunciamientos:

- Declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos, con determinación en su caso de la extensión de sus efectos.
- Reconocimiento del derecho o libertad pública de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado.
- Restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación.

Si el recurso de amparo resulta procedente porque la ley aplicada lesiona derechos fundamentales o libertades públicas, el Pleno del Tribunal Constitucional podrá declarar la inconstitucionalidad de dicha ley en nueva sentencia (Art. 55 LOTC).

Procedimiento en los conflictos entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de éstas entre sí y efectos de sus sentencias

Cuando se plantease un conflicto suscitado con motivo de una disposición, resolución o acto cuya impugnación estuviese pendiente ante cualquier Tribunal, éste suspenderá el curso del proceso hasta la decisión del conflicto constitucional.

Cuando el Gobierno considere que una disposición o resolución de una Comunidad Autónoma no respeta el orden de competencia establecido en la Constitución o en los Estatutos de Autonomía, o bien una Comunidad Autónoma considere dicha incompetencia respecto de actos de la autoridad de otra Comunidad Autónoma, contarán, en ambos casos, con un plazo de dos meses para interponer el recurso (Art. 62 LOTC).

El escrito del recurso debe contener los preceptos de la disposición, resolución o acto viciados de incompetencia, así como las disposiciones legales o constitucionales de las que el vicio resulte.

Una vez recibido el recurso, el Tribunal comunicará al Gobierno u órgano autónomo

correspondiente la iniciación del conflicto, otorgándole un plazo no mayor de veinte días para que alegue lo que a su derecho convenga y ofrezca pruebas. Si el recurso hubiese sido interpuesto por el Gobierno una vez adoptada la decisión por la Comunidad Autónoma, con fundamento en el artículo 122 constitucional, se suspenderá inmediatamente la vigencia de la disposición, resolución o acto que hubiese originado el conflicto (Art. 64 LOTC).

El Tribunal podrá solicitar de las partes cuantas informaciones, aclaraciones o precisiones considere necesarias para su decisión y resolverá dentro de los quince días siguientes al término del plazo de alegaciones o del que, en su caso se fije para informaciones, aclaraciones o precisiones complementarias antes aludidas (Art. 65, 1 LOTC).

La decisión del Tribunal declarará la titularidad de la competencia controvertida y acordará, en su caso, la anulación de la disposición, resolución o actos que originaron el conflicto en cuanto estuvieren viciados de incompetencia, pudiendo disponer lo que fuera procedente respecto a las situaciones de hecho o de derecho creadas al amparo de la misma (Art. 66 LOTC).

En los conflictos negativos, la sentencia declarará cuál es la administración competente (Art. 70 LOTC). En caso de que haya sido el Gobierno del Estado quien haya planteado el conflicto de competencias negativo, la sentencia podrá:

- Declarar que el requerimiento es procedente, lo cual conllevará el establecimiento de un plazo dentro del que la Comunidad Autónoma deberá ejercitar la atribución requerida (Art. 72 LOTC);
- Declarar que el requerimiento es improcedente.

Procedimiento en los conflictos entre órganos constitucionales del Estado y efectos de las resoluciones del Tribunal

En el caso de que alguno de los órganos del Estado, por acuerdo de su respectivo Pleno, estime que otro de los órganos constitucionales adopta decisiones asumiendo atribuciones que la Constitución o las leyes orgánicas confieren al primero, y si, tras habérselo notificado y haber

solicitado la revocación de la decisión dentro del plazo establecido, dicho órgano afirmase que actúa en el ejercicio constitucional y legal de sus atribuciones, o bien no hubiese rectificado, podrá interponer el recurso.

El recurso podrá interponerse ante el Tribunal Constitucional en el plazo de un mes a partir de la notificación de la respuesta a que se refiere el párrafo anterior por parte del órgano requerido. En el escrito se precisarán los preceptos que se consideran vulnerados y formulará los alegatos que considere oportunos (Art. 73 LOTC).

Recibido el recurso, el Tribunal, dentro de los diez días siguientes, correrá traslado del mismo al órgano responsable y le fijará un plazo de un mes para que manifieste lo que a su derecho convenga.

El Tribunal podrá solicitar de las partes cuantas informaciones, aclaraciones o precisiones considere necesarias para su decisión y resolverá dentro de los quince días siguientes al término del plazo de alegaciones o del que, en su caso se fije para informaciones o aclaraciones complementarias antes aludidas (Art. 75, 1 LOTC).

La sentencia determinará a qué órgano corresponden las atribuciones constitucionales controvertidas y declarará nulos los actos ejecutados por invasión de atribuciones y resolverá, en su caso, lo que procediere sobre situaciones jurídicas producidas al amparo de los mismos (Art. 75, 2 LOTC).

Procedimiento de los Recursos en las impugnaciones del Gobierno contra disposiciones sin fuerza de ley y Resoluciones de las Comunidades Autónomas

Dentro de los dos meses siguientes a la fecha de su publicación, o en defecto de la misma, desde que llegare a su conocimiento, el Gobierno podrá impugnar ante el Tribunal Constitucional este tipo de disposiciones y resoluciones emanadas de las Comunidades Autónomas.

La formulación de la impugnación comunicada por el Tribunal producirá la suspensión de la disposición o resolución recurrida hasta que el

Tribunal resuelva ratificarla o levantarla en plazo no superior a cinco meses, salvo que, con anterioridad, hubiera dictado sentencia (Art. 77 LOTC). La sentencia de resolución de conflictos positivos entre el Estado y las Comunidades Autónomas, formalizados por el Gobierno, desestimarán o no la impugnación. En el primer caso levantará la suspensión, y en el segundo, acordará la anulación de la disposición o resolución en cuanto estuvieren viciados de incompetencia, pudiendo disponer lo que fuera procedente respecto a las situaciones de hecho o de derecho creadas al amparo de las mismas (Art. 77 en relación con el 66 de la LOTC).

Procedimiento de Declaración sobre la constitucionalidad de los Tratados Internacionales y efectos de las resoluciones del Tribunal

El Gobierno de cualquiera de las Cámaras podrá requerir al Tribunal Constitucional para que se pronuncie sobre la existencia o inexistencia de contradicción entre la Constitución y las estipulaciones de un tratado internacional cuyo texto estuviera definitivamente fijado, pero al que no se hubiere presentado aún el consentimiento del Estado.

La declaración versará sobre la existencia de contradicciones entre el tratado internacional y la Constitución. La declaración efectuada tendrá carácter vinculante, de acuerdo con lo establecido en el artículo 95 de la Constitución, es decir, en caso de existir contradicción, la celebración del tratado exigirá la previa revisión constitucional (Art. 78, 1 y 2 LOTC).

Efectos de las Resoluciones en los Procedimientos de Recurso Previo de Inconstitucionalidad contra Proyectos de Estatuto de Autonomía y de Leyes Orgánicas

Cuando el pronunciamiento del Tribunal declare la inexistencia de la inconstitucionalidad alegada, seguirá su curso el correspondiente procedimiento de aprobación de la ley o del proyecto de Estatuto. Si por el contrario, declara la inconstitucionalidad del

texto impugnado, deberá concretar ésta y el precepto o preceptos constitucionales infringidos. En este caso, la tramitación del texto no podrá proseguir sin que tales preceptos hayan sido suprimidos o modificados por el órgano competente. El procedimiento del recurso previo no prejuzga la decisión del Tribunal en los recursos que pudieren interponerse tras la entrada en vigor con fuerza de ley del texto impugnado en la vía previa (Art. 79 LOTC).

B. Impugnación Constitucional de las Elecciones

La Constitución Española de 1978 en su Título Primero, relativo a "los derechos fundamentales y de las libertades públicas", establece en su artículo 23, numeral 1 que "Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal ...".

Para el ejercicio de este derecho fundamental, el Estado español ha diseñado un complejo mecanismo de múltiples elementos técnicos tendientes a garantizar su transparencia y credibilidad. A pesar de existir leyes especiales que regulan a los partidos políticos y su financiamiento, es la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (en lo sucesivo LOREG)¹³ el principal ordenamiento regulador de la actividad electoral.

A lo largo del cuerpo de dicha ley se encuentran previstos diversos medios de impugnación que pueden hacerse valer en contra de actos y resoluciones emitidos por los órganos que estructuran la administración electoral, integrada por las Juntas Electorales Central, Provinciales, de Zona, de Comunidades Autónomas, así como las Mesas Electorales, organismos que tienen la obligación y finalidad de garantizar la transparencia y objetividad del proceso electoral y el principio de igualdad (Art. 8, párrafo 1).

¹³ Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, modificada por las Leyes Orgánicas 1/1987, de 2 de abril; 8/1991, de 13 de marzo; y 6/1992, de 2 de noviembre.

José Luis de la Peza,¹⁴ bajo el criterio del momento en que pueden surgir los medios de impugnación dentro del proceso electoral, los clasifica en dos grandes grupos: contra actos y resoluciones emitidos antes de las elecciones y contra los actos y resoluciones derivados de la jornada electoral.

Medios de impugnación contra actos y resoluciones emitidos antes de las elecciones

a) Dentro de esta etapa del proceso electoral, el primer recurso que se localiza es por el que se atacan los acuerdos de las Juntas Electorales Provinciales, de Zona o de Comunidades Autónomas que no sean impugnables mediante un procedimiento específico de revisión judicial. Es de carácter administrativo, toda vez que la autoridad competente para resolver este recurso es la Junta Electoral jerárquicamente superior a la que haya dictado el acuerdo impugnado.

En efecto, el artículo 21 de la LOREG dispone:

"1. Fuera de los casos en que esta Ley prevea un procedimiento específico de revisión judicial, los acuerdos de las Juntas Provinciales, de Zona y, en su caso, de Comunidad Autónoma, son recurribles ante la Junta de superior categoría, que debe resolver en un plazo de cinco días a contar desde la interposición del recurso.

"La interposición tendrá lugar dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación del acuerdo y ante la Junta que lo hubiera dictado, la cual, con su informe, ha de remitir el expediente dentro del plazo de cuarenta y ocho horas a la Junta que debe resolver. Contra la resolución de esta última no cabe recurso administrativo o judicial alguno."

Toda vez que la ley en cuestión no establece un procedimiento especial para la sustanciación y resolución de este recurso, es de observarse lo dispuesto por el artículo 120 de la misma, es decir, se aplicará supletoriamente la hoy vigente Ley 30/1992, de 26 de diciembre, relativa al Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Por lo que se refiere a la redacción final del artículo antes transcrito ("Contra la resolución... no cabe recurso administrativo o judicial alguno"), cabe hacer notar lo señalado por Manuel Aragón Reyes,¹⁵ en el sentido de que a pesar de dicha disposición, puede interponerse recurso contencioso administrativo ante la jurisdicción ordinaria, siguiendo el procedimiento ordinario.

Al respecto, cabe mencionar que el recurso contencioso administrativo se debe desarrollar con apego al siguiente procedimiento:

- El procedimiento se inicia con un escrito reducido a citar el acto por razón del cual se formula y a solicitar se tenga por interpuesto el recurso. Debe señalarse además cuál es la resolución recurrida. El plazo para la interposición del recurso es de diez días contados a partir de la notificación del acto o resolución que se impugna.
- El órgano judicial competente, dentro del día hábil siguiente a la presentación del recurso, salvo que pueda detectar alguna causa de inadmisión, acordará su publicación en el Boletín Oficial del Estado de la respectiva Comunidad Autónoma o de la provincia, según se trate del Tribunal Supremo, Tribunal Superior de Justicia o Juzgado de lo Contencioso Administrativo. Así mismo, requerirá a la autoridad que emitió el acto para que remita el expediente.
- Una vez que el órgano judicial cuenta con el expediente, emplazará a las partes para que comparezcan ante él a fin de que la parte actora formalice su escrito de demanda y la demandada dé la contestación correspondiente, dentro de los plazos establecidos en el procedimiento y ofrezcan sus pruebas.
- Terminada la fase de prueba o, cuando no hubiere existido, se da un trámite de conclusión, en el que las partes pueden resumir sus respectivas posiciones. El proceso administrativo termina con la sentencia, sometida al régimen ordinario, la cual se dictará en el plazo de diez días.

¹⁴ "Contencioso electoral y calificación de elecciones en España" en *Justicia Electoral*, Revista del Tribunal Federal Electoral, Vol. II, Núm. 2, México, 1993, pp. 20 y ss.

¹⁵ *Idem*.

— Las sentencias dictadas en el proceso administrativo ordinario, únicamente serán susceptibles de recurso de apelación cuando sean dictadas por los juzgados de lo contencioso administrativo.

b) En cuanto a la integración de las Mesas Electorales, los ciudadanos designados por los Ayuntamientos, con supervisión de las Juntas Electorales de Zona, como Presidente o Vocal de estos organismos receptores del voto, disponen de un plazo de siete días, contados a partir del día en que se les notifique su nombramiento, para alegar ante la Junta Electoral de Zona causa justificada y documentada que les impida la aceptación del cargo. La Junta debe resolver, sin ulterior recurso, en el plazo de cinco días (Art. 27, párrafo 3).

c) Asimismo, los electores pueden presentar reclamaciones contra los límites de las secciones electorales determinados por las Delegaciones Provinciales de la Oficina del Censo Electoral ante la Junta Electoral Provincial. La reclamación deberá interponerse dentro de los seis días siguientes a la publicación en el "Boletín Oficial" de la delimitación efectuada y será resuelta, en firme, en un plazo de cinco días (Art. 24, párrafos 2 y 3).

En estos dos casos, son aplicables los comentarios vertidos para el primero, es decir, se aplicará supletoriamente la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y a la resolución correspondiente se le podrá recurrir mediante un recurso contencioso administrativo ante la jurisdicción ordinaria, cuyo procedimiento ha quedado asentado con anterioridad.

d) La Oficina del Censo Electoral es el organismo, perteneciente al Instituto Nacional de Estadística, encargado de la elaboración, depuración y actualización del padrón electoral. Al quinto día sucesivo a la convocatoria de elecciones, los Ayuntamientos y Consulados expondrán las listas electorales vigentes de sus respectivos municipios. Dentro de los ocho días siguientes, cualquier persona puede presentar reclamación administrativa ante la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral sobre su inclusión o exclusión en el censo. Dicha Delegación, aplicando supletoriamente la legislación procedimental administrativa, deberá resolver en un plazo de tres días las reclamaciones

presentadas y ordenar las rectificaciones pertinentes. Contra estas resoluciones puede interponerse recurso ante el Juez de Primera Instancia en un plazo de cinco días a partir de su notificación, quien deberá resolver en un plazo idéntico, agotando con esto la vía judicial (Art. 39).

Como la actividad censal electoral es permanente, cada año la Oficina del Censo Electoral elabora listas provisionales para su revisión mediante la exposición pública. En este caso, las reclamaciones administrativas se ventilan ante los Ayuntamientos y Consulados y en segunda instancia ante las Delegaciones Provinciales de la Oficina del Censo Electoral (Art. 38, párrafo 2). Para estos recursos es de aplicación el procesamiento preferente y sumario previsto en el artículo 53, párrafo 2 de la Constitución, que a la letra dice:

"Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección 1a. del Capítulo II ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional ...".

La ley secundaria que establece el aludido procedimiento es la 62/1978, del 26 de diciembre, relativa a la Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona, aplicable al caso en comento en virtud del artículo segundo transitorio de la Ley Orgánica de Tribunal Constitucional, que extiende el ámbito de aplicación de la ley 62/1978 a todos los derechos comprendidos en el transcrito texto constitucional. En este orden de ideas, y en el entendido que la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común también se aplica supletoriamente, las reglas de procedimiento son las siguientes (Arts. 7, 8 y 9):

- Para la interposición de estos recursos no será necesaria la reposición ni la utilización de cualquier otro recurso administrativo previo.
- En el mismo escrito de interposición del recurso contencioso administrativo, o en cualquier otro momento posterior, podrá solicitarse la suspensión de la efectividad del acto administrativo impugnado.
- De la anterior solicitud, y en pieza separada, se dará traslado al Ministerio Fiscal y al Abogado

del Estado y se requerirá al órgano del que dimana el acto impugnado para que en el plazo de cinco días puedan informar acerca de la solicitud de suspensión.

- Deducidos los dictámenes e informes o transcurrido el plazo concedido al efecto, la Sala acordará la suspensión del cumplimiento del acto impugnado, salvo que se justifique la existencia o posibilidad de perjuicio grave para el interés general, suspensión que podrá concederse con o sin afianzamiento de los perjuicios de cualquiera otra naturaleza que pudieran derivarse.
- La interposición del recurso deberá realizarse dentro de los diez días siguientes a la notificación del acto impugnado, si fuere expreso. En caso de silencio administrativo, el plazo anterior se computará una vez transcurridos veinte días desde la solicitud del interesado ante la Administración, sin necesidad de denunciar mora.
- La Sala procederá de inmediato al órgano administrativo para que en un plazo de cinco días remita el expediente y alegue lo que estime procedente como fundamento del acto impugnado.
- Sustanciado el expediente (formalización de la demanda, aportación y admisión de pruebas, alegatos), sin más trámites, pero con citación de las partes, la Sala dictará sentencia en el plazo de tres días.
- La resolución dictada por la Sala es impugnabile, en su caso, mediante el recurso de apelación, de un solo efecto, ante el Tribunal Supremo.

Por otro lado, de una interpretación sistemática y funcional de los artículos 53, numeral 2 de la Constitución Española, y la disposición transitoria Segunda, numeral 2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, contra la resolución emitida en el recurso contencioso administrativo previsto en la Sección Segunda de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, recién aludida (o también en contra del contencioso administrativo ordinario), procederá el juicio de amparo siempre y cuando se considere que existe una violación a los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos.

e) Cualquier candidato que hubiese sido excluido, los representantes de las candidaturas proclamadas o cuya proclamación hubiera sido denegada por las Juntas Electorales, podrán interponer recurso ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo, para impugnar los acuerdos de proclamación.

El procedimiento mediante el cual ha de seguirse la tramitación y resolución de este recurso, es el siguiente: debe presentarse ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo, dentro de un plazo de dos días contados a partir de la proclamación y sin perjuicio de que se hubiere notificado; en el mismo acto deben presentarse las alegaciones que estimen pertinentes, acompañadas de los elementos de prueba que consideren oportuno los recurrentes.

El Juzgado de lo Contencioso Administrativo debe dictar la resolución judicial dentro de los dos días siguientes a la interposición del recurso. Esta resolución tiene el carácter de firme e inapelable por disposición de la ley Electoral, sin perjuicio del procedimiento de amparo ante el Tribunal Constitucional.

f) Las resoluciones dictadas por la Junta Electoral Central en materia de encuestas y sondeos pueden ser objeto de recurso ante la jurisdicción Contencioso Administrativa, de conformidad con lo previsto por el artículo 69 de la Ley Orgánica, el cual establece el régimen de publicación de encuestas y que faculta a la Junta Electoral Central para supervisar que toda la información emitida a través de sondeos o encuestas sea totalmente fidedigna, pudiendo incluso ordenar que se realicen rectificaciones a aquellas que hayan violado las disposiciones establecidas en dicho ordenamiento. Dado que no se establece un procedimiento específico para la tramitación de este recurso, debe aplicarse en forma supletoria, la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Asimismo se puede interponer el recurso contencioso administrativo ante la jurisdicción ordinaria, siguiendo el procedimiento ordinario, ya mencionado con anterioridad.

Medios de Impugnación Contra Actos y Resoluciones Derivados de la Jornada Electoral

a) Una vez concluido el escrutinio, los representantes y apoderados de las candidaturas disponen del plazo de un día para presentar reclamaciones y protestas, las cuales sólo podrán referirse a incidencias recogidas en las actas de sesión de las Mesas Electorales o en el acta de la sesión de escrutinio de la Junta Electoral correspondiente.

Para la tramitación de dichas reclamaciones y protestas se debe aplicar la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común ya que no se señala un procedimiento específico en la Ley Electoral. De acuerdo con este último ordenamiento corresponde a la Junta Electoral respectiva resolver en un plazo de un día sobre las reclamaciones y protestas que se hagan valer. Estas resoluciones a la vez pueden ser recurridas por los representantes y apoderados generales de las candidaturas, en el plazo de un día y ante la propia Junta Electoral.

Al día siguiente de haberse interpuesto dicho recurso, la Junta Electoral acordará remitir el expediente junto con su informe, a la Junta Electoral Central. El acuerdo que ordena la remisión se notificará inmediatamente a los representantes de las candidaturas concurrentes en la circunscripción, emplazándolos para que puedan comparecer ante dicha autoridad dentro del día siguiente. Previa audiencia de las partes por un plazo no superior de dos días, la Junta Electoral Central emitirá su resolución dentro del día siguiente (Art. 108 LOREG).

b) Recurso contencioso electoral. Conforme a lo dispuesto por el artículo 109 de la LOREG, "pueden ser objeto de recurso electoral los acuerdos de las Juntas Electorales sobre proclamación de electos, así como la elección y proclamación de los Presidentes de las Corporaciones locales".

De acuerdo con Pablo Santolaya Manchetti, Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad Complutense de Madrid,¹⁶ las características del recurso contencioso electoral son las siguientes:

"Se trata de un procedimiento exclusivo en su contenido en dos aspectos: en primer lugar, es el único utilizable frente

a un acto de proclamación de electos, sin que las Juntas Electorales puedan admitir reclamación o recurso alguno; y, en segundo lugar, porque son exclusivamente reclamables por este procedimiento los actos de proclamación de electos, y ningún otro acto electoral.

"Se debe de interponer en el plazo de tres días, transcurrido éste no podrá ejercerse ninguna otra acción. No obstante, la Sala Administrativa del Tribunal de Madrid ha admitido la presentación de un recurso transcurrido ese plazo cuando se produzca un hecho nuevo que no puede ser tenido en cuenta por la Junta Electoral, entendiendo el cómputo del plazo a partir de ese hecho (el supuesto es la anulación judicial de una de las sustituciones realizadas por la Junta Electoral).

"Se puede distinguir entre la proclamación de electos en sentido estricto, realizada por las Juntas Electorales, es decir por órganos de la administración electoral; y la de los Presidentes de las Corporaciones locales, que en realidad no procede de la administración electoral, sino de los Concejales o Diputados provinciales."

Están legitimados para interponer el recurso todos los candidatos proclamados o no y las candidaturas presentadas a través de sus representantes, así como los propios grupos políticos que han presentado candidaturas. El único requisito exigido es haber participado en el proceso electoral, independientemente de los resultados obtenidos y de la posibilidad, en función de ellos, de haber tenido derecho a la obtención de escaño. "Se trata de una legitimación muy amplia pues el interés directo a proteger es la mera participación en el proceso."

El recurso contencioso electoral se inicia con la interposición del recurso ante la Junta Electoral correspondiente, dentro de los tres días siguientes a la proclamación de electos mediante un escrito en el que se consignan los hechos, los fundamentos de Derecho y la petición que se deduzca (Art. 112, 1 LOREG).

Al día siguiente de la presentación del recurso, el Presidente de la Junta remitirá el escrito, junto al expediente electoral y un informe de la propia Junta, a la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia correspondiente. El acuerdo de remisión se notifica a los representantes de todas las candidaturas de la circunscripción para que puedan comparecer ante la Sala dentro de los dos días siguientes.

Para el caso de impugnaciones relativas a las elecciones generales o al Parlamento Europeo, la Sala

¹⁶ SANTOLAYA MACHETTI, PABLO: *Manual de Procedimiento Electoral*, Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, Madrid, 1991, p. 107.

de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo será la competente y en el caso de las elecciones autonómicas o locales, es competente la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la respectiva Comunidad Autónoma.

La Sala, una vez concluido el término para la comparecencia de los interesados, dará traslado del escrito de interposición y de los documentos que lo acompañen al Ministerio Fiscal, quien tiene a su cargo la representación pública y la defensa de la legalidad en el recurso contencioso electoral, y a las partes que hubieren comparecido en el proceso, poniéndoles a la vista el expediente electoral y el informe de la Junta Electoral, para que en el plazo de cuatro días puedan formular las alegaciones que estimen convenientes y ofrezcan las pruebas tendientes a apoyar o desvirtuar los fundamentos de la impugnación.

Una vez transcurrido el término para que las partes presenten sus alegaciones, dentro del día siguiente, la Sala podrá acordar de oficio o a instancia de parte el recibimiento a prueba y la práctica de las que declara pertinentes. La fase probatoria se desarrollará de acuerdo con las normas establecidas para el proceso contencioso administrativo, en un plazo que no podrá exceder de cinco días.

Cerrada la instrucción, la Sala, sin más trámite, dictará sentencia en el plazo de cuatro días. El Artículo 113 de la LOREG, establece que el sentido de las sentencias habrá de pronunciar alguno de los siguientes fallos:

- a) Inadmisibilidad del recurso;
- b) Validez de la elección y de la proclamación de electos, con expresión, en su caso, de la lista más votada;
- c) Nulidad de acuerdo de proclamación de uno o varios electos y proclamación como tal de aquél o aquellos a quienes corresponda, y
- 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 una nueva elección cuando se trate del Presidente de una Corporación Local. En todo caso, el plazo para realizar lo anterior será 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 implicará la expedición de una nueva convocatoria electoral en las mismas cuando su resultado no altere la atribución de escaños en la circunscripción.

Contra esta sentencia no procede recurso contencioso alguno, ordinario ni extraordinario, salvo el de aclaración, y sin perjuicio del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. El amparo debe solicitarse en el plazo de tres días, contando dicho Tribunal con quince días para emitir su resolución.

c) Concluido el escrutinio general correspondiente, los representantes y apoderados de las candidaturas disponen de un plazo de dos días para presentar las reclamaciones y protestas que consideren oportunas, las que habrán de ser resueltas por las Juntas Electorales Provinciales en los dos días siguientes.

Toda vez que no se contempla en la LOREG un procedimiento especial para la tramitación y resolución de dichas reclamaciones y protestas, se debe aplicar al caso la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; además de que, según el Dr. Manuel Aragón Reyes,¹⁷ en contra de las resoluciones de las Juntas Electorales procede el recurso contencioso electoral a que se refiere el apartado que antecede.

Contencioso Electoral Constitucional

Por ministerio de ley, los únicos recursos que pueden ser materia del juicio de amparo son los que se interpongan contra la proclamación de candidaturas y candidatos (Art. 49, 3 y 4 LOREG), en cuyo caso el amparo debe interponerse en un plazo de dos días y el Tribunal constitucional debe resolver sobre el mismo dentro de los tres días siguientes y los que deriven del recurso contencioso electoral (114 LOREG), en el que el amparo deberá solicitarse en un plazo de tres días, contando el

¹⁷ DE LA PEZA, JOSÉ LUIS: *op. cit.*, p. 20.

Tribunal Constitucional con quince días para resolver.

El recurso de amparo constitucional se iniciará mediante demanda en la que se expondrán de manera clara y concisa, los hechos que la fundamentan, se citarán los preceptos constitucionales que se estimen infringidos y se fijará con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado y se ofrecerán las pruebas que se consideren oportunas (Arts. 48 y 49 LOTC).

La Sección correspondiente de la Sala del Tribunal, por unanimidad de sus miembros, acordará el desechamiento o la admisión del recurso. Admitida la demanda de amparo, la Sala requerirá con carácter de urgente al órgano o a la autoridad de la cual dimane la decisión, el acto o el hecho, o al Juez o Tribunal que conoció del procedimiento precedente para que, en plazo que no podrá exceder de diez días, remita las actuaciones o testimonio de ellas.

El órgano, autoridad, Juez o Tribunal, cumplimentará el envío dentro del plazo señalado y emplazará a quienes fueron parte en el procedimiento antecedente para que puedan comparecer en el proceso constitucional en el término de diez días, a fin de manifestar lo que a su derecho convenga (Art. 51 LOTC).

Recibidas las actuaciones y transcurrido el tiempo del emplazamiento, la Sala dará vista de las mismas a quien promovió el amparo, a los que comparecieron en el proceso, al Abogado del Estado, si estuviera interesada a la administración pública y al Ministerio Fiscal. La vista será por plazo común que no excederá de veinte días y durante él podrán presentar los alegatos correspondientes.

Presentados los alegatos o transcurrido el plazo otorgado sin otros trámites, la Sala pronunciará la sentencia que proceda en el plazo de diez días.

La Sala, al conocer el fondo del asunto, pronunciará una sentencia mediante la cual otorgue o no el amparo. Las sentencias que lo otorguen contendrán alguno o algunos de los siguientes pronunciamientos:

- Declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos, con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos.
- Reconocimiento del derecho o libertad pública de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado.
- Restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación (Art. 55 LOTC).

Ahora bien, cabe mencionar que respecto del resto de las impugnaciones que en materia electoral pueden interponerse, la LOREG al describir de manera somera su procedimiento y los efectos de su resolución, hace alusión a que son definitivas ("no cabe recurso administrativo o judicial alguno", "sin ulterior recurso", "en firme", "agotando con esto la vía judicial", "firme e inapelable", etcétera), además de que no hace referencia alguna al amparo constitucional; sin embargo, es evidente que esta vía siempre quedará abierta cuando sean violados los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos, según las normas generales de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

De lo anteriormente expuesto, se puede concluir que el sistema Contencioso Electoral Español, se integra tanto por el aspecto *contencioso administrativo* de los recursos, como por el *contencioso jurisdiccional ordinario* de los mismos. Cabe también comentar la intervención que se le da al Tribunal Constitucional Español respecto del recurso de amparo, con el que puede sostenerse la existencia de un *contencioso jurisdiccional constitucional*.¹⁸

III. Estados Unidos

A. Estructura del Poder Judicial y control constitucional

La Constitución de los Estados Unidos de América, siguiendo la doctrina clásica de la división de poderes, dedica sus tres primeros artículos a la descripción de los Poderes constituidos: el

¹⁸ *Idem*.

Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial. De este último establece lo siguiente:

"ARTICULO III

"Sección 1. El Poder Judicial de los Estados Unidos será confiado a una Corte Suprema y a los Tribunales menores cuya formación sea ordenada por el Congreso en distintas oportunidades. Los Jueces de la Corte Suprema y de los Tribunales menores desempeñarán su cargo mientras observen buena conducta y, a intervalos convenidos, recibirán retribución por sus servicios, la cual no podrá ser reducida durante su cargo.

"Sección 2. El Poder Judicial se extenderá a todos los casos de Derecho y Equidad que surjan bajo esta Constitución, a las Leyes de los Estados Unidos y a los Tratados que se celebren o vayan a celebrarse bajo su Autoridad; a todos los casos que involucren a Embajadores, Cónsules y otros Ministros públicos; a todos los casos de Almirantazgo y jurisdicción marítima; a las controversias en las que los Estados Unidos sean una de las Partes; a las controversias entre dos o más Estados; entre un Estado y los Ciudadanos de otro Estado; entre Ciudadanos de diferentes Estados; entre Ciudadanos del mismo Estado que reclaman tierras bajo concesiones de otros Estados y entre un Estado, o los Ciudadanos del mismo, y Estados extranjeros, Ciudadanos o súbditos.

"En todos los casos en que estén involucrados Embajadores, Cónsules y otros Ministros públicos, y en aquellos en que un Estado sea una de las partes, la Corte Suprema tendrá la jurisdicción original. En todos los demás casos mencionados, la Corte Suprema tendrá la jurisdicción de apelación, tanto por ley como de hecho, con las excepciones y bajo los reglamentos que el Congreso estipule ...".¹⁹

Por su parte, el artículo II, sección 2, párrafo 2 del propio ordenamiento, establece expresamente que los Ministros de la Suprema Corte serán nombrados por el Presidente de los Estados Unidos con el "consejo y consentimiento", esto es, con la aprobación posterior del Senado. Respecto a los demás jueces de los tribunales judiciales inferiores, que el Congreso está facultado constitucionalmente para crear y establecer como partes integrantes del Poder Judicial, aún cuando no están expresamente comprendidos dentro del precepto constitucional indicado, por interpretación del mismo texto, dichos funcionarios son nombrados en la misma forma. Es así que la organización del Poder Judicial de la

Federación es una atribución que corresponde en absoluto al Congreso Federal, bajo las siguientes premisas constitucionales:

- Los Ministros y Jueces Federales son inamovibles en los Estados Unidos, mientras no sean declarados por el Senado culpables de un delito o falta que legalmente justifique su remoción de la manera prevista por la Constitución y las leyes relativas.
- La remuneración de los Ministros y Jueces no puede ser disminuida durante su encargo.
- Estos funcionarios deben ser nombrados por el Jefe del Ejecutivo, con la aprobación del Senado.

También el Congreso, en uso de diversas facultades que le otorga la Constitución, ha creado, a lo largo de los años, tribunales de competencia especializada los cuales no forman parte de la organización del Poder Judicial. Asimismo, se han establecido un sinnúmero de organismos jurisdiccionales administrativos que forman parte del Poder Ejecutivo.

De esta manera, los órganos jurisdiccionales del gobierno federal norteamericano son los que a continuación se señalarán. Acto seguido, se hará una breve referencia a la organización judicial a nivel estatal.

Tribunales que integran el Poder Judicial Federal

Suprema Corte de los Estados Unidos

Actualmente se compone de un *Chief Justice* (Justicia Mayor), o sea el Presidente y ocho *Associate Justices* (Justicias Asociados), que equivalen a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México; son pues en total nueve los Ministros que integran la Corte, la cual funciona siempre en Pleno y no dividida en Salas, seis Ministros constituyen quórum y las resoluciones se toman por mayoría de votos de los que estén presentes en cada sesión. La Corte cuenta, además, con un Secretario General, dos vicesecretarios, un ministro ejecutor, un bibliotecario y un compilador de sus decisiones que constituyen la jurisprudencia del alto Tribunal.

¹⁹ *Declaración de Independencia y Constitución de los Estados Unidos de América*, Servicio Informativo y Cultural de los Estados Unidos de América, 1992, pp. 21-22.

La Corte celebra un solo período de sesiones durante el año, de ocho meses, de manera que entra en receso los cuatro meses restantes; sin embargo, la tramitación de los asuntos no se suspende durante esta época, pues se siguen presentando los escritos y promociones de las partes, y las labores conexas a esos trámites siguen a los Ministros donde quiera que estos se encuentren.

La Corte Suprema de los Estados Unidos conoce en única instancia de las cuestiones referentes a diplomáticos extranjeros y de aquellas en las que es parte un Estado. El resto de las materias de jurisdicción federal son competencia en primera instancia, de los Juzgados de Distrito. De estas últimas, un número limitado son apelables directamente ante la Corte Suprema, pero la mayoría lo son ante los Tribunales de Circuito de Apelación, los que en algunos casos dictan fallo definitivo, mientras que en otros, sus sentencias son apelables ante la Corte Suprema, cuyo conocimiento puede ser potestativo u obligatorio (especialmente en los casos que encierran cuestiones constitucionales). Finalmente, la Corte Suprema conoce también en apelación de los fallos de los tribunales de los Estados, que traten de cuestiones federales.

Tribunales de Circuito de Apelación

La función principal de estos tribunales es la de conocer en vía de apelación o revisión y resolver en segunda instancia, por regla general, todos los asuntos de orden federal vistos y fallados por los Juzgados de Distrito y por otros órganos jurisdiccionales tanto judiciales como administrativos del gobierno federal. Sus sentencias son definitivas e inapelables, se trata de un gran número de juicios que anteriormente eran de la competencia de la Corte Suprema.²⁰

La labor que en materia de apelación desarrollan los Tribunales de Circuito, consiste principalmente en revisar las sentencias definitivas dictadas por los Juzgados de Distrito pues, salvo los casos excepcionales en que los fallos de estos juzgados son recurribles directamente ante la Suprema Corte, todas las controversias que conocen los Jueces Federales de primera instancia pasan en apelación a los

Tribunales de Circuito, cualquiera que sea la naturaleza del asunto del que se trate. Además de esta función, las leyes especiales que en los Estados Unidos han establecido un variado número de órganos jurisdiccionales administrativos, indefectiblemente conceden a las partes agraviadas, ya sean personas privadas, la Federación o un Estado, el recurso de apelación en contra de toda resolución definitiva dictada por los tribunales administrativos, ante los Tribunales de Circuito de Apelación.

Juzgados de Distrito

Los Juzgados de Distrito funcionan en este país como tribunales de primera instancia del orden federal. Se componen de uno o más jueces, un secretario, varios vicesecretarios, un procurador y diversos subprocuradores dependientes del Procurador General de los Estados Unidos, adscritos a cada distrito judicial (que en realidad integran lo que en nuestro sistema se denomina el Ministerio Público Federal), un ministro ejecutor, determinado número de actuarios y otros empleados que señala la ley.

Los Juzgados de Distrito en los Estados Unidos, como en nuestro país, están investidos de jurisdicción original limitada, y son los tribunales *a quo* de primera instancia de la Federación. Su competencia abarca todas las controversias en materia civil, administrativa y penal que conforme a la Constitución y las leyes reglamentarias del Congreso, deben conocer los tribunales federales, excepto las reservadas a la jurisdicción que original y exclusivamente está conferida a la Corte Suprema, o aquellas contenidas en las leyes especiales sobre aduanas, que otorgan competencia al Tribunal Aduanal y al Tribunal de Apelación en Materia Aduanal y Patentes, o, por último, las relativas a demandas o reclamaciones contra la Federación por más de diez mil dólares. Los Juzgados de Distrito están, además, facultados por leyes del Congreso para proveer a la ejecución de las resoluciones que dicten los órganos jurisdiccionales administrativos de la Federación, aun cuando son los Tribunales de Circuito los encargados ordinarios de revisar, en apelación, y mandar ejecutar las resoluciones de esos órganos administrativos.

Tribunales Especiales

²⁰ Con anterioridad a la creación de los Tribunales de Circuito de Apelación, la Corte Suprema conocía en vía de apelación respecto de todos los negocios resueltos por los tribunales federales de primera instancia.

Además de los órganos aludidos en el numeral anterior, que son los únicos que integran el Poder Judicial de la Federación en los Estados Unidos de América, por disposiciones especiales que no forman parte de la Ley Orgánica de dicho Poder sino que se basan en las facultades expresas que confiere la Constitución al Congreso, ha creado tribunales especializados con jurisdicción limitada a los objetos que son diversos de las funciones que, conforme a la Constitución, sólo pueden ejercer las tres categorías de tribunales antes mencionados del Poder Judicial, y que el Congreso no puede en ningún caso conferir a algún otro tribunal fuera de los ya indicados. Estos tribunales especializados son:

Tribunal de Reclamaciones (*The Court of Claims*)

Este tribunal reside en la ciudad de Washington y está compuesto de un Presidente, cuatro jueces, seis letrados auxiliares, varios secretarios, actuarios y auditores.

Es competente para conocer, en general, de todas las reclamaciones de los particulares contra el Gobierno Federal, que se funden en la Constitución o en cualquier ley del Congreso, en los reglamentos que expidan los órganos del Ejecutivo, en los contratos, expresos o tácitos, celebrados con el Gobierno Federal, y las que tengan por objeto el pago de daños y perjuicios, en cantidad líquida o indeterminada, en toda clase de controversias que no provengan de la Comisión de Actos Ilícitos, reclamaciones respecto de las cuales las partes actoras tendrían el derecho de obtener reparación ante los tribunales de justicia a no ser por el impedimento de que el gobierno no es enjuiciable sin su consentimiento.²¹

Las sentencias que dicta el Tribunal de Reclamaciones son definitivas y revisables por la Corte Suprema, no en vía de apelación a voluntad de las partes, sino a discreción del propio tribunal que las dicta, mediante el procedimiento de la consulta

²¹ Con motivo de la Enmienda XI que dispone: "No deberá interpretarse el poder judicial de los EUA (*sic*) como un recurso que abarque litigio alguno de derecho o equidad, iniciado o instruido contra cualquiera de los Estados Unidos por Ciudadanos de otro Estado, o por Ciudadanos o Súbditos de cualquier otro Estado Extranjero", la Corte Suprema sostuvo que, en ausencia de ley expresa al respecto, toda demanda de un particular en contra del Estado (Federal o entidad local federativa), ante cualquier tribunal, es improcedente.

del juzgador inferior,²² sobre puntos concretos de derecho, o de la Corte Suprema, cuando ésta dicta mandamiento de *certiorari*,²³ ordenando al tribunal que le remita los autos para su revisión y sentencia. Lo anterior en virtud de que, conforme a la práctica constitucional moderna de los Estados Unidos, el más alto tribunal no debe revisar la totalidad de los asuntos que conocen los tribunales inferiores, sino únicamente aquellos que versen sobre cuestiones fundamentales en el orden constitucional o federal, dignas de atención de la Corte Suprema de dicho país.

Tribunal Aduanal (*The Customs Court*)

Este tribunal está compuesto por un Presidente, ocho jueces, secretarios y actuarios. Ejerce jurisdicción exclusiva en los juicios que versan sobre interpretación de las leyes relativas a tarifas arancelarias, respecto a la clasificación de las importaciones y a los derechos que de acuerdo con las mismas se causen en cada caso, conjuntamente con los recargos, gastos de cobranza y demás accesorios que procedan. Conoce también de los procedimientos que se inician para que sea anulada la resolución por la cual se aumenten los derechos de importación, como resultado de una elevación del valor declarado en la solicitud de importación, por las oficinas calificadoras, así como cuando se prohíba la entrada o entrega de los objetos importados, o se niegue una solicitud de devolución. Los importadores, consignatarios, agentes aduanales, oficinas recaudadoras y el Departamento del Tesoro, si no están conformes con la resolución que dicte el Tribunal Aduanal, pueden acudir al Tribunal de Apelación en Materia Aduanal y Patentes, interponiendo el recurso de revisión en contra de la sentencia respectiva, tanto en lo concerniente a las

²² Este procedimiento conocido como el *certification of questions*, funciona de la siguiente manera: el tribunal inferior somete de oficio cualquier punto concreto de derecho que a su juicio no deba resolver el que lo consulta sino el tribunal superior, para que este último fije el criterio legal que respecto a la cuestión sometida haya de seguirse en la resolución final del negocio.

²³ Mediante el *writ of certiorari* el tribunal superior ordena al inferior que le someta en revisión algún procedimiento pendiente ante el juez *a quo* o los autos del juicio ya concluido en esa instancia, para que el tribunal revisor examine si en la secuela del procedimiento o en la sentencia se ha cometido alguna violación de derecho y mande reponerla, revocando, confirmando o modificando la actuación concreta de que se trate. La característica de este recurso, que lo distingue de la apelación ordinaria, es que aunque provocado por la parte interesada, compete al tribunal revisor determinar a su entera discreción si debe o no librar el mandamiento y entrar al examen de las cuestiones jurídicas planteadas ante el inferior para revocarlas, confirmarlas o modificarlas.

cuestiones de hecho como a las de derecho a que aquélla se refiera.

Tribunal de Apelación en Materia Aduanal y Patentes (*The Court of Customs and Patent Appeals*)

Este tribunal se creó como órgano revisor en segunda instancia de las sentencias que dicta el antes mencionado Tribunal Aduanal. Después de su institución, el Congreso amplió su jurisdicción para que conociera, también en grado de apelación, de las resoluciones dictadas por la Oficina de Patentes. Actualmente se compone de un Presidente, cuatro magistrados, secretarios, actuarios y demás personal respectivo.

Como acontece con las sentencias pronunciadas por los Tribunales de Circuito de Apelación y el de Reclamaciones, las resoluciones dictadas por el Tribunal de Apelación en Materia Aduanal y Patentes son definitivas e inapelables por lo que a las partes concierne, pero están sujetas a revisión por la Corte Suprema de los Estados Unidos, ya sea por sumisión de la cuestión que haya de revisarse por el propio tribunal, o por determinación de la Corte a través del mandamiento de *certioari* a instancia de la parte agraviada, cuando a juicio de aquélla el asunto de que se trate merezca su intervención, según las reglas procesales que establecen la procedencia de este recurso extraordinario.

Tribunales de Territorios

Por virtud de la facultad que la Constitución de los Estados Unidos de América otorga al Congreso Federal en el artículo IV, sección 3, párrafo 2: "Para disponer y elaborar todas las Reglas y Reglamentos pertenecientes en relación con el territorio o con otras propiedades correspondientes a los Estados Unidos". Dicho Congreso puede crear y ha establecido tribunales en los territorios sujetos a la jurisdicción de este país, a los que confiere competencia en el ramo judicial. Sin embargo, estos tribunales no son tribunales federales en los que la Constitución deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación, sino que están instituidos por el Congreso con fundamento en la facultad antes indicada, para ejercer la competencia especial y limitada que el mismo Congreso discrecionalmente les asigne dentro de sus respectivas jurisdicciones.

Tribunales Militares

Estos órganos no están instituidos en virtud del Poder Judicial, sino del que se ha llamado el "Poder militar de la Federación", alusión con la que se hace referencia a la facultad que al Congreso Federal de los Estados Unidos de América otorga la Constitución para declarar la guerra y para dictar reglamentos sobre el régimen de las fuerzas terrestres y marítimas. Estos órganos judiciales son de tres clases: comisiones militares, tribunales de preboste (*provost courts*) y tribunales marciales. Los dos primeros sólo funcionan en territorios que están sujetos a gobierno militar o ley marcial, y hasta el grado en que se estime necesario se encargan de la plena administración de justicia en esos lugares; los tribunales marciales ejercen jurisdicción respecto de todos los individuos que sean miembros de las fuerzas militares terrestres y marítimas de la Nación, y en tiempo de guerra también con relación a los civiles.

Organos jurisdiccionales administrativos

La intervención cada vez mayor del Estado en el campo de la actividad económica, sobre todo en los Estados Unidos, ha traído como consecuencia la creación de un número indefinido de organismos administrativos autónomos con funciones ejecutivas y judiciales aún más importantes, en algunos casos, que las desempeñadas por los secretarios y departamentos ordinarios de la administración pública, organismos que están investidos de amplias facultades para expedir reglamentos, practicar investigaciones y dictar resoluciones en las diversas materias de orden administrativo que les están encomendadas.

Estos órganos son juntas, comisiones o tribunales administrativos facultados por su ley orgánica para citar a juicio, hacer notificaciones, mandar correr traslado de las demandas, celebrar audiencias y dictar resoluciones en la tramitación de las investigaciones de carácter administrativo de que están encargados. La vista de los asuntos se lleva a cabo ante jueces o árbitros que presiden las audiencias, reciben las pruebas y las califican, practican diligencias, dictan acuerdos en las mociones de las partes y actúan, por lo demás, con el carácter de jueces. El resultado de las actuaciones lo consignan en un dictamen con un proyecto de resolución, que puede ser objetado por

las partes interesadas y que se somete a la junta o tribunal en Pleno, para que éste dicte resolución definitiva.

Los procedimientos de investigación encomendados por las leyes respectivas a estos varios organismos jurisdiccionales administrativos no son de estricto orden judicial, porque no revisten realmente la forma de juicios para resolver derechos controvertidos entre litigantes que estén obligados a cumplir las resoluciones que aquéllos dicten. Sin embargo, cuando los procedimientos encomendados a estos cuerpos administrativos no sólo se limitan a una investigación de datos para expedir reglamentos o disposiciones en las ramas de la administración en las que desempeñan sus funciones, sino que comprenden la facultad de dictar mandamientos enderezados contra los individuos, restringiéndoles su libertad de acción o afectando sus derechos patrimoniales, la actuación de tales órganos se aproxima a la esfera del Poder Judicial. En estos casos, la jurisprudencia de los tribunales norteamericanos advierte que la jurisdicción contencioso administrativa de dichos organismos ejecutivos abarca asuntos propios de la competencia de los tribunales judiciales.

La Corte Suprema de los Estados Unidos ha puntualizado en su jurisprudencia, que el Congreso no puede retirar de la esfera de competencia de los tribunales de justicia ninguna materia que, por su propia naturaleza, pueda ser objeto de un litigio conforme a los principios generales del Derecho. Mas teniendo en cuenta razones prácticas de conveniencia y de orden público, ha prevalecido el criterio de que las juntas y tribunales administrativos pueden constitucionalmente ejercer ese género de facultades jurisdiccionales, con tal de que su actuación y las resoluciones que se dicten estén sujetas siempre al examen y revisión final de los tribunales judiciales, para cuidar que se cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento, que el órgano contencioso administrativo no se extralimite en la competencia que la ley le confiere, y que ni en el procedimiento ni en la resolución que se dicte haya vicio de ilegalidad.²⁴

El Sistema Judicial en las Entidades Federativas

²⁴ RABASA, OSCAR: *El Derecho Angloamericano*, Segunda Edición, Porrúa, México, 1992, pp. 507 y ss.

El Poder Judicial y el sistema de tribunales de los Estados que forman la Unión Americana, están organizados según lo dispuesto por sus respectivas constituciones y leyes orgánicas internas. En términos muy amplios el Poder Judicial en cada Estado está constituido de la siguiente manera:

a) Un tribunal de última instancia que ordinariamente revisa las resoluciones de los tribunales inferiores del mismo Estado y dicta sentencia ejecutoria en tercera instancia.

b) Uno o varios tribunales de segunda instancia, a los que se denomina de apelación intermedia porque las resoluciones que dictan los jueces de primera instancia pasan en grado de apelación por esos tribunales intermedios y de ahí al de tercera y última instancia, generalmente, para sentencia que cause ejecutoria, salvo el recurso extraordinario de apelación directa ante la Corte Suprema, en los casos en que ésta es competente para conocer de ellos y pronunciar sentencia de acuerdo con la Constitución federal.

c) Tribunales o juzgados de primera instancia, también llamados de jurisdicción original, que son competentes para conocer de todos los procesos penales y civiles de jurisdicción local dentro de cada Estado.

d) Juzgados de ínfima categoría, investidos de jurisdicción también original o de primera instancia, en causas civiles o penales que versan sobre intereses de poca importancia, cuyas resoluciones en ciertos casos son definitivas y en otros están sujetas a revisión por los jueces o tribunales superiores.

Control Constitucional

Sobre la facultad de anular una ley por su inconstitucionalidad, existen algunos antecedentes que datan de la época colonial, sin embargo, lo único cierto es que tal facultad no está contenida en la Constitución, por más que de la interpretación de algunos preceptos pueda derivarse.

Así pues, esta facultad se ha formado al margen del texto constitucional. Se considera que su nacimiento se dio en el año de 1803, con motivo del caso *Marbury versus Madison*, en el cual la Corte Suprema, mediante un razonamiento exclusivamente

lógico y sin contar con una base sólida, específicamente su Presidente Marshall, estableció los fundamentos en virtud de los cuales corresponde a la judicatura decidir sobre la constitucionalidad de las leyes, basándose principalmente en que el Gobierno de los Estados Unidos tiene poderes limitados en cada uno de sus departamentos, y precisamente para que tales límites no sean equivocados u olvidados es por lo que la Constitución es escrita, pues de lo contrario una y otra cosa carecerían de sentido si los órganos que son limitados tuvieran facultad para sobrepasar esas fronteras, concluyendo en consecuencia que la Constitución es una ley superior no alterable por los métodos ordinarios, luego entonces, un acto legislativo contrario a la Constitución no es ley. Todo lo que se ha hecho después no ha sido más que el desarrollo y complementación de esta doctrina.²⁵

Ahora bien, ya dentro de los lineamientos generales del procedimiento del control constitucional, cabe advertir que en la declaración de inconstitucionalidad, la judicatura no puede proceder por su propia iniciativa, sino que ello ha de plantearse como incidente procesal con ocasión de una litis concreta. Por consiguiente, la declaración de inconstitucionalidad no es una facultad exclusiva de la Corte Suprema, sino de todos los tribunales, desde el más alto hasta el más bajo de la Unión: los tribunales federales deciden sobre la constitucionalidad de las leyes del Estado o de la Federación que puedan estar en conflicto con la Constitución federal; los de los Estados sobre las leyes del Estado respecto de la Constitución estatal y federal, y sobre las leyes federales en colisión con la Constitución federal. Pero toda vez que las decisiones de los tribunales vinculan para casos análogos a los tribunales inferiores, es claro que una decisión de la Corte Suprema cierra la aplicación de la ley en todo el territorio de los Estados Unidos.

De lo anterior se colige que el caso planteado ha de encerrar la lesión, por una ley, de un interés constitucionalmente protegido; pero en todo caso, ha de tratarse de un interés personal y preciso, y de una lesión realizada o inminente; por tanto, están excluidas las demandas fundadas en intereses

generales o de terceros o sobre actos que no causan perjuicio alguno.

Cuando la ley es susceptible de dos interpretaciones, una para declarar su invalidez, y otra su validez, el Tribunal debe decidirse por esta última. De igual manera, la Corte Suprema se ha pronunciado que en caso de duda, la declaración de inconstitucionalidad no debe ser hecha jamás, pues toda posible presunción está en favor de la validez de una ley y ésta debe continuar hasta que lo contrario rebase la duda.²⁶

Por último, dentro de los efectos de la declaración de inconstitucionalidad se encuentran los siguientes:

- a) La declaración de inconstitucionalidad implica que la ley declarada como tal no será aplicable al caso planteado, por consiguiente, queda abierta la vía para su aplicación a otros casos, siempre y cuando estén desvinculados de aquellos que motivaron tal declaración, ya que si encierran razones o cuestiones semejantes, es claro que permanece firme tal declaración.
- b) El declarar una ley inconstitucional lleva consigo la cuestión de que los preceptos que la integran y que motivaron tal declaración carecen de vigencia, es decir, que son nulos desde el momento de su declaración, por tanto, no confieren derechos, no imponen deberes ni consecuencia alguna.
- c) Una misma ley puede ser parcialmente constitucional y si sus partes son totalmente independientes entre sí, la que es constitucional puede mantenerse, mientras que la otra no será aplicada.
- d) Una ley o precepto de ley federal declarada inconstitucional por la Corte Suprema, pierde su validez en todo el territorio de la Unión. Una anulación realizada a una ley estatal sólo rige, naturalmente, para la ley y el Estado en cuestión.

B. Impugnación Constitucional de las Elecciones

²⁵ GONZALEZ RIVAS, JUAN JOSÉ: "La justicia constitucional: Derecho comparado y español" en *Revista de Derecho Privado*, Editoriales de Derecho Unidas, Madrid, 1985, pp. 33-34.

²⁶ GARCIA-PELAYO, MANUEL: *Derecho constitucional comparado*, Alianza Editorial, Madrid, 1987, p. 432.

En materia electoral, la Constitución de los Estados Unidos de América dispone que "Las Fechas, los Lugares y la Forma de celebrar las Elecciones de Senadores y Representantes serán prescritos en cada Estado por la Legislatura correspondiente; sin embargo, conforme a la Ley, el Congreso podrá determinar o modificar esos Reglamentos en cualquier momento, con excepción de los Lugares donde habrá de elegirse a los Senadores" (Artículo I, sección 4), en tanto que para la elección de Presidente y Vicepresidente delinea los contornos fundamentales del proceso comicial indirecto, aunque las legislaturas estatales quedan facultadas para regular lo relativo al nombramiento de los electores (Artículo II, sección 1, segundo párrafo).

Por virtud de lo anterior es que en las leyes electorales estatales se presenta una gran diversidad. Así, por ejemplo, la fecha de la jornada electoral variaba de Estado a Estado hasta que en el año de 1880 se estableció como fecha de la jornada electoral en todo el país el martes posterior al primer lunes del mes de noviembre; sin embargo, algunos Estados conservaron el privilegio de celebrar elecciones en fecha distinta cuando así lo establezca su Constitución; asimismo, si en un principio la mayoría de las entidades federativas exigían una mayoría absoluta para obtener el triunfo de las elecciones al Congreso, actualmente todas prevén una mayoría relativa para acceder a la Legislatura federal. También cabe hacer notar que otra diferencia fundamental consistía en las restricciones que en materia de derecho al sufragio establecían las diversas legislaturas locales, cuestión que con las enmiendas constitucionales y con la actuación de la Corte Suprema de los Estados Unidos, como lo veremos más adelante, se ha eliminado para los ciudadanos que han cumplido los dieciocho años.²⁷

Gradualmente se han tratado de uniformar las legislaciones electorales estatales mediante regulaciones expedidas por el Congreso de los Estados Unidos, en uso de la facultad arriba indicada, como las encaminadas a normar los actos de campaña y el financiamiento de los partidos políticos durante la misma. Para tales efectos, se creó en el año de 1974 (aunque formalmente instalada en abril de 1975) la Comisión Federal Electoral, órgano

independiente de integración bipartidista (republicana y demócrata), con sede en Washington, responsable de la vigilancia y supervisión de las campañas federales y su financiamiento legal; su función radica en conocer el origen del dinero que los partidos reciben y en qué lo gastan. De hecho, después de que un partido o un candidato reciben una aportación, éstos tienen un plazo para comunicárselo a la Comisión Federal Electoral, la cual no tiene ninguna otra injerencia en el proceso electoral, respetándose en consecuencia lo dispuesto en las constituciones y las leyes electorales de los Estados.

Las principales regulaciones en materia electoral federal (que no implica que éstas se apliquen necesariamente en todos los procesos electorales de este ámbito de validez) son las siguientes:

- Las relativas a la fecha de realización de los comicios para elegir Representantes, Senadores, Presidente y Vicepresidente.
- Las que establecen el número y proporción de Representantes a elegir, así como el número de los mismos por cada distrito.
- La Ley del Ejercicio del Voto (*The Voting Rights Act*) de 1965, originalmente diseñada para proteger el derecho al sufragio de las minorías étnicas y, mediante enmiendas, ampliada a los integrantes de las llamadas minorías "lingüísticas".
- La Ley para Facilitar el Ejercicio del Voto de los Ancianos y Discapacitados (*The Voting Accessibility for the Elderly and Handicapped Act*) de 1984.
- La Ley del Voto para Uniformados y Ciudadanos Residentes en el Extranjero (*The Uniformed and Overseas Citizens Absentee Voting Act*) de 1986.
- Las disposiciones relativas a la conservación de la documentación electoral (*Retention of Voting Documentation*).
- Las referidas a los actos que conspiran, o priven en contra de los derechos electorales de los ciudadanos.

²⁷ JACOBSON, GARRY C.: *The Politics of Congressional Elections*, Little Brown and Company, Boston, 1986, pp. 15-16.

- Las relativas a las prohibiciones de brindar información falsa en el registro electoral (ya sea para obtener la elegibilidad o para tener derecho a votar), de "comprar" votos, o de votar más de una vez en la misma elección.
- Las disposiciones relativas a derechos e incompatibilidades de los funcionarios electorales, en sus dos categorías (*The Hatch Act*).
- La Ley Federal de Campañas Electorales (*The Federal Election Campaign Act*) de 1971, relativa, en su mayor parte, al financiamiento de las campañas para ocupar algún cargo federal.
- La Ley del Registro Nacional de Electores (*The National Voter Registration Act*), que regula los criterios que deberán seguir los Estados para registrar a los electores, así como para mantener en constante actualización los registros correspondientes. Esta ley es la más reciente de aplicación federal, toda vez que entró en vigor el primero de enero de 1995. Antes de que esto sucediera, el 20 de diciembre de 1994, el Gobernador de California, Pete Wilson, demandó se declarara su inconstitucionalidad ante la Corte del Distrito Norte de California, por considerar que violaba lo dispuesto por la décima enmienda, la cual reserva a los Estados las facultades para autodeterminarse en el objeto materia de la ley en cuestión. Sin embargo, el 22 de marzo la Corte concluyó que el Artículo I, sección 4 ya indicado, autoriza al Congreso a revocar o modificar las regulaciones estatales sobre elecciones federales y ordenó al Estado de California a presentar en un plazo de diez días un plan de aplicación de dicha Ley.²⁸

Por lo que se refiere a este apartado, cabe resaltar lo siguiente:

"En estricto sentido, no existen elecciones federales en los Estados Unidos de América. Hay elecciones estatales para determinar quiénes ocupan determinados cargos federales. Como consecuencia, las elecciones en los Estados Unidos de América (tanto federales como estatales y locales) son en su gran mayoría regidas por las leyes de cada Estado en lo particular.

"Existen, sin embargo, algunas prevenciones constitucionales y estatutos federales que afectan los procedimientos de elección estatales. Empero, como varios de esos estatutos federales fueron adoptados en diferentes momentos y para distintos propósitos, se ha formado un conjunto complejo e irregular de los más variados requerimientos. Algunos de los estatutos, por ejemplo, se aplican a todas las elecciones, otros se aplican a los procesos federales y algunos más tan sólo a los comicios presidenciales. Por el mismo motivo, la mayoría de ellos se aplican en todos los Estados y unos pocos (sobre todo cuestiones relativas a la Ley del Ejercicio del Voto -*Voting Rights Act*-) tienen vigencia únicamente en jurisdicciones estatales o locales que sostienen un criterio específico. Asimismo, algunos procedimientos (como los referentes a los requisitos que deben cubrir aquellos ciudadanos residentes en el extranjero que deseen votar en la jurisdicción de su última residencia en territorio norteamericano) son afectados por varios estatutos al mismo tiempo."²⁹

En relación al control constitucional de los actos electorales, consideramos preciso recordar lo sostenido por Gordon Post,³⁰ quien afirma que existe un límite a la facultad del Poder Judicial para declarar la inconstitucionalidad de las leyes y de los actos de las autoridades realizados en cumplimiento de ellas, consistente en las llamadas "cuestiones políticas", en las "... que la Judicatura declina pronunciarse en cuanto al problema de la constitucionalidad, por entender que son cuestiones que rebasan su jurisdicción... Pero no existe ninguna definición autorizada de lo que deba entenderse por cuestión política y, por consiguiente, la determinación de si una cuestión cae dentro de tal categoría es algo a decidir por el tribunal. Mas ¿en qué razones puede fundarse para ello el tribunal? Se han dado como tales la carencia de una norma jurídica aplicable, el principio de la división de poderes y el de tratarse de problemas que debe decidir el cuerpo electoral... después de clasificar y analizar toda la serie de casos decididos por el Tribunal Supremo que encerraban cuestión política, rechaza con razón (C. Gordon Post) tales fundamentos y llega a la conclusión de que se trata de una categoría práctica y oportunista, fundada bien en la necesidad de fortalecer el poder de la Federación frente al exterior o al interior, bien en el

²⁹ KIMBERLING, WILLIAM y SIMS, PEGGY: *Federal Election Law 91: A Summary of Federal Election Laws Pertaining to Registration and Voting*, National Clearinghouse on Election Administration, Federal Election Commission, Washington, 1991, p. ii.

³⁰ *The Supreme Court and Political Questions*, Baltimore, 1936, pág. 130. cit. por GARCIA-PELAYO, MANUEL: *Derecho Constitucional Comparado*, Alianza Editorial, Madrid, 1987, pp. 429-430.

²⁸ "Wilson versus U. S. A. et. al." en *Record*, Federal Election Commission, Information Division, Vol. 21, Núm. 5, mayo de 1995, pp. 1 y 4.

deseo del Tribunal de no situarse en oposición con el Presidente y el Congreso. Este objetivo práctico es el que condiciona el juicio, por más que el Tribunal lo sustente luego en la división de poderes, en los derechos del electorado o en otra razón cualquiera... En general, el Tribunal ha encontrado más oportuno dejar la decisión de ciertas cuestiones a los cuerpos gubernamentales más apropiadamente adaptados para resolverlas... Con arreglo a esto, es claro que cuestiones que hoy caen dentro de la competencia de la Judicatura pueden más adelante considerarse como política: cuando la necesidad requiera la concentración de la decisión en los departamentos políticos, el Tribunal encontrará una útil categoría en la doctrina de las cuestiones políticas".

Lo anterior parecería ser el caso de la materia electoral, pues si bien es cierto que los diversos órganos que conforman los Poderes Judiciales Federal y Locales³¹ han conocido y resuelto controversias en la materia, también lo es que no siempre dichos órganos han optado por declararse competentes para ello.

Como ya lo hemos mencionado, corresponde a las legislaturas locales el regular la administración de las elecciones.³² Para tal efecto, estas crean oficinas, consejos y comisiones encargadas de supervisar el proceso comicial, otorgándole las facultades que estimen pertinentes a los distintos oficiales electorales. A pesar de la obvia variedad de sistemas de administración electoral, puede establecerse en términos generales que éstos desglosan dos funciones: la selección del personal y la administración, con base en los estatutos correspondientes del régimen electoral estatal.

³¹ Para los asuntos que versen sobre materia electoral son aplicables los lineamientos generales del procedimiento del control constitucional, a saber: a) La judicatura actúa a instancia de parte, cuando ésta invoca una litis concreta; b) La declaración de constitucionalidad no es una facultad exclusiva de la Corte Suprema, sino que todos los tribunales, desde el más alto hasta el más bajo de la Unión, deciden sobre la constitucionalidad de las leyes del Estado y de la Federación que estén en conflicto con la Constitución federal; los de los Estados sobre las leyes del Estado respecto de la Constitución estatal y federal y sobre las leyes federales en colisión con la Constitución federal, y c) Toda vez que las decisiones de los tribunales vinculan para casos análogos a los tribunales inferiores, es claro que la decisión de la Corte Suprema cierra la aplicación de la ley en todo el territorio de los Estados Unidos.

³² En algunas jurisdicciones, las facultades legislativas sobre la materia son de exclusiva competencia de la legislatura estatal; sin embargo, en otras, las peculiaridades constitucionales o estatutarias delegan el régimen electoral a unidades de gobierno menores a las estatales (autoridades de condado).

En la mayoría de los casos, el Secretario de Estado o un funcionario de rango similar es investido con la calidad de Administrador Electoral Estatal en Jefe, con facultades limitadas a las enunciadas por el estatuto correspondiente y las que razonablemente se deriven de ellas. En consecuencia, no puede dicho funcionario contrariar disposiciones del código electoral, pues de lo contrario se tendría a tal acto por nulo y por lo tanto, carente de toda fuerza legal. Incluso las Cortes carecen de poder para obligar a un oficial electoral a realizar un acto que no está facultado por la ley a hacer.

Por ejemplo, en *Hughes versus Brown*, la Corte Suprema de Ohio concluyó que el Secretario de Estado había destituido en forma ilegal a los miembros del Consejo Municipal Electoral de Cuyahoga, toda vez que nunca les expuso las razones de su determinación, además de que no fue respetado su derecho de réplica, en franca oposición de lo dispuesto por la Constitución local y por los ordenamientos secundarios.³³

Ahora bien, en lo que se refiere a lo que comúnmente conocemos como "geografía electoral", la Constitución federal, en su artículo I, sección 2 exige la realización de un censo cada diez años y la redistribución de los escaños en proporción a la densidad poblacional de los estados. Asimismo, a nivel estatal las constituciones requieren un trazado de sus propias legislaturas. Hasta 1962, tanto las cortes federales como las estatales estuvieron cerradas a demandas legales por deficientes distribuciones. Ese fue el resultado de una opinión de la Corte Suprema en 1946, la cual sostenía que la división distrital, ya fuese para la repartición de escaños o para el trazado de líneas distritales, era injustificable y no apropiada para resolverse en las Cortes, toda vez que encerraba una cuestión política (*political question*) más allá de la competencia judicial y en consecuencia, las Cortes no debían conocer ese "bosquecillo político."³⁴

Para ese mismo año (1946), la representación legislativa estatal reflejaba la siguiente distribución:

³³ PALMER, JAMES A., FEIGENBAUM, EDWARD D. y SKELTON, DAVID T.: *Election Case Law 89: A Summary of Judicial Precedent on Election Issues Other than Campaign Financing*, National Clearinghouse on Election Administration, Federal Election Commission, Washington, 1990, Capítulo 2, p. 13.

³⁴ Aún y cuando las Cortes estatales podrían haber diferido y permitido tales demandas basándose en razones constitucionales estatales, la opinión de la Corte Suprema los persuadió a cerrar sus puertas.

en 31 estados, una mayoría en ambas Cámaras podía ser elegida por menos del 40% de los votantes; en otros 13, no menos de un tercio podía hacerlo; y a grado tal llegó la desproporción que dos pueblos de Connecticut, uno con 383 personas y el otro con 162, tuvieron la misma representación.

En lo concerniente a distritos congresionales, la última vez que Louisiana había delimitado sus distritos fue en 1912; Colorado en 1921, y otros 9 Estados no lo habían hecho desde 1934.

Para el año de 1962, la Corte Suprema en el asunto *Baker versus Carr* decidió que la distritación electoral era justiciable, basando su decisión en los principios de proporción poblacional e igualdad entre los gobernados amparados en la Constitución Federal y en las Enmiendas XIV y XV, llevando a la Corte la división territorial para elecciones legislativas de Tennessee, la cual desde 1949 no se efectuaba.³⁵

Para 1964, la división distrital del Congreso recibió el mismo tratamiento, aunque no bajo los mismos argumentos que se manejaron en *Baker versus Carr*, sino más bien con fundamento en las bases de distribución dispuestas por el artículo I de la Constitución, manteniéndose aplicable una norma simple: "una persona, un voto". Respecto de las legislaciones estatales la Corte sostuvo los criterios siguientes:

- a) La cláusula de igual protección que exigía "una norma básica de igualdad" en números, pues "los legisladores representan personas, no árboles o acres";
- b) Se permitiría más flexibilidad para la división distrital del Congreso, ya que las líneas de subdivisiones políticas existentes para la división en distritos del Estado son más pertinentes para la división en distritos del Estado y podrán tomarse en consideración, aunque "el objetivo dominante debe ser la igualdad sustancial de población", y
- c) La analogía del "pequeño federalismo" fue rechazada de manera que la norma de la

igualdad sustancial se aplica a ambas Cámaras legislativas.³⁶

Paulatinamente han aumentado los casos presentados ante la Corte que presionan más la división distrital congresional que la de las legislaturas estatales y, sobre todo, en el sentido de lograr la exactitud matemática de "una persona, un voto".

En 1983, la Corte resolvió un último asunto relevante en relación con la división distrital congresional de Nueva Jersey, esta última considerada inconstitucional, aunque la desviación involucraba una variante máxima de menos de uno por ciento. Sin embargo, la Corte no sólo ha conocido de casos de repartición incorrecta, sino que también ha estudiado expedientes de división distrital arbitraria, esto es, no de números sino de trazados de líneas. Se puede discutir que la Corte ha decidido este tipo de casos con anterioridad, pero fue hasta 1986 cuando sostuvo que la división arbitraria es justiciable, llevando a los Estados Unidos de América a la siguiente fase de la llamada "revolución de la división distrital".³⁷

Los requisitos establecidos por las legislaciones electorales para que los distintos partidos minoritarios o candidatos independientes participen tanto en las elecciones primarias como en las generales, también han sido objeto de revisión y análisis constitucional por parte de los órganos judiciales, toda vez que en varios casos se imponían obstáculos crecientes que constituían barreras que hacían virtualmente imposible el que pudieran aquellos aparecer en una boleta. Desde 1968, el derecho de aparecer en la boleta ha sido facilitado grandemente por la Corte Suprema, emitiendo resoluciones fundadas en la enmienda I, en relación con la XIV, las cuales prohíben a los Estados expedir leyes que menoscaben las prerrogativas o inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos de América.

Así por ejemplo, en Ohio el Partido Americano Independiente, el cual no había obtenido cuando menos el diez por ciento de los votos emitidos en la

³⁵ SHAPIRO, MARTIN: "The Supreme Court from early Burger to early Rehn Quist" en *The New American Political System*, Segunda versión, Publisher for the American Enterprise Institute, Washington, D.C., 1990, pp. 61-62, y SCHWARTZ, Bernard, *A History of the Supreme Court*, Oxford University Press, New York, 1993, pp. 278-279.

³⁶ SCHOTLAND, ROY A.: *Tres aspectos del control de la constitucionalidad del proceso político en derecho constitucional comparado México-Estados Unidos*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Facultad de Derecho de la Universidad de California en Davis, México, 1990, p. 364.

³⁷ *Ibidem.*, p. 365.

elección previa de gobernador, fue requerido a cubrir determinados requisitos para obtener la posibilidad de participar en una elección general. El registro debía efectuarlo no menos de 90 días antes de las elecciones estatales primarias (lo que significaba nueve meses antes de la elección general), acompañado de las firmas de electores registrados en un número no menor al quince por ciento del total de votos emitidos para la última elección de gobernador. Adicionalmente, para buscar contender por la elección presidencial se requería crear de manera formal organizaciones estatal y municipales del partido y una convención en la que deberían acudir cuando menos 500 delegados de todo el Estado para seleccionar electores presidenciales.

Ante tales requisitos, el partido optó por solicitar la inconstitucionalidad de la ley que los contemplaba. La Corte Suprema de los Estados Unidos de América (*Williams versus Rhodes*), por mayoría de votos, encontró que tales exigencias hacían "virtualmente imposible" que un partido de reciente creación, con cientos de miles de afiliados, o uno ya establecido con unos cuantos miembros, pudiera acceder a contender en las elecciones, lo que ocasionaba una decidida ventaja hacia los dos partidos mayoritarios sobre los demás, violándose en consecuencia la cláusula de igual protección (*Equal Protection Clause*). Además, la Corte no encontró razón suficientemente satisfactoria que permitiera restringir la primera enmienda relativa a la libertad de asociación (pues la defensa argumentaba que requisitos tan estrictos eran necesarios para evitar la confusión en el electorado por la participación de demasiados contendientes, y que un sistema bipartidista había asegurado el compromiso de estabilidad política), por lo que el fallo consignó que las restricciones a los partidos políticos para participar en las candidaturas que dieran ventaja a los partidos mayoritarios deben considerarse inconstitucionales si no hay un interés estatal válido que las justifique.³⁸

Por su parte, el derecho constitucional a la asociación que fundamenta a los partidos políticos, ha sido uno de los temas más controvertidos ante las instancias judiciales. Diversas leyes estatales regulan el manejo de elecciones primarias para elegir a los candidatos que han de ser nominados por los partidos políticos, incluso algunos Estados tienen

estatutos que norman estrechamente la organización de dichas asociaciones. El origen de estos estatutos lo encontramos a principios de siglo y su objetivo ha sido el controlar los mecanismos de designación de los candidatos a los cargos de elección. Desde 1975, la Corte Suprema ha liberado consistentemente de este tipo de regulaciones a los partidos políticos, basándose en la libertad de asociación contenida en la primera enmienda.

Por lo que se refiere al registro de electores y sus condiciones o requisitos, las entidades federativas tienen la autoridad y responsabilidad de establecerlos a fin de que los ciudadanos cumplan con ellos.³⁹ Cuando fueron introducidos por primera vez en las legislaciones estatales, fueron atacados por no estar autorizados por algunas de sus constituciones. Las Cortes decidieron entonces que tales requisitos eran manifestaciones lógicas del ejercicio del poder estatal, siempre y cuando fueran previstos de manera razonable, es decir, que ofrecieran oportunamente al electorado la posibilidad de cubrirlos y registrarse. Estas decisiones sobre la constitucionalidad de las leyes electorales estatales se convirtieron en meras curiosidades históricas desde que el registro del electorado dejó de ser cuestionado.⁴⁰ Sin embargo, la dualidad de registros (uno para elecciones federales y otro para todas las elecciones) ha sido considerado por las Cortes como no razonable y violatorio de la cláusula de igual protección, contenida en la enmienda XIV.

En cuanto al desarrollo de las campañas electorales y el día de la jornada electoral, el Poder Judicial -local y federal- ha sostenido los siguientes criterios:⁴¹

— En acción intentada para declarar la inconstitucionalidad de la Ley Federal de Campañas Electorales, la Corte Suprema de los Estados Unidos de América sostuvo que los límites a las contribuciones privadas de campaña, así como las reglas para su divulgación, eran válidos en los términos de la décima enmienda, toda vez que lo prioritario era

³⁸ PALMER, JAMES A., FEIGENBAUM, EDWARD D. y SKELTON, DAVID T.: *ob. cit.*, Capítulo 4, p. 17.

³⁹ Con las modalidades y requisitos ordenados por la reciente Ley del Registro Nacional de Electores, a la cual ya hemos hecho referencia.

⁴⁰ De hecho, se ha reconocido que los Estados deben y pueden requerir la información de los votantes, incluso datos sobre su raza, durante el proceso de elaboración de las listas de registro, a fin de determinar la elegibilidad del voto, así como para prevenir el fraude electoral.

⁴¹ PALMER, JAMES A., FEIGENBAUM, EDWARD D. y SKELTON, DAVID T.: *ob. cit.*, Capítulo 6, pp. 1 y ss.

la persecución de la corrupción. Asimismo, el máximo tribunal consideró que el financiamiento público de las campañas era permisible, en virtud de promover el bienestar general y ayudar a ampliar, en lugar de restringir, la discusión pública. Finalmente, la Corte estimó, sin embargo, que las contribuciones individuales del candidato a su propia campaña, así como los gastos, no podían ser limitados, siempre y cuando estuviera en el supuesto de que no existiera alguna modalidad de financiamiento público, toda vez que de lo contrario se iría en contra de la primera enmienda referida a la libertad de expresión (*Bucley versus Valeo*).

- Tras una demanda presentada por una corporación de Boston respecto a la constitucionalidad de un ordenamiento estatal que limitaba las contribuciones y gastos de las corporaciones en los referendos, cuando los intereses de éstas no se veían afectados, la Corte Suprema de los Estados Unidos sostuvo que los referendos están sujetos a un régimen distinto al de los procesos comiciales ordinarios y que, en virtud del derecho de discusión, los Estados no podían limitar el monto de las contribuciones o gastos individual o colectivamente realizados en apoyo u oposición del referéndum (*First National Bank of Boston versus Bellotti*).
- Los estatutos que prohíben durante una campaña política que persona alguna, con conocimiento o premeditación, dé a conocer publicidad falsa acerca de un candidato para promoverlo o desprestigiarlo, no deben ser considerados inconstitucionales por atentar contra la libertad de expresión (*DeWine versus Ohio Elections Commission*).

El Estado no puede prohibir, el día de las elecciones, a un periódico publicar un editorial en el que se inste a los electores a votar en determinado sentido en un referéndum, bajo el criterio de que se están "solicitando votos", toda vez que la disposición que contenga dicha prohibición atenta contra el derecho constitucional a la libertad de expresión (*Mills versus Alabama*).

- Un estatuto que prohibía la distribución de escritos en contra de "cualquier candidato" el día

de la jornada electoral, también fue declarado inconstitucional por violentar la primera enmienda (*Gore Newspaper Co. versus Shevin*).

- Otro estatuto que, en términos más generales, prohibía el inducir al electorado a votar o a abstenerse de hacerlo respecto de cualquier candidato, partido político o referéndum el día de la elección, fue encontrado inconstitucional por restringir la libertad de expresión (*KPOJ, Inc. versus Thornton*).

Pero si en el conocimiento de algunos aspectos de la materia electoral la actuación del Poder Judicial ha sido vacilante, por lo que respecta a la consolidación de los derechos civiles y políticos en los Estados Unidos, aquél ha desempeñado un papel más que relevante. En efecto, en un principio las leyes electorales fueron usadas para prevenir que los negros, los blancos pobres o los inmigrantes, pudieran ejercer su derecho al voto. El establecimiento de impuestos para poder sufragar exámenes de conocimientos, estrictos requisitos de residencia y la celebración de elecciones primarias en donde participaban únicamente electores "blancos", fueron utilizados en el pasado para discriminar de las urnas a los "elementos indeseables". En años recientes estas formas de discriminación electoral han sido atacadas por las Cortes y el Congreso: Las elecciones primarias "para blancos" fueron finalmente declaradas inconstitucionales por la Corte Suprema en 1944; en 1957, el Congreso aprobó la Ley de Derechos Civiles, estableciendo la maquinaria federal para auxiliar a los negros que habían sido privados injustamente del derecho a ser considerados como votantes; y en 1964 se ratificó la Enmienda XIV a la Constitución del país en cuestión, que prohíbe poner en vigor una ley que vaya en contra de las prerrogativas o inmunidades de los ciudadanos norteamericanos. Todas estas manifestaciones de orden legislativo se reflejaron fielmente en las decisiones emitidas por los distintos órganos judiciales, sobre todo en la década de los sesenta, respecto de leyes federales y locales.⁴²

Mención aparte merece la participación de los órganos judiciales, federales y estatales, en el proceso de calificación de los procesos para integrar el Congreso y para elegir al Presidente y Vicepresidente,

⁴² *Ibidem*, Capítulo 10, pp. 1 y ss.

en virtud de existir norma constitucional expresa al efecto.

En los Estados Unidos de América nos encontramos con un sistema mixto de calificación político-jurisdiccional de las elecciones federales para la integración de las Cámaras de Representantes y de Senadores, así como para los cargos de Presidente y Vicepresidente, pues si bien es cierto que el artículo I, sección 5 de la Constitución establece que "Cada una de las Cámaras (de Representantes y de Senadores) será el juez de las Elecciones, Designaciones y Calificaciones de sus Miembros", cabe tener presente lo dispuesto por la ya mencionada sección 4 del mismo artículo. De los preceptos anteriores y de subsecuentes decisiones judiciales, se ha derivado que la mayoría de las legislaciones estatales prevean diversos recursos jurisdiccionales ante los tribunales locales en contra de los resultados locales de las elecciones arriba indicadas, aunque en el entendido de que la facultad de juzgar las elecciones de sus miembros en última instancia, corresponde a las Cámaras del Congreso. Al respecto, cabe destacar los siguientes precedentes:

- La Corte Suprema de los Estados Unidos ha sostenido que la facultad estatal de verificar la exactitud de los resultados electorales no interfiere con el derecho del Senado de juzgar las mismas, pues debe considerarse el recuento como parte integral del proceso ministerial o administrativo, aunque también concluyó que el eventual recuento estatal usurparía las facultades del Senado si frustrara la decisión final. La Corte sugirió entonces que el Senado puede aceptar o desechar el recuento estatal y, eventualmente, realizar uno por su cuenta (*Rondebush versus Hartke*).
- En 1929, la Corte Suprema consideró que el Senado tiene competencia para conocer de las reclamaciones interpuestas por un individuo, en las que argummente tener tanto derecho como un miembro del mismo. Asimismo, se estableció la autoridad del Congreso en los conflictos que pudieran presentarse en las elecciones primarias para Representantes o Senadores y que las decisiones que dictare están fuera de revisión alguna (*Barry versus United States ex rel. Cunningham*).⁴³

- La Corte Suprema de Texas, en 1977, sostuvo que las reglas para dirimir y resolver los conflictos electorales estatales no son aplicables a las controversias suscitadas en las elecciones de los miembros del Congreso de los Estados Unidos, ya que una interpretación diversa ubicaría al código electoral estatal en conflicto con el Artículo I, sección 5 de la Constitución, que regula el derecho del Congreso de juzgar y calificar las elecciones de sus miembros (*Cammage versus Compton*).

En el ámbito recursal, los Estados de Alabama, Illinois y Kentucky carecen completamente de legislación que prevea recursos jurisdiccionales y han determinado que sus códigos estatales para resolver disputas por elecciones locales no se aplican a elecciones para algún cargo federal. Otros cinco Estados no permiten impugnar alguna elección federal, pero prevén la posibilidad de realizar algún recuento. Los tribunales de otros Estados han resuelto que las disposiciones estatutarias para resolver impugnaciones de elecciones estatales y locales son aplicables para resolver las impugnaciones respecto de elecciones federales, aun cuando sus propios estatutos no especifiquen tal aplicación. En ocasiones, las disposiciones para impugnar elecciones federales se aplican sólo a la presidencial pero no a la de senadores o representantes. Otras cuatro legislaciones no contemplan disposiciones para el recuento de alguna elección federal, pero sí prevén procedimientos de impugnación que frecuentemente establecen el recuento como remedio.⁴⁴

La Cámara de Representantes promedia cerca de tres impugnaciones en cada elección, y para tal efecto formalizó en el año de 1969 la Ley sobre Impugnación de Elecciones Federales y bajo la cual celebra audiencias públicas, requiere expedientes de documentos, cita testigos y toma testimonios. La

recaído a *Baker versus Carr* en el año de 1962, y por medio del cual se formularon nuevos criterios de "justiciabilidad", basados en la doctrina de la "cuestión política". Sin embargo, *Barry* debe seguir siendo tomado en cuenta, ya que indica la especialidad de la autoridad y competencia Congressional, limitada al contexto de impugnación de elecciones", *Ibidem*, Capítulo 9, p. 17.

⁴⁴ OROZCO HENRIQUEZ, J. JESÚS: "Los sistemas de justicia electoral desde una perspectiva comparativa" en *Tendencias contemporáneas del Derecho Electoral en el mundo*, Memoria del II Congreso Internacional de Derecho Electoral, Cámara de Diputados, Instituto Federal Electoral, Tribunal Federal Electoral, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1993, p. 822.

⁴³ Los argumentos vertidos en esta resolución sobre la "justiciabilidad" de este tipo de actos resultan actualmente cuestionables, en virtud del fallo

legitimación para interponer los recursos contra elecciones de Representantes ante la Cámara se limita al candidato perdedor; sin embargo, dichos recursos pueden ser interpuestos también ante la Cámara conforme a los siguientes tres métodos poco comunes: una protesta presentada por algún elector del distrito involucrado o por cualquier otra persona, o bien, una moción presentada por cualquier otra persona. Por su parte, el declarado ganador puede presentar una moción para que se deseche la impugnación. Por lo general, las disputas se remiten a la Comisión de Administración de la Cámara. Si las alegaciones son difusas y generales, normalmente la comisión no actúa; en cambio, si son específicas y pueden afectar los resultados, la comisión maneja el asunto y lo somete a la aprobación del Pleno de la Cámara, la que tiene el poder de certificar el triunfo de cualquier candidato, requerir un recuento del voto, u ordenar la celebración de una elección nueva. Generalmente, el Congreso no anula los resultados certificados por un Estado a menos de que exista prueba irrefutable de error o fraude.⁴⁵

A partir de 1971, año en el que se resolvió el primer recurso conforme a la Ley de Impugnación de Elecciones Federales, la Cámara ha establecido una serie de precedentes que han sido aplicados en forma consistente: el recurrente debe demostrar que los agravios cambiarían el resultado de la elección; los agravios deben apoyarse y acreditarse con las pruebas pertinentes; los errores de los funcionarios electorales deben acreditarse, no se imputarán sin pruebas convincentes. Considerable deferencia se concede a los procedimientos electorales y sistemas de impugnación propios de los Estados, la Cámara conducirá una investigación *in situ* sobre la procedencia de los agravios de los recurrentes si lo considera conveniente; la Cámara no le encomendará a un Estado verificar algún recuento, pero puede llevarlo a cabo ella misma si lo estima justificado.

Históricamente hablando, después de la investigación, la mayoría de las impugnaciones han sido consideradas como infundadas, dejando al ganador original que concluya el período. En cuanto a las controversias sobre la elegibilidad de los miembros electos de la Cámara de Representantes, sólo diez de ellos han sido excluidos por carecer de las calidades para el cargo: uno por carecer de la

residencia; cuatro por deslealtad con motivo de la Guerra de Secesión; uno por corrupción; dos por poligamia y uno por sedición.

Durante los primeros cien años de historia de los Estados Unidos, hubo más impugnaciones electorales ante la Cámara de Representantes que en la actualidad. Hasta la fecha, dicha Cámara ha resuelto aproximadamente 600 impugnaciones contra las elecciones de sus miembros.⁴⁶

Por lo que respecta a las impugnaciones contra las elecciones de Senadores, cabe aclarar que ninguna ley del Congreso define el procedimiento a través del cual el Senado debe juzgar, el cual tampoco ha adoptado disposición general alguna o determinado procedimiento para sustanciar las impugnaciones electorales, por estimar que cada elección presenta un caso único para su resolución. No obstante lo anterior, existen algunos precedentes y principios generales que ha adoptado el Senado desde la primera impugnación que conoció (1793) y más específicamente de los casos resueltos desde 1913, en que los Senadores fueron elegidos popularmente por primera vez. Hasta la fecha el Senado ha conocido y resuelto más de 150 impugnaciones electorales,⁴⁷ de las cuales sólo a tres Senadores electos se les ha negado la incorporación por carecer de las calidades o requisitos necesarios, dos de ellos por tener menos de 9 años como ciudadanos y el tercero por deslealtad en virtud de haber dado cien dólares a su hijo cuando ingresó al servicio militar de la Confederación durante la Guerra de Secesión.

La impugnación en el Senado puede ser interpuesta por un ciudadano, una asociación pública o privada, un órgano del gobierno del Estado involucrado, o bien, el candidato perdedor; no se prevén plazos o algún requisito formal. La Comisión de Reglas y Administración del Senado,⁴⁸ está facultada para investigar las presuntas irregularidades electorales. Si la Comisión decide que la petición merece ser considerada investiga el caso, celebra audiencias, llama a testigos e, incluso, conduce recuentos si se requiere. En su oportunidad, la Comisión rinde un dictamen ante el Pleno del Senado, el cual toma la decisión final.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 340.

⁴⁷ *Idem*.

⁴⁸ SMITH, STEVEN S. y DEERING, CRISTOPHER J.: *Committees in Congress*, Segunda Edición, Congressional Quarterly Inc., Washington, 1990, pp. 7 y ss.

⁴⁵ FEENEY, FLOYD: "Elecciones presidenciales y congresionales: la Constitución y la Comisión Federal de Elecciones" en *Derecho Constitucional Comparado México-Estados Unidos*, ob. cit., p. 341.

En lo que se refiere a las controversias por presuntas irregularidades electorales, tres impugnaciones a las elecciones senatoriales en el presente siglo pueden ilustrar la complejidad de tales procedimientos. En 1910, después de varias elecciones, el Senador electo William Lorrimer fue acusado por un legislador de Illinois (Estado al que representaba Lorrimer) de haber ofrecido y entregado dinero a cambio de obtener la senaduría. Un subcomité del Senado investigó la acusación y concluyó que la elección no fue ilegal o corrupta, decisión que fue acogida por el Pleno. Sin embargo, en 1912, Senadores republicanos y demócratas "progresistas" recién electos reabrieron la investigación, creándose la Comisión Dillingham, la cual sostuvo que era válida la aplicación de la doctrina de la *res inter alios judicata* en el presente asunto, es decir, que el fallo pasado si bien era cosa juzgada, éste no podía afectar a terceros (a los Senadores recién electos) que no habían sido parte en el litigio original, por lo que, tras someterse a votación ante el Pleno, el Senado determinó su expulsión de la Cámara.⁴⁹

En el año de 1927, después de un procedimiento que duró tres años, el Senado resolvió que los Senadores William S. Vare (de Pennsylvania) y Frank L. Smith (de Illinois), no tenían derecho a ocupar las curules por haber gastado una suma excesiva de dinero durante sus campañas, en la primera elección en la que estuvo vigente la Ley Federal de Prácticas Corruptas (*Federal Corrupt Practices Act*) de 1925.⁵⁰

Igualmente, en 1974, ante una diferencia de dos votos entre los contendientes por la senaduría de New Hampshire, después de siete meses y la verificación del recuento de miles de votos, el Senado declaró vacante la curul ante la imposibilidad de determinar quién había sido ganador.

Como ya hemos visto, aun cuando han sido instados para ello, los tribunales se han negado a actuar, entendiendo que resolver disputas electorales es competencia exclusiva de las Cámaras legislativas. No obstante, los tribunales han demostrado que

están dispuestos a intervenir cuando el Congreso busca usar su autoridad para resolver contiendas con otros propósitos. En 1966, la Cámara de Representantes rehusó permitir que Adam Clayton Powell juramentara su cargo. La Cámara concluyó que Powell cumplió con los requisitos constitucionales para el cargo, pero entendido que como "único juez" de las calidades de sus miembros, podía excluir a Powell por no aparecer ante un tribunal y hacer pagos indebidos a su persona y a su esposa. La Corte Suprema opinó lo contrario, resolviendo que la Cámara no tenía autoridad para añadir nuevos requisitos a los establecidos por la Constitución y concluyó que Powell había sido indebidamente excluido del puesto.⁵¹

Por lo que hace a la impugnación de elecciones federales para electores presidenciales, cabe mencionar que la Constitución de 1787 confirió al Congreso la facultad de contar los votos para la elección del Presidente, pero ninguna legislación se aprobó para resolver las impugnaciones que sobre el particular surgieran.

Esta situación hizo crisis en 1876, con motivo de la elección Hayes-Tilden, en que cuatro Estados escrutaron dos grupos opuestos de votos para electores presidenciales y los remitieron al Congreso. La resolución final de las impugnaciones de esa elección se confirió a una Comisión integrada por quince miembros, a menos de que ambas Cámaras del Congreso acordaran revocarla. La Comisión se integró con cinco representantes (tres de la mayoría demócrata y dos republicanos), cinco senadores (tres de la mayoría republicana y dos demócratas) y cinco Ministros de la Corte Suprema (tres republicanos y dos demócratas), dando como resultado que todas las impugnaciones fueran resueltas en favor del candidato republicano Hayes, por una votación de ocho contra siete.⁵² En todos los casos, la Cámara de Representantes rechazó la decisión de la Comisión, pero el Senado la sostuvo, por lo que la decisión fue definitiva y se declaró Presidente electo al republicano, a pesar de que no había obtenido la mayoría popular, por lo que varios resultados electorales fueron severamente impugnados.⁵³

⁴⁹ TARR, JOEL A.: "William Lorrimer (1861-1933)" en *Political Parties & Elections in the United States. An Encyclopedia*, Garland Publishing Inc., New York, 1991, Tomo I, p. 599.

⁵⁰ SANDY MAISEL, L.: "Federal Corrupt Practices Act of 1925" en *Political Parties & Elections in the United States. An Encyclopedia, ob. cit.*, Tomo I, p. 352.

⁵¹ OROZCO HENRIQUEZ, J. JESÚS: "Contencioso electoral y calificación de las elecciones en los Estados Unidos de América" en *Justicia Electoral*, Revista del Tribunal Federal Electoral, Vol. II, Núm. 2, México, 1993, pp. 30-32.

⁵² SCHWARTZ, BERNARD: *ob. cit.*, pp. 170-171.

⁵³ BAKER, ROSS K.: "Election of 1876" en *Political Parties & Elections in the United States. An Encyclopedia, ob. cit.*, Tomo I, p. 295.

Finalmente, y a iniciativa del Senador por Vermont, George Franklin Edmunds, en 1887 se promulgó una Ley sobre Escrutinio Electoral (*Electoral Count Act*), la cual se encuentra aún en vigor, y coloca la primera carga para decidir sobre los votos para electores presidenciales a cada uno de los Estados y requiere de la concurrencia de la mayoría de ambas Cámaras para rechazar cualquier voto electoral certificado por los Estados. Así también, regula el procedimiento para contar los votos electorales en el Congreso. La Ley sobre Escrutinio Electoral fue un mensaje claro en el sentido de que el Congreso no quería atribuirse jurisdicción original en las disputas electorales referente a los electores presidenciales, si bien se reservó el derecho de emitir el juicio final.

IV. Francia

A. Estructura del Poder Judicial y Control Constitucional

La actual Constitución de Francia fue promulgada el 4 de octubre de 1958.⁵⁴ En su Título II se regula lo relativo al Presidente de la República, estableciéndose en su artículo 5 que el Presidente de la República debe velar por el respeto a la Constitución; asegurar con su arbitraje el funcionamiento regular de los poderes públicos, así como la continuidad del Estado; asimismo, conforme a dicho ordenamiento debe garantizar la independencia nacional, la integridad del territorio, y el respeto de los acuerdos de Comunidad y de los tratados. Por su parte, el artículo 6 dispone que el Presidente de la República es electo por siete años por sufragio universal y directo.

El Parlamento francés, regulado en el Título V, es bicameral y comprende la Asamblea Nacional y el Senado.⁵⁵ Los diputados a la Asamblea Nacional son electos por sufragio directo, mientras que el Senado es electo por sufragio, indirecto, estableciendo la Constitución que en este último se asegura la representación de las colectividades territoriales de la República, agregando que los franceses establecidos fuera de Francia estarán representados en el Senado.

El texto constitucional⁵⁶ señala que una ley orgánica determinará la duración del mandato de cada asamblea, el número de sus miembros, su retribución, las condiciones de elegibilidad, el régimen de inelegibilidades y de incompatibilidades.

Una novedad en el referido ordenamiento, y que quedó establecida en el Título VII, fue la creación del Consejo Constitucional, que es una institución que respondió a la voluntad de los constituyentes de operar una nueva repartición de poderes entre los órganos constitucionales y de establecer un mecanismo que asegurara el respeto del nuevo equilibrio entre el Parlamento y el Gobierno. Cabe señalar que en el espíritu de los constituyentes, el papel esencial del Consejo Constitucional era evitar el regreso hacia un régimen de preeminencia del Parlamento.

Por su parte, lo relativo a la autoridad judicial se encuentra establecido en el Título VIII. De esta forma, se dispone⁵⁷ que el Presidente de la República es garante de la independencia de la autoridad judicial. Asimismo, se señala que es asistido por el Consejo Superior de la Magistratura, estipulándose que una ley orgánica fijará el estatuto de los magistrados además de que los magistrados-jueces son inamovibles.

Dicho Consejo Superior de la Magistratura es presidido por el Presidente de la República, siendo el Ministro de Justicia el vicepresidente de pleno derecho, teniendo la facultad de suplir al Presidente de la República.⁵⁸ Asimismo, el Consejo Superior se integra además con nueve miembros designados por el Presidente de la República, remitiendo las condiciones de designación a lo que fije la ley orgánica respectiva.

Es el Consejo Superior de la Magistratura quien hace las propuestas para los nombramientos de magistrados-jueces de la Corte de Casación, así como los de Primer Presidente de la Corte de Apelación. Entre sus facultades se encuentra la de dar su opinión, en las condiciones fijadas por la ley orgánica respectiva, sobre las propuestas del Ministro de Justicia relativas a los nombramientos de otros magistrados-jueces, además de que también debe ser

⁵⁴ Con su promulgación da inicio la llamada Quinta República.

⁵⁵ Artículo 24 de la Constitución Francesa.

⁵⁶ Artículo 25.

⁵⁷ Artículo 64.

⁵⁸ Artículo 65.

consultado sobre los indultos en las condiciones fijadas por una ley orgánica.

Dicho Consejo Superior de la Magistratura actúa como consejo de disciplina de los magistrados-jueces, siendo en tal caso presidido por el Primer Presidente de la Corte de Casación.

Por otra parte, se instituyó, en el Título IX de la Constitución francesa, la Alta Corte de Justicia, misma que está compuesta de miembros electos, de su seno y en número igual, por la Asamblea Nacional y por el Senado, después de cada renovación total o parcial de estas asambleas. Asimismo, elige un Presidente de entre sus propios miembros.

Su composición, las reglas de su funcionamiento, así como el procedimiento aplicable ante ella, corresponden a la respectiva ley orgánica.

Cabe destacar que la propia Constitución establece⁵⁹ que el Presidente de la República no es responsable de los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, salvo en caso de alta traición. Asimismo, no puede ser acusado más que por las dos asambleas, resolviendo mediante voto idéntico en escrutinio público y por la mayoría absoluta de los miembros que las componen; y, en su caso, siendo juzgado por la Alta Corte de Justicia.

Mediante el mismo procedimiento pueden ser acusados penalmente los miembros del Gobierno por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, siempre y cuando sean considerados crímenes o delitos en el momento en que fueron cometidos. El procedimiento señalado en el párrafo anterior les es aplicable, así como a sus cómplices en el caso de *complot* contra la seguridad del Estado. Es necesario señalar que la Alta Corte deberá sujetarse a la definición de crímenes y delitos, así como a la determinación de las penas, que realicen las leyes en vigor al momento en que los hechos fueron cometidos.

Sobre esta institución, Maurice Duverger señala que: "El tribunal supremo de justicia, "Alta Corte de Justicia, conforme al texto de la Constitución" a diferencia de las otras instituciones del Estado, es un órgano intermitente: sólo se reúne cuando se le

presenta un problema determinado. Es el encargado de juzgar al presidente de la república y a los miembros del gobierno. Es interesante destacar que este tribunal, establecido por la Constitución de 1958, jamás se ha reunido."⁶⁰

El Poder Judicial en Francia

Además de los fundamentos constitucionales, relativos al Poder Judicial, es conveniente hacer alusión a la Ordenanza No. 58-1270 del 22 de diciembre de 1958, que se constituye en la Ley Orgánica Relativa al Estatuto de la Magistratura, publicada en el Periódico Oficial del 23 de diciembre de 1958, que en su Capítulo I, relativo a Disposiciones Generales,⁶¹ señala que el cuerpo judicial comprende a:

1. Los magistrados-jueces y de estrado de la Corte de Casación, de las Cortes de Apelación y de los Tribunales de Primera Instancia, así como los Magistrados del mando de la administración central del Ministerio de Justicia;

2. Los magistrados-jueces y de estrado colocados, respectivamente, en un nivel comparado con el Primer Presidente y el Procurador General de una Corte de Apelación, teniendo calidad para ejercer las funciones del grado al cual pertenecen en el conjunto de los tribunales de primera instancia de la *ressort*⁶² de la Corte de Apelación a la cual son incorporados, y

3. Los auditores de justicia.

Por su parte, el artículo 2o. de la referida disposición, establece que la jerarquía del cuerpo judicial comprende dos grados. Al interior de cada grado son establecidos escalafones de antigüedad. De igual forma, se dispone que las funciones ejercidas por los magistrados de uno y otro grado son definidas por un reglamento de administración pública.

⁵⁹ DUVERGER, MAURICE: *Instituciones políticas y derecho constitucional*, Ariel, Barcelona, 1988, pp. 290-291.

⁶¹ Artículo 1o. (modificado por Ley orgánica No. 80-844 del 29 de octubre de 1980).

⁶² Si bien esta palabra se traduce como *Instancia*, debe entenderse la misma como una circunscripción territorial en la que ejerce su competencia una Corte de Casación, similar a la idea de los Circuitos Judiciales en nuestro país.

⁵⁹ Artículo 68.

Cabe señalar que el artículo 3o. establece que están colocados fuera de jerarquía los magistrados de la Corte de Casación, con excepción de los Consejeros Refrendarios, los primeros Presidentes de las Cortes de Apelación y los Procuradores Generales de las susodichas Cortes, los Presidentes de Cámara de la Corte de Apelación de París y de la Corte de Apelación de Versalles y los Fiscales de las referidas Cortes, el Presidente y los primeros Vicepresidentes del Tribunal de Gran Instancia de París, el Procurador de la República y los Procuradores de la República Adjuntos de ese Tribunal, los Presidentes de los Tribunales de Gran Instancia en *Nanterre, Créteil, Bobigny, Marseille, Lyon, Lille* y *Versailles*, y los Procuradores de la República de esos tribunales.

Los anteriores señalamientos dan idea de la amplia estructura jurisdiccional en Francia, sin embargo, a fin de no ser excesivo, y desviar el propósito del presente trabajo, se procede a realizar una explicación sobre los temas relacionados al aspecto en estudio.

La Jurisdicción Administrativa en Francia⁶³

Antes de entrar al análisis del Control Constitucional de las leyes y actos de las autoridades en Francia es necesario hacer una breve referencia a la jurisdicción administrativa en Francia, representada principalmente por el reconocido Consejo de Estado francés.

La importancia de la jurisdicción administrativa radica en su función controladora de la legalidad, realizada por los tribunales administrativos, y que en muchas de las ocasiones se traduce en la tutela de los derechos fundamentales del gobernado, así como de la constitucionalidad en la actuación de los órganos públicos.

Es necesario iniciar el tratamiento de este apartado, señalando que el sistema francés de jurisdicción administrativa surgió a partir de la interpretación que hicieron los revolucionarios franceses del principio de separación de funciones, derivada de las circunstancias históricas del

momento. El principio de la legalidad de la administración fue interpretado en el sentido de que existía la imposibilidad para los tribunales ordinarios de conocer sobre las cuestiones administrativas, o de juzgar los actos de la administración, cualquiera que fuese su clase.

Al excluirse de la competencia de los tribunales ordinarios el conocer y resolver sobre las pretensiones deducidas respecto de actos y operaciones administrativas, se hacía necesario establecer tribunales que fueran parte del propio poder ejecutivo, los que en principio fueron organismos administrativos, pero a través de su evolucionaron adquirieron carácter plenamente jurisdiccional.

José Luis Vázquez Alfaro⁶⁴ considera que son tres los principios que rigen el sistema francés de jurisdicción administrativa, y que son los siguientes:

1. El principio de legalidad de la administración pública;
2. El principio de separación de las autoridades administrativas y judiciales, con la consecuente independencia de la administración frente a los órganos de la jurisdicción ordinaria, y
3. El principio de independencia de los órganos de la jurisdicción administrativa respecto de las autoridades de la administración activa.

Ahora bien, es necesario señalar que la jurisdicción administrativa francesa se conforma de la manera siguiente:

- El Consejo de Estado, que es el órgano máximo de la jurisdicción administrativa;
- Las Cortes Administrativas de Apelación, que las podemos ubicar en un sitio intermedio entre el Consejo de Estado y los tribunales administrativos de primera instancia;
- Los Tribunales Administrativos de Primera Instancia, creados en 1953 en sustitución de los antiguos Consejos de la Prefectura;
- Además de éstos, también existen algunos tribunales administrativos especializados como

⁶³ La información de este apartado fue tomada principalmente de VAZQUEZ ALFARO, JOSÉ LUIS: *Evolución y perspectiva de los órganos de jurisdicción administrativa en el ordenamiento mexicano*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1991, pp. 39-63.

⁶⁴ VAZQUEZ ALFARO, JOSÉ LUIS: *ob. cit.*, p. 39.

es el caso de la Corte de Cuentas, por citar un ejemplo.

El Consejo de Estado francés

Conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución francesa, los Consejeros de Estado son nombrados en Consejo de Ministros; sin embargo, resulta muy interesante hacer referencia a la preparación y selección de los Consejeros.

Resulta común la afirmación de que el Consejo de Estado se integra por personal de carrera con una preparación técnica y experiencia, cuyo ingreso al servicio se realiza a través de un concurso de selección, gozando de estabilidad en el cargo, y estando sujeto a un escalafón, por lo que en consecuencia tiene derecho al ascenso.

José Luis Vázquez Alfaro⁶⁵ señala que el personal del Consejo de Estado generalmente ingresa a través del concurso único de egreso de la Escuela Nacional de Administración,⁶⁶ y que para ello se requiere poseer el título de licenciado.⁶⁷ Posteriormente, los aspirantes deberán continuar en la Escuela Nacional de Administración dos o dos y medio años en promedio, y los alumnos con mejor promedio de calificaciones al final del curso, podrán escoger entre ir al Tribunal de Cuentas o al Consejo de Estado.

Por otra parte, el escalafón del Consejo de Estado se divide en tres categorías, siendo la primera de ellas la de auditor. El egresado de la Escuela Nacional de Administración ingresa al Consejo con rango de auditor de segunda clase, presentándose la posibilidad de ascender a auditor de primera clase.

Dichos auditores de primera clase, cuando ascienden ocupan los cargos vacantes de *maîtres des requêtes*,⁶⁸ hasta en tres cuartas partes, la cuarta parte restante de los cargos vacantes es cubierta por medio del procedimiento de *tour extérieur*,⁶⁹ eligiendo a los *maîtres des requêtes* de entre aquellos funcionarios que, sin pertenecer al Consejo de Estado, tienen treinta años de edad y más de diez años en el servicio público.

⁶⁵ VAZQUEZ ALFARO, JOSÉ LUIS: *Ob. cit.*, p. 56.

⁶⁶ A partir del 31 de julio de 1945.

⁶⁷ Aunque también es posible ingresar en calidad de funcionario público con diez años de experiencia y treinta de edad.

⁶⁸ Relator del Consejo de Estado.

⁶⁹ Procedimiento de concurso de oposición abierto

Ahora bien, los cargos de Consejeros de Estado vacantes son ocupados en dos terceras partes por los *maîtres des requêtes* que tengan el derecho de ascender, el tercio restante se destina al personal seleccionado mediante el *tour extérieur*, para lo cual se exige tener como mínimo 45 años de edad. Vázquez Alfaro⁷⁰ señala que la razón por la cual no todos los puestos de Consejero de Estado vacantes son cubiertos por el procedimiento escalafonario, radica en que se ha considerado necesario sumar a la preparación teórica la experiencia administrativa de un sector de los aspirantes.

Agregando que una especialización excesiva llevaría a anquilosar al Consejo de Estado, razón por la cual se admite a funcionarios provenientes de distintos sectores de la administración activa y de la magistratura del Poder Judicial.

Además del cargo de Consejero de Estado en servicio ordinario existe el de "Consejero de Estado en Servicio Extraordinario", mismos que son nombrados por el Ejecutivo para un período determinado, y son elegidos de entre las "personalidades destacadas de la vida nacional", y que, si bien no poseen formación jurídica, se trata de aprovechar su experiencia en las funciones de las secciones administrativas del Consejo.

Por otra parte, los Presidentes de cada una de las cinco Secciones en que se divide el Consejo de Estado, son elegidos de entre los propios Consejeros en servicio ordinario. Mientras que el Vicepresidente del Consejo es elegido de entre los Presidentes de Sección y los Consejeros de Estado en servicio ordinario. Cabe destacar que para ascender a estos puestos el criterio que se toma es el de los méritos que tengan.

El Estatuto de los miembros del Consejo de Estado es el mismo que rige para todos los empleados estatales, con las modalidades propias de las funciones a desempeñar. Cabe señalar que mediante los mecanismos ya explicados se garantiza la idoneidad y preparación del personal de este órgano de jurisdicción, destacando el hecho de que la inamovilidad de los Consejeros de Estado hasta hace poco tiempo no se encontraba prevista en los textos legales, sino en la costumbre.

⁷⁰ VAZQUEZ ALFARO: *ob. cit.*, p. 57.

Finalmente, debe precisarse que el Consejo posee un conocimiento pormenorizado del funcionamiento de la administración pública, ya que todos los Consejeros de Estado en el transcurso de su carrera son asignados a cada una de las distintas secciones que componen el Consejo; incluidos los de la sección de lo contencioso, todos participan en la Asamblea General del Consejo de Estado; a su vez, cada uno de los Presidentes de las cinco Secciones de Consejo participan en la Asamblea Plenaria de lo contencioso.

Organización del Consejo de Estado

El Consejo de Estado se encuentra dividido en cinco secciones o formaciones, cuatro de ellas encargadas de la función consultiva y administrativa,⁷¹ y la quinta sección que es la encargada de la función jurisdiccional en materia administrativa, conocida como la sección del contencioso.

1. La Sección

Cada Sección se integra por un Presidente, seis Consejeros de Estado en servicio ordinario, de uno a tres Consejeros de Estado en servicio extraordinario, un *maître des requêtes*⁷² y un auditor cuando sea informante,⁷³ además de aquellas personas que por sus conocimientos especializados, se considere que puedan aportar elementos para la resolución de los asuntos que se les presenten.

Ya dentro de cada Sección, los asuntos se distribuyen entre sus miembros para que analicen los expedientes y presenten ante la Sección, los proyectos de resolución. Después de estudiarlos, la Sección puede aprobarlos o proponer que se realicen las modificaciones que juzgue pertinentes. Cabe destacar que durante el transcurso de las discusiones se permite participar al comisario del gobierno, aunque el mismo no tiene voto en ellas.

Si no existieren objeciones, el proyecto es aprobado. Sin embargo, en algunos asuntos la aprobación debe ser efectuada por la Asamblea

General y, en tal caso, deberá efectuarse un nuevo debate en dicha asamblea.

2. Reunión de Secciones

Cuando un asunto sea del conocimiento de dos secciones, las mismas pueden deliberar conjuntamente, realizando el examen del asunto bajo la dirección del Presidente de Sección con mayor antigüedad en el cargo. En caso de que un asunto interesara a dos o más secciones, puede formarse una comisión con representación de las mismas. Es competencia del Vicepresidente determinar la formación de la referida Comisión, así como su composición, debiendo ser presidida por el Presidente de la Sección que se encuentre primero en el orden de la lista.

3. Asamblea General o Plenaria

Esta se integra con los Presidentes de las cinco Secciones, dos de los Presidentes adjuntos de la Sección del Contencioso, tres Consejeros de Estado⁷⁴ por cada una de las secciones administrativas, el Presidente de la subsección que tenga a su cargo el asunto, el miembro informante que instruyó el caso, y los *maîtres des requêtes* y auditores que se dispongan.

La Asamblea General debe ser dirigida por el Vicepresidente del Consejo de Estado, permitiéndose al Comisario del Gobierno, intervenir a fin de defender la posición del Ministerio respectivo.

La Asamblea General del Consejo de Estado conoce de las materias que le son reservadas por la ley, además de que asesora al Gobierno y a los Ministerios en las materias de su competencia.

El Consejo de Estado también puede sesionar en Asamblea General Extraordinaria, en la que participan el Vicepresidente, los cinco Presidentes de sección y todos los Consejeros de Estado, los *maîtres des requêtes*, y los auditores también intervienen cuando son informantes.

El Consejo de Estado cuenta además con una Comisión Permanente facultada para realizar el estudio de los proyectos de ordenanzas y decretos que hayan sido elaborados en virtud de la delegación

⁷¹ Del Interior, Finanzas, Obra pública y Social.

⁷² Relator.

⁷³ Una resolución del Presidente del Consejo determina el número de estos funcionarios por cada sección.

⁷⁴ Dos de ellos deben ser en servicio ordinario.

especial de funciones legislativas. Dicha comisión se integra con un Presidente elegido de entre los de las secciones administrativas, además de cinco Consejeros de Estado, cada uno de ellos proveniente de las distintas secciones del Consejo. Participan además cuatro Consejeros de Estado en servicio extraordinario.

4. La Sección de lo Contencioso

Esta sección es la encargada de la función jurisdiccional del Consejo de Estado, y para efectos operativos se encuentra dividida en subsecciones, en las cuales se lleva a cabo la instrucción y se realiza la propuesta de resolución de los asuntos. Cada asunto es confiado a un relator seleccionado por el Presidente de la subsección.

La sección se integra por un Presidente, un grupo de Consejeros de Estado, cierto número de *maîtres des requêtes* y auditores, esta sección se divide en subsecciones que se componen por tres Consejeros de Estado, uno de los cuales preside, varios *maîtres des requêtes* y auditores con voz deliberativa.

La sección de lo contencioso puede funcionar de varias formas:

Como un solo cuerpo, compuesta por un Presidente, tres Presidentes adjuntos, los Presidentes de todas las subsecciones, tres Consejeros de Estado de las secciones administrativas y el miembro informante del asunto a resolver; además intervienen el auditor con voz deliberativa y el *maître des requêtes*.

La sección conoce de aquellos asuntos que le son enviados por el Vicepresidente del Consejo o por una subsección o subsecciones reunidas, o por el Comisario del Gobierno, además conoce de los asuntos que su propio Presidente someta a su consideración.

En caso de ausencia del Presidente de la sección, la sesión será presidida por el Presidente de subsección más antiguo en sus funciones; en caso de impedimento de algún Presidente de subsección, éste será remplazado por uno de los Consejeros de la subsección respectiva.

En dos subsecciones, puede conformarse un organismo resolutorio integrado por dos subsecciones, previa decisión del Presidente del

Consejo de Estado, y a petición del Presidente de la sección de lo contencioso. En caso de ser necesaria su formación, se determinará a la apertura de cada año judicial, debiéndose fijar las subsecciones afectadas.

Y la asamblea plenaria de lo contencioso se integra por el Vicepresidente del Consejo de Estado - que actúa como Presidente de la Asamblea-,⁷⁵ el Presidente de la Sección del Contencioso, los Presidentes de las Subsecciones del Contencioso, cuatro Consejeros de Estado seleccionados de entre aquellos asignados a las secciones administrativas y que representan a cada una de ellas. Dichos consejeros y sus suplentes son elegidos en Asamblea General.

La Asamblea Plenaria del Contencioso tiene competencia para conocer de aquellos asuntos que le son sometidos por el Presidente del Consejo de Estado, por el Presidente de la Sección del Contencioso, los Presidentes de las Subsecciones del Contencioso, por una Subsección o por Subsecciones reunidas; también conoce de los asuntos remitidos por el Comisario de Gobierno.

Dicha Asamblea conoce de los asuntos instruidos por la Sección del Contencioso, previa decisión del Presidente de la misma.

Funcionamiento del Consejo de Estado

Básicamente realiza dos funciones: Es un órgano asesor y consultivo de la administración activa. Participa con tal carácter en la formulación de leyes y ordenamientos de tipo legislativo (reglamentos, decretos y ordenanzas).

El Consejo de Estado redacta los proyectos de ley a solicitud del Presidente de la República. Puede darse el caso de que un grupo de Consejeros de Estado sean comisionados en calidad de asesores del Gobierno en la elaboración de algún proyecto de ordenanza o reglamento para la administración activa, previa petición de los titulares de los Ministerios y con la autorización del Vicepresidente del Consejo de Estado.

⁷⁵ En ausencia del Vicepresidente del Consejo de Estado, la Asamblea Plenaria de lo Contencioso es presidida por el Presidente de la Sección, y en su ausencia, por el Presidente de Subsección con mayor antigüedad en el cargo.

El Consejo de Estado puede, *motu proprio*, indicar a los órganos competentes las reformas de tipo legal, reglamentario o administrativo que considere afines al interés general.

Ahora bien, en ejercicio de la función consultiva, el Consejo de Estado puede examinar la uniformidad entre los textos legales y reglamentarios, previa invitación del Presidente de la República o de uno de sus Ministros.

Otra de sus facultades es la de revisar los proyectos legislativos que con anterioridad han sido elaborados en los Ministerios, con la facultad de proponer las enmiendas que considere oportunas.

Por lo que respecta a esta función de asesoría, el Consejo de Estado también emite su opinión acerca de los asuntos sometidos a su consideración por las autoridades de la administración activa.

En cuanto a su función jurisdiccional, el Consejo de Estado es el supremo tribunal administrativo en Francia y conforma junto con las Cortes Administrativas de Apelación y los Tribunales Administrativos de Primera Instancia, la jurisdicción administrativa genérica, la que se diferencia de los tribunales administrativos especializados para cierto tipo de materias.

Procedimiento

Ante el Consejo de Estado se pueden tramitar cuatro tipos de procedimientos:

1. El contencioso de anulación, también llamado contencioso objetivo, pues su finalidad primordial consiste en controlar la legalidad de la actividad administrativa, es decir, asegurar el cumplimiento de los textos legales aplicables a los actos administrativos.

El cauce normal del contencioso de legalidad lo constituye el recurso por exceso de poder que incluye entre sus modalidades el desvío de poder.

a) El recurso por exceso de poder

Fue creación de la jurisprudencia del Consejo de Estado y constituye un medio efectivo de protección ante los actos ilegales, es decir, su objeto es la nulidad de aquellos actos o resoluciones viciados de

ilegalidad. Posee además una amplia esfera de aplicación.

En principio, procede contra todos los actos administrativos, independientemente de la autoridad que lo haya emitido. Procede contra los actos reglamentarios y los decretos emitidos con "facultad delegada para legislar".

Sin embargo, se excluyen los actos de los Poderes Legislativo y Judicial, así como los contratos administrativos. Se excluyen también los "actos políticos" y los dictados por el Gobierno en sus relaciones con los otros Poderes y en sus relaciones internacionales.

Se encuentra *legitimado* para presentar este recurso todo aquel que tenga interés en que se anule el acto administrativo impugnado, sin que implique la necesidad de un derecho subjetivo vulnerado.

El plazo para la interposición del recurso es de dos meses a partir de la publicación o de la notificación del acto al quejoso.

Cabe destacar que este recurso no requiere la interposición de un recurso administrativo interno previo.

Vázquez Alfaro⁷⁶ señala que las causales para la interposición del recurso por exceso de poder son:

- Incompetencia de la autoridad que dictó el acto;
- Violación a las formalidades del procedimiento, y
- Violación de fondo a una norma jurídica:

I) Violación directa o indirecta de una o reglamento o su falsa interpretación;⁷⁷

II) La violación de una norma general de derecho;⁷⁸

III) La violación de la cosa juzgada por un tribunal administrativo o judicial, y

⁷⁶ VAZQUEZ ALFARO: *ob. cit.*, p. 53.

⁷⁷ El control de la interpretación implica la fiscalización de los motivos de la decisión impugnada.

⁷⁸ José Luis Vázquez Alfaro, en la obra que hemos estado citando, refiere que en Francia es un principio que no existe en los textos legales pero recibe, por voluntad de los jueces, valor de ley y se aplica como si se tratara de una norma escrita.

IV) La violación de una decisión administrativa individual con carácter de definitiva.⁷⁹

Un aspecto relevante es el hecho de que la sentencia que declara la nulidad de un acto administrativo tiene efectos generales (*erga omnes*).

b) Desviación de poder

Creado también por la jurisprudencia del Consejo de Estado, es un recurso que tiene como propósito la revisión de una resolución administrativa, emitida por una autoridad competente, observando las formalidades prescritas y sin incurrir en violación formal de la ley, pero que al dictarla, la autoridad en cuestión hizo uso de sus facultades (discrecionales) para fines diversos de aquellos para los cuales le fueron conferidos dichos poderes; es decir, no media error, sino intención ilegítima.

Cabe resaltar que este recurso introduce aspectos subjetivos, pues es necesario analizar los "motivos" de la decisión impugnada. Sin embargo, actualmente ha caído en desuso, pues los jueces prefieren utilizar causales estrictamente objetivas.

2. El contencioso de plena jurisdicción, también ha sido desarrollado por la jurisprudencia del Consejo de Estado, y tiene como propósito, al contrario del recurso por exceso de poder, la protección de los derechos públicos subjetivos de los administrados, por la cual ha sido denominado contencioso subjetivo.

El contencioso de plena jurisdicción ha sido también llamado "contencioso de los derechos", dado que es aquel en el cual el juez debe decidir sobre la existencia, contenido y efectos de los derechos subjetivos que los particulares o las personas jurídicas colectivas pueden hacer valer frente a una persona jurídica de derecho público.

Es necesario señalar que en el contencioso de plena jurisdicción, el juez al emitir su resolución puede confirmar, anular o inclusive modificar el acto impugnado y condenar a la administración pública a la restitución de un derecho público vulnerado, a

proveer sobre la reclamación de daños y perjuicios a la parte afectada en el caso de ser imposible la restitución.

Vázquez Alfaro⁸⁰ señala que el contencioso de plena jurisdicción comprende los litigios tocantes a las materias siguientes:

- a) Examen de los contratos administrativos, especialmente los de obra pública;
- b) La responsabilidad de la administración y de sus funcionarios, y
- c) Contenciosos diversos de incidencia pecuniaria.⁸¹

La distinción básica entre el contencioso de plena jurisdicción y el contencioso de anulación se efectúa en función de la naturaleza de los poderes del juez e implícitamente del tipo de pretensiones deducidas por el demandante; mientras en el contencioso de anulación el juez debe limitarse a declarar la nulidad del acto, en el contencioso de plena jurisdicción puede adoptar todas las medidas necesarias para satisfacer la pretensión del demandante.

3. El contencioso de interpretación comprende dos recursos:

- a) El recurso de interpretación en reenvío de tribunales judiciales

Toda vez que los tribunales judiciales no pueden interpretar, salvo casos excepcionales, el sentido de un acto administrativo, cuando surge tal necesidad, a efecto de solucionar un litigio, corresponde al tribunal judicial declararse en presencia de una cuestión prejudicial, fijar un plazo para resolver el fondo del asunto e invitar a las partes para que se dirijan ante un juez administrativo con la finalidad de obtener la solución del punto litigioso.

- b) El recurso directo en interpretación

Este recurso consiste en pedir a un juez administrativo, en ausencia de un juicio de reenvío, la interpretación de un acto administrativo o de una

⁷⁹ La que aun siendo ilegal produce efectos jurídicos para sus beneficiarios a partir de la preclusión del derecho para la interposición del recurso respectivo.

⁸⁰ VAZQUEZ ALFARO: *ob. cit.*, p. 54.

⁸¹ Ordenes de adeudo, estados de ejecución, responsabilidad pecuniaria de agentes públicos en contra de la administración, etcétera.

resolución emitida por una jurisdicción administrativa.

4. El contencioso de la represión, una vez constatada la no conformidad de los actos efectuados por un particular respecto de una determinada regla de Derecho Administrativo, corresponde al juez determinar la sanción aplicable a dicho particular.

Dentro de la concepción moderna del contencioso administrativo la competencia represiva es considerada como excepcional, ya que el juez administrativo tiene como función principal conocer de las pretensiones deducidas contra la administración, y por ello no se considera idóneo atribuirle una facultad represiva en contra de los particulares a instancia de la administración.⁸²

El Consejo Constitucional francés⁸³

El Consejo Constitucional francés no fue creado para actuar como juez, pero su evolución lo llevó a realizar la función de juez auténtico. El modelo europeo de justicia constitucional ha seguido una evolución diferente a la que tuvo el modelo norteamericano, siendo hasta el siglo XX cuando los países europeos comenzaron a dotarse de un juez constitucional habilitado para controlar la conformidad de las leyes con la Constitución.

En Francia el control de la constitucionalidad de las leyes se presentó hasta fecha reciente con la Constitución de la Quinta República de 1958. Esta indiferencia es el resultado obligado de las teorías revolucionarias sobre la ley como expresión de la voluntad general, emanación perfecta del contrato social. La sacramentación de la ley impedía todo tipo de control que hubiera sido considerado como un insulto al pueblo soberano, verdadero autor de la ley a través de sus representantes elegidos.

Además, había que tener en cuenta la desconfianza mostrada por los revolucionarios franceses en el Poder Judicial y el temor del llamado "gobierno de los jueces" en la doctrina *jus publicista*

⁸² *Ibidem*, p. 56.

⁸³ La información de este apartado fue tomada del trabajo de MODERNE, FRANCK: "El Consejo Constitucional Francés", en *Justicia Constitucional Comparada*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Centro de Estudios Constitucionales México-Centroamérica, México, 1993, pp. 123-132.

francesa. El esfuerzo más auténtico hacia el control de constitucionalidad de las leyes fue la creación en 1946 de un Comité Constitucional cuya competencia era muy reducida. Por otra parte, cuando una ley era declarada inconstitucional por este Comité, la ley no podía ser promulgada más que una vez reformada la propia Constitución.

El Consejo Constitucional como órgano político

Se puede afirmar que el Consejo Constitucional francés, concebido inicialmente como órgano político, se ha convertido en un juez constitucional, adoptando el modelo de las Cortes Constitucionales europeas pero con competencia relativamente diferente y en un cierto modo más reducida.

El Consejo Constitucional ha sido concebido esencialmente como un órgano de carácter político y como un arma dirigida en contra del Parlamento, en la medida en que el régimen del General De Gaulle se preocupaba esencialmente por reforzar al Ejecutivo y debilitar correlativamente al Poder Legislativo.

Que el Consejo Constitucional sea considerado como una institución de carácter político resulta tanto de su composición como del tipo de control ejercido sobre la constitucionalidad de las leyes.

La composición del Consejo Constitucional es característica: tres de los nueve miembros son nombrados por el Presidente de la República, tres por el Presidente de la Asamblea Nacional y tres por el Presidente del Senado. Por otra parte, son miembros con derecho vitalicio los anteriores Presidentes de la República. Finalmente, el Presidente del Consejo es nombrado por el Jefe de Estado, mismo que tiene voto de calidad en caso de empate (Artículo 56 de la Constitución Francesa).

Cabe agregar que el artículo 57 de la Constitución dispone que las funciones de los miembros del Consejo Constitucional son incompatibles con las de Ministro o miembro del Parlamento, agregando que el resto de las incompatibilidades serán fijadas por una ley orgánica.

Los primeros nombramientos han confirmado la concepción política de la institución. La mayoría de los miembros pertenecían o habían pertenecido al

partido político dominante, el partido del general De Gaulle, y no necesariamente eran juristas.

La única técnica de control de la constitucionalidad de las leyes es la técnica del control previo o *a priori*. Las leyes sólo pueden ser recurridas ante el Consejo Constitucional antes de su promulgación. Una vez que la ley ha sido promulgada se convierte en inimpugnable.

El control previo ha sido criticado por una corriente doctrinal bastante fuerte. Podría plantearse la siguiente pregunta: ¿Es el control previo de las leyes un control político? Esta tesis es a veces defendida en la medida en que la vigilancia preventiva sobre el legislador sería una especie de participación pasiva en la elaboración de la ley.

La jurisdicción constitucional, según los adversarios de esta forma de control, limita la soberanía del Parlamento que pierde así la plenitud y exclusividad del Poder Legislativo y se convierte en una tercera cámara política.

Sin embargo, es posible concebir un control previo de las leyes de carácter principalmente jurídico y con plazos razonables para que no se paralice la actividad legislativa normal del Parlamento.

Para Frank Moderne,⁸⁴ es cierto que el Consejo Constitucional francés ha sido creado con el fin de vigilar al Parlamento, lo que es sin la más mínima duda una función política y no jurisdiccional. Por eso, la mayoría de las competencias del nuevo Consejo fueron dirigidas a constreñir al Parlamento. Sus otras competencias son más técnicas:

Primero. La principal función inicial del Consejo fue impedir al Parlamento salir de su papel constitucional estrictamente definido, a través de las siguientes formas:

- Control sistemático *a priori* de las llamadas leyes orgánicas, toda vez que completan o desarrollan las disposiciones constitucionales relativas a las instituciones de la República.⁸⁵ Todas estas leyes requieren estar completamente de acuerdo a lo que establece la Constitución.

⁸⁴ *Idem.*

⁸⁵ La duración del mandato de los miembros de la Asamblea Nacional o del Senado, condiciones de elegibilidad, régimen de incompatibilidad, etcétera.

- Control sistemático de los reglamentos de las Asambleas Parlamentarias, control que también es previo y tiene como propósito evitar que las asambleas no se apeguen plenamente a las disposiciones constitucionales.
- Control previo -pero no sistemático- de las leyes ordinarias, tiene como propósito la delimitación del ámbito normativo propio del gobierno, conocido como la potestad reglamentaria autónoma, en la que el Parlamento no puede penetrar sin el acuerdo del propio Gobierno. Por su parte, el legislador tiene competencias específicas, y el Gobierno está constitucionalmente habilitado para reglamentar las materias que no son expresamente legislativas.

Es por ello que el Consejo Constitucional está encargado de oponerse a toda violación por el Parlamento del reglamento autónomo. Puede, a petición del Gobierno, impedir la discusión de una propuesta de ley o enmienda que afecte a la potestad reglamentaria autónoma. Puede, sobre todo, a petición de algunas autoridades políticas (el Jefe de Estado, el Primer Ministro, los Presidentes de las Cámaras) o de 60 diputados (de 570, que representa el 10.52% de la Asamblea Nacional) o 60 senadores (de 305, que representa 19.67% del Senado) -desde 1974-, verificar la conformidad de la ley ya votada, pero no promulgada con la Constitución, estrictamente definida. Finalmente, puede invalidar una ley promulgada, si acaso ha invadido la potestad reglamentaria, para permitir al Gobierno modificar dicha ley por la vía reglamentaria correspondiente a su naturaleza.

Segundo. Las otras competencias inicialmente concedidas por la Constitución Francesa al Consejo Constitucional, son:

- El control de las elecciones legislativas (y presidenciales) que fue sustraído a las Asambleas Parlamentarias y confiado al Consejo. Se le encomendó igualmente el control de los referendos.
- A iniciativa, bien sea del Presidente de la República, del Primer Ministro o del Presidente de una Asamblea Parlamentaria, el Consejo Constitucional está encargado de confrontar con la Constitución los acuerdos internacionales

firmados por Francia. Conforme a la Carta Fundamental, si el Consejo declara que un acuerdo o tratado contiene una cláusula o más contrarias a la Constitución, la autorización para ratificarlo no puede realizarse sino una vez reformada la Constitución (es el problema que se presentó para la ratificación de los acuerdos de Maastricht sobre la Unión Europea).

- El Consejo está habilitado para constatar la incapacidad del Jefe del Estado para ejercer sus funciones constitucionales.
- El Consejo Constitucional es consultado por el Presidente de la República cuando se trate del ejercicio de los poderes excepcionales (artículo 16 de la Constitución).

Merece hacer algunas aclaraciones acerca de la evolución del Consejo Constitucional, originalmente configurado como órgano político, y que actualmente se ha convertido en juez constitucional, acercándose así al modelo europeo de las Cortes Constitucionales.

El Consejo Constitucional como Juez

La evolución que ha provocado un cambio muy significativo del papel del Consejo Constitucional tiene varios orígenes, que se señalan a continuación:

Composición y funcionamiento

1. Por lo que se refiere a la composición del Consejo Constitucional, ésta no ha sido modificada; sin embargo, en la práctica, los ex-Presidentes de la República se han negado a participar en las actividades del Consejo.

Una de las críticas más frecuentes en cuanto a la composición del Consejo Constitucional Francés, ha sido en el sentido de su integración política; sin embargo, la composición de las otras Cortes Constitucionales Europeas también es política en la medida en que la mayoría de sus miembros (y a veces la totalidad) son designados por órganos políticos (Austria, Alemania, España, Italia, entre otros). Asimismo, este sistema existe en los países que practican el control difuso y concreto de la constitucionalidad de las leyes.

Lo que se podría criticar sería eventualmente la situación (que efectivamente se realizó) en la cual

todos los órganos políticos encargados del nombramiento de miembros del Consejo Constitucional pertenezcan al mismo partido o a la misma tendencia política; sin embargo, eso no significa necesariamente que el juez constitucional juzgue políticamente.

Cabe añadir que no sería conveniente que las Cortes Constitucionales se integraran de igual forma que cualquier otro órgano jurisdiccional, puesto que su función precisamente consiste en cuestionar la voluntad del legislador democráticamente elegido y habilitado para expresar legítimamente la voluntad del pueblo.

Franck Moderne⁸⁶ considera que sería deseable la corrección del sistema de nombramiento de los miembros del Consejo Constitucional, con el objeto de equipararlo a los otros sistemas europeos, proponiendo (el autor), que el nombramiento por parte de las Asambleas Legislativas a través de una mayoría calificada. Considera, por otra parte, que la presencia de los antiguos Presidentes de la República en el Consejo Constitucional no tiene una justificación muy sólida y que incluso los propios interesados lo han entendido así. Por último, en opinión de dicho autor, habría que inscribir como requisito para ser integrante del Consejo Constitucional, la condición de una calificación suficiente como juristas (lo que existe en la mayoría de los países europeos dotados de una justicia constitucional).

2. El funcionamiento del Consejo Constitucional Francés merece algunas breves observaciones.

Ante las jurisdicciones constitucionales europeas, el procedimiento generalmente cumple con las exigencias procesales habituales en la materia, es decir, posibilidad de representación por abogados o letrados, principio contradictorio, eventualmente audiencias públicas, reglas del proceso equitativo, entre otros.

Tales reglas son en gran medida embrionarias en el Consejo Constitucional Francés, probablemente debido al tipo de control ejercido por dicho órgano, especialmente por lo que respecta al control previo de constitucionalidad de las leyes en un plazo muy breve (un mes máximo y, en caso de urgencia

⁸⁶ *Ob. cit.*

declarada por el Gobierno, lo que es bastante frecuente, ocho días).

Por otra parte, el Consejo Constitucional tiene la potestad de no contestar a todos los alegatos expuestos en la demanda y por el contrario, tiene la potestad de tomar en cuenta, de oficio, argumentos de inconstitucionalidad que no hubieren sido alegados por los recurrentes. Ocurre a veces que la demanda no es motivada y que el Consejo Constitucional examina en su conjunto todas las inconstitucionalidades eventuales de un texto (ley, tratado, etcétera).

En este sentido debería reflexionarse sobre las reglas del procedimiento y el carácter jurisdiccional del Consejo Constitucional.

Competencia y técnicas de control

El Consejo Constitucional ha evolucionado en una forma importante, en relación con su actividad jurisprudencial y en su papel como juez constitucional, por lo que a continuación se mencionan los rasgos esenciales:

El Consejo Constitucional ha modificado sustancialmente su actitud en la supervisión del papel del Poder Legislativo vigilando escrupulosamente que el legislador ejerza la competencia que le atribuye la Constitución y no se remita al Gobierno para dictar reglas directivas de una materia legislativa. Como resultado de su actuación ha condenado formalmente la incompetencia negativa del Parlamento, anulando la disposición legislativa recurrida.

A pesar de lo antes señalado, el Consejo Constitucional no ha declarado inconstitucionales las disposiciones legislativas que, con el consenso del Gobierno, penetran en el dominio del poder reglamentario. No es raro que el Gobierno prefiera utilizar la vía legislativa si puede contar con una mayoría política en el Parlamento para votarla, aunque la materia sea reglamentaria. Esta estrategia gubernamental permite evitar los eventuales procesos ante el Consejo de Estado, en contra de los decretos administrativos.

De lo anterior, se puede afirmar que la función del Consejo Constitucional ha pasado progresivamente de la vigilancia del Parlamento, a la defensa de las

libertades públicas y a la garantía de los derechos fundamentales.

Esta transformación realmente es capital. A partir de su decisión del 16 de julio de 1971, el Consejo Constitucional ha aceptado reconocer el pleno valor de las disposiciones del "preámbulo",⁸⁷ es decir, la actuación de dicho órgano en materia de control de la constitucionalidad de las leyes, se extendió a la conformidad de los ordenamientos legales, además de a la Constitución, a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, y a los principios fundamentales de Derecho formulados en las sucesivas leyes de la República.

Así, se constituyó el denominado "bloque de constitucionalidad", en el sentido francés del término;⁸⁸ convirtiéndose el Consejo en un juez constitucional en interés de los ciudadanos. Este control es tan riguroso y tan eficaz como el de las otras jurisdicciones constitucionales europeas.

El control previo o *a priori* que ejerce el Consejo, supone una ventaja esencial en la hipótesis de que el juez concluya la inconstitucionalidad de la ley recurrida, toda vez que al no haber entrado ésta en vigor, la inconstitucionalidad cometida no surte efectos y no plantea los delicados problemas que acompañan a las declaraciones de inconstitucionalidad de leyes ya aplicadas.

El control constitucional *a priori* es poco común en Europa, generalmente el régimen de derecho común prevé el control *a posteriori*. El primero, es un control de una gran sencillez, teniendo en cuenta problemas complejos que plantea la anulación *a posteriori* por la jurisdicción constitucional, además de que se ejerce con gran rapidez, ya que el litigio debe estar resuelto como máximo en un mes.

⁸⁷ Cuyo texto es el siguiente: "El pueblo francés proclama solemnemente su adhesión a los Derechos del Hombre y a los principios de la soberanía nacional tal como fueron definidos por la Declaración de 1789, confirmada y completada por el Preámbulo de la Constitución de 1946.

"En virtud de estos principios y del de la libre determinación de los pueblos, la República ofrece a los Territorios de Ultramar que manifiesten la voluntad de adherirse a las nuevas instituciones fundadas en el ideal común de libertad, igualdad y fraternidad, y concebidas con miras a su evolución democrática".

⁸⁸ El "bloque de constitucionalidad" consiste precisamente en el hecho de que toda ley deberá ajustarse a la Constitución, a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789), y a los principios fundamentales de Derecho.

Franck Moderne⁸⁹ considera que no sería inútil ampliar la competencia del Consejo Constitucional, sobre todo cuando los derechos humanos están en juego, es decir, resulta indispensable arbitrar una vía jurídica suplementaria ante la jurisdicción constitucional. El juez administrativo o el juez judicial se niegan a anular los actos administrativos o privados que han sido dictados en aplicación de una ley inconstitucional no anulada por el Consejo (bien por ser anterior a la Constitución de 1958, bien porque, aunque sea posterior a la Constitución, no ha sido recurrida ante el Consejo). En lugar de declarar la legalidad de un acto que sin embargo es inconstitucional, estos jueces deberían plantear al Consejo la cuestión de la constitucionalidad de la ley en aplicación de la cual ha sido dictado el acto litigioso. Para limitar la proliferación de recursos ante la jurisdicción constitucional se podría reservar el recurso a los jueces ordinarios supremos.⁹⁰

Por lo que hace a la jurisprudencia constitucional es innegable la influencia del Consejo en la concepción del Derecho Constitucional francés, el cual se convierte progresivamente en un derecho de la Constitución, cuyos artículos y principios son aplicados e interpretados por un juez a partir de un razonamiento jurídico y no político. Las demás ramas del Derecho son hoy en día sustancialmente nutridas por la jurisprudencia constitucional.

B. Impugnación Constitucional de las Elecciones⁹¹

Si se examina el conjunto de decisiones tomadas por el Consejo Constitucional, se percibe que el control de la regularidad de las consultas políticas constituye su principal actividad.⁹²

La Constitución le ha encargado, por una parte, resolver sobre las reclamaciones concernientes a las elecciones de diputados y de senadores (art. 59) y por otra parte, vigilar la regularidad de la elección presidencial y de las operaciones de referéndum (arts. 58 y 60).

⁸⁹ *Ob. cit.*

⁹⁰ Este fue el sentido de un proyecto de reforma constitucional presentado en 1990, pero que fue bloqueado políticamente por el Senado.

⁹¹ Este apartado del trabajo fue tomado de: PHILIP, LOÏC: "Le Conseil constitutionnel juge électoral", en *POUVOIRS, Revue Française D'Etudes Constitutionnelles et Politiques*, No. 13, Paris, France, 1991, pp. 67-86.

⁹² Del 4 de diciembre de 1958 al 1o. de marzo de 1968, de un total de 1,037 decisiones, 674 fueron rendidas en materia electoral.

Es preferible examinar estas dos atribuciones separadamente, pues la competencia del juez constitucional no es la misma, según se trate de elecciones legislativas o presidenciales.

El control de las Elecciones Parlamentarias

La tradición parlamentaria de la verificación de Poderes.

Este control fue durante mucho tiempo considerado como una de las prerrogativas tradicionales del Parlamento. En Francia, desde *l'Ancien Régime*, cuando ocurrió la reunión de los Estados Generales, los propios representantes verificaban la regularidad de sus mandatos.

Al momento de la Revolución de 1789, esta práctica desembocó en la verificación de Poderes que consiste en conferir a los electos de la nación, el cuidado de resolver sobre la regularidad de la elección de cada diputado.

Este sistema de autocontrol parlamentario funcionó hasta 1958. En efecto, el sistema de verificación de Poderes fue abandonado en Francia con motivo de la promulgación de la Constitución de la Quinta República, en beneficio de un control de tipo jurisdiccional que fue confiado al Consejo Constitucional.

En opinión de Loïc Philip⁹³ este cambio no tuvo por objeto, como algunos autores afirman, reducir los Poderes del Parlamento. La causa que originó la reforma, fue la incapacidad de los parlamentarios de comportarse como jueces. La experiencia demostró, según este autor, que los diputados especialmente no podían ejercer las funciones de juez electoral.

La institución de control jurisdiccional

Si la Constitución de 1958 creó un órgano (el Consejo Constitucional) encargado de asegurar el respeto de la repartición de competencias entre el Gobierno y el Parlamento, y de examinar la constitucionalidad de ciertos actos fundamentales, resultó un hecho natural conferirle igualmente a dicho órgano, el cuidado de resolver sobre las reclamaciones electorales.

⁹³ PHILIP, LOÏC: *ob. cit.*, pp. 67-86.

Sin embargo, el control introducido por la Constitución de 1958 fue distinto al antiguo sistema de verificación de Poderes. Mientras que anteriormente las Asambleas verificaban la regularidad de la elección de cada uno de sus miembros, actualmente el Consejo Constitucional no estatuye más de lo que se le somete en una reclamación, entonces, su competencia es mucho más limitada.

Durante los primeros meses de la V República, antes del establecimiento del Consejo Constitucional, sus atribuciones en materia electoral fueron ejercidas por una Comisión Constitucional provisional que rindió las primeras 102 decisiones y fijó las bases de la jurisprudencia electoral. Más tarde, el Consejo tomó en cuenta la actitud anterior de la Asamblea Nacional: siempre examinó los recursos electorales desde un punto de vista estrictamente jurídico y, hasta el presente, ha rechazado ejercer su poder de revocación proclamando electo a otro candidato.

La competencia del juez electoral es limitada

En los términos del artículo 59 de la Constitución: "El Consejo Constitucional estatuye, en caso de impugnación, sobre la regularidad de la elección de diputados y senadores".

El Consejo ha interpretado esta disposición de una manera restrictiva, en el sentido de que: No puede resolver sobre la regularidad de una elección más que haciéndose cargo de una impugnación formulada después de la proclamación del resultado; la resolución está atada por los términos de la demanda; y no examina más que las reclamaciones concernientes a la proclamación de los resultados de la elección. En consecuencia, no es competente para examinar todas las reclamaciones relativas a la elección.

1. El juez electoral no puede resolver el fondo del asunto, si éste no está regularmente presentado.

El recurso puede ser formulado por todo elector de la circunscripción o por uno de los candidatos, dentro de los diez días siguientes a la proclamación de los resultados. El Consejo se declara incompetente cuando el recurso es interpuesto antes de la proclamación de electo (reclamación dirigida

contra los resultados de la primera vuelta); rechaza igualmente las demandas que no conciernen a una elección precisa (demandas tendientes al examen del conjunto de operaciones, recursos solicitando la anulación de todos los candidatos reclamados de un mismo partido político, etcétera).

2. El juez electoral no puede resolver más que dentro de los límites de la demanda. Esto puede inducirlo a dictar decisiones que son algunas veces muy inequitativas.

En el mismo sentido, en caso de desistimiento del demandante, el Consejo estima que en razón de su carácter jurisdiccional, debe otorgar el acto de desistimiento y debe declararse incompetente en el caso.

3. El juez no puede más que resolver sobre la regularidad de la proclamación del electo. La interpretación restrictiva de su competencia en materia electoral ha conducido igualmente al Consejo a rechazar el examen de las reclamaciones anexas a la elección, es decir, las que no son susceptibles de impugnar los resultados de la misma.

Lo anterior tiene su fundamento en la expresión: "El Consejo Constitucional estatuye ... sobre la regularidad de la elección ...", sin embargo, puede ser interpretada en tres sentidos diferentes.

En un primer sentido, la palabra "elección" puede apuntar el conjunto de la operación electoral que comienza por la convocatoria de electores y que culmina con la proclamación de resultados.

En un segundo sentido, la palabra "elección" puede entenderse como sinónimo de resultados de la consulta.

Por último, en un tercer sentido, la "elección" puede referirse exclusivamente al resultado (en singular) de la elección, es decir, a la proclamación de electo de un candidato después de la verificación del total de votos que haya obtenido.

Originalmente, el Consejo ha aplicado la interpretación más restrictiva pero, desde estos últimos años, se ha adherido a la segunda interpretación, es decir, a los resultados de las elecciones.

El Consejo estimaba que ninguna disposición de la Constitución le permitía apreciar la constitucionalidad de un texto legislativo con ocasión de una impugnación electoral, en opinión de Loïc Philip,⁹⁴ esta jurisprudencia fue bastante lamentable, toda vez que excluye de la competencia del juez constitucional toda una serie de litigios que deberían, según el caso, ser llevados, ante el tribunal administrativo (registro de candidaturas), ante el juez judicial (regularidad de las listas electorales), o ante ningún juez (problema del reembolso de gastos electorales), lo que conduce a una verdadera denegación de justicia.

Sin embargo, desde 1967, el Consejo procedió a la rectificación del número de votos obtenidos por ciertos demandantes y, principalmente, en una decisión del 11 de junio de 1981, aceptó examinar un recurso interpuesto en contra del Decreto de Convocatoria a los electores para la celebración de elecciones de diputados a la Asamblea Nacional, justificando su competencia excepcional sobre el punto de que los agravios expresados por el demandante vulneran las condiciones de aplicación del artículo 12 de la Constitución francesa⁹⁵ y, en este aspecto, la regularidad del conjunto de operaciones electorales.

El examen de las reclamaciones concernientes al desarrollo de la campaña electoral

Los candidatos derrotados en una elección legislativa acuden frecuentemente al juez electoral para demandar la sanción de irregularidades cometidas en el curso de la campaña.

Ahora bien, el Consejo Constitucional no puede juzgar la regularidad de la elección, solamente juzga la limpieza de los resultados. Eso significa que no

⁹⁴ *Ibidem*.

⁹⁵ Artículo 12. "El Presidente de la República puede, previa consulta con el Primer Ministro y los Presidentes de las Asambleas, pronunciar la disolución de la Asamblea Nacional.

"Las elecciones generales se celebrarán veinte días por lo menos y cuarenta días a lo sumo después de la disolución.

"La Asamblea Nacional se reunirá de pleno derecho el segundo jueves siguiente a su elección. Si esta reunión se efectúa fuera de un período ordinario de sesiones, se abrirá de pleno derecho un período de sesiones de quince días de duración.

"No podrá procederse a una nueva disolución durante el año que siga a dichas elecciones".

sanciona una irregularidad pronunciando la anulación de la elección, si esta irregularidad no es susceptible de haber viciado el resultado.

Para tratar de evaluar la influencia exacta de las irregularidades cometidas, el Consejo toma en cuenta diferentes elementos: la gravedad de la irregularidad, su amplitud, el comportamiento de los diferentes candidatos, las posibilidades de respuesta en caso de ataques personales o de alegatos falsos de última hora y, entre otros, la diferencia de votos que separa al electo del candidato que obtuvo la segunda posición. Además, si esta diferencia es reducida, y las irregularidades recusadas sí son establecidas, podría considerarse que fueron susceptibles de viciar el resultado.

Las decisiones son frecuentemente difíciles de tomar en este terreno, pues las irregularidades cometidas en el curso de la campaña electoral son particularmente numerosas y no siempre es fácil evaluar exactamente su influencia en el resultado de la elección.

El examen de las reclamaciones concernientes al desarrollo del escrutinio y cómputo de los resultados

Las irregularidades concernientes al desarrollo del escrutinio son relativamente raras en París y su área conurbada. Ellas son, en cambio, más frecuentes en los departamentos extrametro politanos.

Sin embargo, en 1978, numerosas reclamaciones fueron hechas valer para impugnar votos emitidos por franceses en el extranjero. Después de haberse presentado algunos casos de anulación, lo cierto es que en la actualidad las irregularidades han sido menos frecuentes y menos graves.

Ahora bien, en los asuntos en que la anulación de votos que podría llevar al juez a proclamar electo al candidato que había obtenido la segunda posición en la votación, al recomponerse la votación obtenida por ellos, como lo han llegado a solicitar algunos demandantes, es necesario señalar que el Consejo Constitucional ha rechazado adoptar tal solución, por lo que ha sido muy prudente en el ejercicio de su poder de revocación, al no aceptar proclamar electo a otro candidato, salvo en el caso de un error en el cómputo de votos, ya que ha considerado que en el

caso de anulación de votos irregulares, no es posible saber a qué candidato benefician estas irregularidades.

Balance y críticas de la jurisprudencia electoral

Si se examina el conjunto de jurisprudencia electoral del Consejo, se constata que esta última se inspira en la de los tribunales administrativos y del Consejo de Estado, en materia de elecciones locales.

En el curso del período 1958-1985, se puede dar el siguiente balance: Después de siete procesos concernientes a la elección de diputados, 547 decisiones han sido rendidas y 29 anulaciones de elecciones han sido pronunciadas.

En lo que concierne a los diputados "invalidados", se constata un cambio muy claro en relación con el antiguo sistema de verificación de poderes. Anteriormente, era muy común que los diputados de la oposición fueran los que se "invalidaban" o reemplazaban, la mayor parte de las veces, en condiciones muy discutibles.

De 1958 a 1981, esta situación cambia, siendo los diputados de la mayoría quienes ven anulada su elección. El Consejo Constitucional ha invalidado 9 diputados de la oposición, contra 16 diputados pertenecientes a la mayoría. Por otra parte, se ha constatado que todos los diputados de la oposición, con una sola excepción, han recuperado su escaño en la elección parcial (extraordinaria) que se realiza después de una anulación; en cambio, 5 diputados de la mayoría la han perdido en beneficio de la oposición. En otras palabras, la mayoría ha perdido 4 escaños y la oposición ha ganado 4, una vez dictadas las decisiones de anulación pronunciadas por el Consejo Constitucional. Después de las elecciones de junio de 1981, 4 diputados han sido invalidados (2 de la mayoría y 2 de la oposición), y es la oposición quien ha obtenido los cuatro escaños, en primera vuelta, en las elecciones parciales realizadas posteriormente.

El control de las incompatibilidades y de las inelegibilidades parlamentarias

Si bien este control no está expresamente previsto por la Constitución, las leyes orgánicas han encargado al Consejo Constitucional intervenir en este dominio.

1. El control de las inelegibilidades. Este control se realiza inmediatamente después de la elección, o bien en el curso del mandato.

a) El control posterior a la elección. El Consejo Constitucional no puede intervenir antes de realizada la proclamación de los resultados. El control preventivo de la elegibilidad está asegurado por el Comisario de la República al momento del depósito de las candidaturas. Si dicho funcionario estima que un candidato es inelegible, difiere el registro de su candidatura y trata de que el Tribunal Administrativo resuelva de urgencia sobre la cuestión de elegibilidad. La decisión rendida por el personal administrativo no puede ser inmediatamente impugnada ante el Consejo Constitucional, sin embargo, puede serlo después de la proclamación de los resultados, en el contexto de una demanda electoral impugnando los resultados de una elección.

El recurso electoral puede motivarse, bien en la inelegibilidad del candidato proclamado (o de su reemplazante) o bien, en el hecho de que un candidato no pudo presentarse por efecto de una decisión de un tribunal administrativo que lo estimaba inelegible. El Consejo Constitucional puede anular una decisión del tribunal administrativo y en consecuencia anular la elección correspondiente, salvo el caso de que el candidato no se hubiera presentado a la elección, al haberse dado un cambio en los efectos de la decisión del tribunal administrativo, por lo que sí hubiera podido competir en las elecciones.

b) El control en el curso del mandato. Si la inelegibilidad se presenta en el curso del mandato, la inhabilitación del parlamentario es pronunciada por el Consejo Constitucional, resolviendo la demanda presentada, por la oficina de la Asamblea interesada, por el Ministro de Justicia o en caso de que se deba a la existencia de una condena, por el Ministerio Público.

c) Los principios de la Jurisprudencia son muy favorables a la libertad electoral. El Consejo Constitucional estima que un candidato es elegible, siempre y cuando no exista un texto previendo

expresamente la inelegibilidad. Un claro ejemplo es el de los militares que cumplen su servicio nacional, toda vez que el Consejo los declara inelegibles.

2. El control de incompatibilidades. Contrariamente a la inelegibilidad, la incompatibilidad no es un obstáculo para la elección. El Parlamentario que se encuentra ejerciendo una función incompatible con su mandato, debe simplemente escoger entre: abandonar la función incompatible, dimitir o renunciar a su mandato parlamentario. En ausencia de opción, puede ser declarado dimitido de oficio por el Consejo Constitucional.

El juez electoral aplica aquí los mismos principios que en materia de inelegibilidad. Un texto debe prever expresamente la incompatibilidad.

Sin embargo, el Consejo Constitucional ha rechazado hacer una interpretación flexible del artículo 23 de la Constitución Francesa, relativo a la incompatibilidad entre funciones gubernamentales y mandatos parlamentarios. En una decisión del 5 de julio de 1977, declaró que no era conforme a la Constitución una ley orgánica que permitía a los antiguos miembros del gobierno recobrar su escaño en el Parlamento.

Con el propósito de que los electos puedan fijar su situación en caso de duda, el Consejo Constitucional ha aceptado ser consultado por un parlamentario para examinar si se encuentra o no en un caso de incompatibilidad, siempre y cuando la oficina de la asamblea haya previamente examinado su caso.

El Control de la Regularidad de la Elección Presidencial y las Operaciones de Referéndum

Las atribuciones del Consejo Constitucional son más amplias, pues interviene en la preparación de las consultas y proclama los resultados, sin embargo, sus poderes de juzgador son también más limitados pues es muy difícil resolver ciertas reclamaciones.

Preparación de la consulta

El Consejo Constitucional juega un papel particularmente importante en lo que concierne a la preparación de la elección presidencial. Su papel es más limitado tratándose de la preparación de un referéndum.

1. La elección de Presidente de la República. Sus atribuciones se han extendido gracias a su propia iniciativa. Después de la proclamación de resultados de la elección presidencial del 24 de mayo de 1974, el Consejo ha señalado, en una declaración pública, las lagunas y las imperfecciones de la reglamentación de la elección de Presidente de la República: estimó necesario reglamentar los sondeos durante el periodo electoral; notó que el legislador no había previsto el caso del deceso de uno de los candidatos e insistió sobre la necesidad de las condiciones de presentación de las candidaturas. Sobre todos estos puntos, el legislador debía intervenir y se procedió a la revisión del artículo 7 de la Constitución por la Ley Constitucional del 18 de junio de 1976. Estas diferentes modificaciones han incrementado el papel del Consejo Constitucional.

Después de la publicación del Decreto de convocatoria a los electores, el Consejo Constitucional recibe las presentaciones de candidaturas que, en lo sucesivo, son establecidas bajo los formularios cuyo modelo ha levantado. Resuelve sobre: las reclamaciones, el contenido de la lista de candidatos y la asignación de signos distintivos de los candidatos.

2. La organización del referéndum. En los términos de la Ley Orgánica, el Consejo Constitucional es consultado por el gobierno sobre la organización de las operaciones de referéndum y puede presentar observaciones concernientes a las listas de organizaciones habilitadas para usar medios oficiales de propaganda. Estos textos, que no son escrupulosamente respetados, conducen a reducir sensiblemente su papel en comparación con el que desempeña en la elección presidencial.

La práctica muestra que el Consejo Constitucional es consultado igualmente por el Presidente de la República sobre la decisión de someter un proyecto de ley a referéndum, pero su acción es aquí limitada ya que, por una parte, es consultado únicamente sobre las condiciones de aplicación del artículo 11 de

la Constitución⁹⁶ (y no sobre la formulación de la pregunta planteada al pueblo francés); por otra parte, su opinión no es publicada. Así, cabe citar como ejemplo que en octubre de 1962, la opinión pública no supo que se había dado una determinación desfavorable a propósito de la utilización del artículo 11 para la adopción del proyecto relativo a la elección de Presidente de la República por sufragio universal directo.

En estos casos, la consulta formulada por el Gobierno sobre los textos concernientes a la organización de las operaciones de referéndum no presenta elementos destacables, es decir, el Consejo Constitucional juega el papel que habitualmente le correspondería al Consejo de Estado.

Desarrollo de la campaña electoral

Es una fase esencial para la regularidad de la elección, sin embargo, el Consejo Constitucional no ejerce papel determinante alguno en este campo.

1. En lo que concierne a la elección presidencial, el Consejo no tiene competencia alguna. Es una comisión especial, compuesta por miembros del Consejo de Estado, de la Corte de Casación y de la Corte de Cuentas, quienes están encargados de vigilar respecto de la regla de igualdad entre los candidatos. El autor Loïc Philip,⁹⁷ considera que sería deseable que el Consejo ejerciera un control sobre los gastos electorales de los diferentes candidatos.

2. Tratándose del referéndum, las atribuciones del Consejo son más limitadas: ejerce solamente un control sobre la repartición de tiempos de palabra de los oradores de cada organización en la radio y la televisión.

3. Vigilancia de las operaciones:

En materia de referéndum, como en materia de elección presidencial, el Consejo Constitucional

puede designar delegados encargados de vigilar sobre el lugar de desarrollo de las operaciones electorales. Esto le permite constatar directamente los eventuales fraudes.

4. Examen de las reclamaciones y la proclamación de los resultados:

El derecho de impugnación está reglamentado estrictamente. Los electores no pueden acudir directamente al Consejo Constitucional como en materia de elecciones legislativas, deben consignar sus reclamaciones verbalmente ante las oficinas de voto. El Consejo Constitucional ha concluido que las reclamaciones de los electores sólo pueden versar sobre las irregularidades relativas al desarrollo del escrutinio.

Por el contrario, los Comisarios de la República tienen la posibilidad de acudir directamente al Consejo Constitucional, en el caso en que las operaciones de una circunscripción de voto no se hayan desarrollado en las condiciones y formas legales y reglamentarias. Asimismo, todo candidato presidencial, en el plazo de 48 horas, puede denunciar directamente ante el Consejo Constitucional el conjunto de operaciones electorales que consideren irregulares.

Los resultados del escrutinio son contados bajo la vigilancia directa del Consejo Constitucional y, en caso de irregularidades, aprecia si ha lugar a mantener los resultados o a proceder a una anulación total o parcial. La proclamación definitiva tiene lugar dentro de los 10 días siguientes.

⁹⁶ Artículo 11: "El Presidente de la República, a propuesta del Gobierno, durante los períodos de sesiones o a propuesta conjunta de las dos Asambleas, publicadas en el *Diario Oficial*, puede someter a referéndum cualquier proyecto de ley que se refiera a la organización de los poderes públicos, que entrañe la aprobación de un acuerdo de Comunidad o que tienda a autorizar la ratificación de un tratado que, sin ser contrario a la Constitución, pudiese afectar el funcionamiento de las instituciones.

Cuando el resultado del referéndum sea favorable a la adopción del proyecto, el Presidente de la República lo promulgará dentro del plazo señalado en el artículo anterior (15 días)".

⁹⁷ *Ob. cit.*