

El respeto de los precedentes y los cambios de jurisprudencia en la justicia electoral

Hernán R. Gonçalves Figueiredo

El presente artículo apareció en *Justicia Electoral* núm. 4, en diciembre de 2009. En el núm. 5 de *Justicia Electoral* se publicará la versión impresa del mismo, que corrige las erratas y omisiones que se presentaron en su primera publicación.

El respeto de los precedentes y los cambios de jurisprudencia en la justicia electoral

Hernán R. Gonçalves Figueiredo*

SUMARIO: I. Introducción; II. Estabilidad de la jurisprudencia; III. La moderación de los cambios de jurisprudencia; IV. Reflexión final, V. Fuentes consultadas.

Resumen

En este trabajo se destaca la relevancia de la jurisprudencia como fuente del Derecho y la importancia, en particular, de la jurisprudencia electoral. Se exponen las razones que aconsejan su estabilidad y finalmente se aborda un tema de especial interés en la materia, el cual es la moderación de los efectos de los cambios jurisprudenciales. Se sostiene que en muchas oportunidades la justicia electoral debe conciliar el respeto de los principios de igualdad y seguridad jurídica con la necesidad de corregir la doctrina sentada en sus precedentes, para lo cual se propone que en algunos casos se difiera, para el futuro, la aplicación de los cambios de jurisprudencia.

* Prosecretario de Actuación Judicial de la Cámara Nacional Electoral de Argentina.

I. Introducción

No parece discutible que la jurisprudencia ocupa un lugar destacado entre las fuentes del Derecho. Aun si no se comparte el realismo de Holmes, para quien el Derecho no es más que “las profecías acerca de lo que los tribunales harán en concreto” (Holmes, 1975:21), debe admitirse que los criterios adoptados por los jueces en sus sentencias son, en muchos casos, tan determinantes como el propio texto legal a la hora de resolver las controversias judiciales.

Es fácil entender por qué ello es así. Basta que se repare en que las imperfecciones del lenguaje —vaguedad, ambigüedad, textura abierta, etc.— dificultan o impiden en una gran cantidad de casos, sino en la mayoría, que la sola lectura de las disposiciones sancionadas por el legislador ofrezca una respuesta categórica sobre cómo reaccionará el derecho frente a un problema específico. No es necesario reseñar aquí la conocida complejidad de la interpretación jurídica —que es un punto central siempre vigente de la filosofía del Derecho— para sostener que, aunque “es esencial que las palabras de las leyes susciten las mismas ideas en todos los hombres” (Montesquieu, 1748), lo cierto es que no es común siquiera que entre los propios especialistas de una misma disciplina jurídica se acuerde fácilmente una respuesta unívoca acerca de cómo deben entenderse o aplicarse las normas frente a un caso concreto.

Es por esto que saber cómo han interpretado los tribunales el contenido de una disposición legal es clave para prever los efectos posibles de su aplicación.

Como con acierto se explicó, si bien al dictar sus sentencias los jueces no establecen normas generales, las decisiones que adoptan en los casos concretos constituyen normas individuales que se transforman en fuente del Derecho. Ello se logra mediante un procedimiento sencillo: se eliminan las circunstancias irrelevantes del caso y se retienen las circunstancias relevantes, las cuales son generalizadas mediante su inclusión en categorías lógicas de creciente generalidad (Cueto Rúa, 1995:20).

Por esta vía las sentencias dictadas en casos concretos son transformadas en precedentes jurisprudenciales que, si son seguidos por los tribunales en casos análogos, constituyen un valioso instrumento de

seguridad jurídica. Por ello, la estabilidad de la jurisprudencia es en sí misma una buena razón para resolver las disputas conforme a las soluciones adoptadas en casos semejantes resueltos con anterioridad.

Si quisiera establecerse una definición, podría decirse que la jurisprudencia constituye “el conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales, que les permiten establecer un criterio jurídico con efectos vinculantes, bien por factores éticos o morales o por disposición de la ley” (Alanis Figueroa, 2008:7). Se traduce materialmente en una “fuente de derecho que rige la forma en que se resuelven las controversias o se aplican las leyes; incluso tiene el efecto material de ser guía para el legislador, quien puede traducir en ley los criterios jurisprudenciales” (Alanis Figueroa, 2008:7).

En este sentido la actividad del juez, al dictar sentencias en casos concretos, tiene también un rol de construcción del sentido de la ley. Si esto constituye o no una función creadora de Derecho es una discusión irrelevante frente a la evidencia de que los casos serán resueltos conforme a la interpretación jurisprudencial de las normas, más que según el sentido que, en abstracto, pueda asignarle el intérprete.

Compartimos, por ello, la afirmación según la cual, la doctrina judicial “se adhiere a las normas como una segunda piel, limitando o ampliando su sentido; en todo caso, concretándolo y modificándolo, de tal forma que las normas no dicen lo que dice su texto, sino lo que los tribunales dicen que dicen” (Santamaría Pastor, 1987:312).

Por supuesto que en los países en los que impera el sistema anglosajón o del *common law*, la importancia de los precedentes es aún más obvia, pues con la doctrina del *stare decisis*, un criterio de interpretación sentado por un órgano jurisdiccional se convierte en un precedente que éste debe seguir obligatoriamente en el futuro y del cual sólo puede apartarse con base en la regla de las distinciones o mediando una especial justificación.

No obstante, aun en los países de tradición romano-germánica, como los latinoamericanos, existen supuestos en los cuales se prevé la obligatoriedad de los precedentes, ya sea por haber sido establecidos por determinados órganos jurisdiccionales, o bien por haber sido adoptados mediante un procedimiento especial. En estos casos, la relevancia de la doctrina judicial es sustancialmente análoga a la del sistema de precedentes del *common law*.

En Argentina, por ejemplo, son obligatorias —para los jueces y las juntas electorales— todas las sentencias que emite la Cámara Nacional Electoral. También sientan jurisprudencia obligatoria la Cámara de Casación Penal y las demás cámaras de apelaciones cuando se pronuncian en pleno, mediante un procedimiento establecido para la unificación de criterios entre sus salas, que da lugar al dictado de sentencias que se conocen con el nombre de “plenarias”. Por su parte, en México, el artículo 94 de la Constitución Política confiere a los órganos del Poder Judicial de la Federación la facultad de emitir jurisprudencia obligatoria en los términos que la ley disponga. Así, por ejemplo, la jurisprudencia de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) es de carácter obligatorio cuando en tres sentencias no interrumpidas por otra en contrario sostenga el mismo criterio de aplicación, interpretación o integración de una norma (art. 232 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación). Asimismo, la jurisprudencia del Tribunal Electoral es obligatoria en todos los casos para las Salas y para el Instituto Federal Electoral (art. 233, ley cit.). También lo es para las autoridades electorales locales, “cuando se declare jurisprudencia en asuntos relativos a derechos político-electorales de los ciudadanos o en aquéllos en que se hayan impugnado actos o resoluciones de esas autoridades, en los términos previstos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes respectivas” (art. cit.).

Llegado este punto debemos aclarar que llamamos aquí jurisprudencia al conjunto de sentencias dictadas por los tribunales, sin desconocer la posición de quienes denominan así únicamente a los precedentes de carácter obligatorio.

Pues bien, es indudable —como decíamos— la necesidad de integrar la interpretación de la ley con los principios y criterios establecidos en las decisiones de los tribunales. En esta inteligencia, conocer cómo se aplicaron las normas en el pasado nos dará un elemento de juicio determinante para prever cómo serán aplicadas en el futuro.

Es un hecho verificable, en efecto, que “la inmensa mayoría de las sentencias apoyan su decisión en argumentos de su propia autoridad, es decir [los tribunales] justifican el fallo basándose en el dato de que se han pronunciado ya en asuntos semejantes y no requieren apartarse de su criterio anterior” (Nieto, 2007:165).

Como bien se ha dicho, basta un repaso a las colecciones de fallos para constatar que el centro de la argumentación judicial no se limita a la exégesis de los textos legales, sino que casi constantemente se desplaza hacia la consideración de decisiones anteriores, las que:

constituyen un material con el que siempre *debe* operar el juez “como uno de los novelistas de la cadena”, revisando lo que han hecho otros jueces, a fin de “interpretar” lo que ha sucedido anteriormente, porque [...] tiene la responsabilidad de hacer avanzar la empresa que tiene entre manos y no dar un viraje hacia otra dirección individual [...] El deber de un juez es interpretar la historia legal que encuentra, no inventar una mejor (Sodero, 2004:217).

En este orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia argentina ha explicado que si la interpretación judicial tiene un valor análogo al de la ley, es precisamente porque

integra con ella una realidad jurídica; es, no una nueva norma, sino la norma interpretada cumpliendo su función rectora en el caso concreto que la sentencia decide. Las sentencias con las cuales la jurisprudencia se constituye están, con respecto a la ley, en relación de dependencia de lo fundado con su fundamento, puesto que la sentencia es la actuación concreta de la ley (Fallos, 315:1863).

Por otra parte, no puede desconocerse la mayor adaptabilidad a la dinámica de la realidad jurídica que tiene la jurisprudencia respecto de la ley. Bien se ha señalado en este punto que, en tanto la doctrina judicial surge “de la fuente viva que implica el análisis reiterado de las disposiciones vigentes, en función de su aplicación a los casos concretos actuales, ella logra una actualización de la norma que la dinámica legislativa no puede alcanzar” (Ojesto Martínez, 2007).

Hasta aquí, hemos expuesto las razones por las cuales consideramos a la jurisprudencia como una fuente vital del derecho. Ahora, corresponde destacar que la jurisprudencia que sientan los organismos electorales tiene, a su vez, características y efectos que la dotan de una especial relevancia.

En este sentido, se afirmó que

la jurisprudencia electoral es de una importancia institucional destacada. Las decisiones que a diario adoptan los tribunales electorales impactan en aspectos trascendentes y variados como la participación política, la conformación y dinámica del sistema de partidos, la composición del cuerpo electoral, la competencia interpartidaria e intrapartidaria, la transparencia de los actos electorales y, en última instancia, en el régimen representativo de gobierno, en los valores, principios y creencias que dan vida a la democracia (Munné, 2009).

La legitimidad del sistema democrático se sustenta en la existencia de reglas de juego claras y uniformes. Por ello, el Estado debe proteger no solo la confianza de los ciudadanos en las disposiciones de la ley, sino su confianza en la manera en que éstas son interpretadas por los órganos competentes. A ello contribuye, pues, la jurisprudencia creada en aplicación de las normas que rigen la actividad de las agrupaciones políticas y el desenvolvimiento de los procesos electorales (Munné, 2009).

En similar orden de ideas, se puso de relieve que “al fijar pautas de interpretación frente a la insuficiencia o a la oscuridad de la ley, aclarándola y supliendo sus deficiencias [la jurisprudencia electoral] proporciona un marco jurídico de referencia para las conductas de los diversos sujetos de la actividad política (partidos, candidatos, afiliados, etc.)” (González Roura, 1989:747).

En esa línea de razonamiento, la Cámara Nacional Electoral argentina ha explicado que sus pronunciamientos constituyen los antecedentes a ser considerados como “principios rectores” en el comportamiento electoral. Razones de economía procesal, certeza, celeridad y seguridad jurídica aconsejan tender a la uniformidad de la jurisprudencia, en el entendimiento de que ello contribuye a *afianzar la justicia*, uno de los objetivos perseguidos por la Constitución Nacional (Fallo 3100/03 CNE). En los propios términos de ese Tribunal, “las sentencias de esta Cámara constituyen [...] una garantía de previsibilidad, certeza y seguridad jurídica, de manera tal que los electores puedan prever las consecuencias de sus actos” (Fallo 3100/03 CNE).

En análogo sentido, con referencia a las sentencias del Tribunal Electoral mexicano, se ha sostenido que

tienen gran trascendencia, ya que a través de ellas se puede inaplicar una ley cuando sea contraria a la Constitución o declarar la ilegalidad de los actos de la materia emitidos por los entes públicos en ejercicio de sus funciones. La labor del Tribunal no se limita, en ese sentido, a decidir un caso concreto, va más allá, pues hace efectivo el propósito de la función jurisdiccional, ya que sus fallos dotan de seguridad jurídica, cohesión, vigencia y aplicabilidad al derecho electoral a nivel nacional (Alanis Figueroa, 2008:10).

Sobre esa base, se agregó que los criterios jurisprudenciales de ese tribunal se traducen en “referentes obligados de la actuación de las autoridades, incluidas las legislativas, como el motor del progreso y evolución, en primer momento, de la doctrina del derecho electoral y, posteriormente, del sistema jurídico electoral nacional” (Alanis Figueroa, 2008:10).

Lo que se viene diciendo acerca de la relevancia de la jurisprudencia electoral queda, por lo demás, en clara evidencia con el hecho de que las últimas reuniones de las asociaciones que nuclean a las autoridades electorales de Centroamérica, Caribe y Sudamérica¹ tuvieron por objeto, precisamente, la “Jurisprudencia electoral”.

En cuanto a las características de la jurisprudencia electoral, Felipe González Roura nos explica que “al igual que el derecho que le da nacimiento [...]aquella] es dinámica, pues se encuentra en permanente desarrollo a la par de la evolución político institucional de los pueblos” (González Roura, 1989:744).

Además, “se nutre de principios rectores que le son particulares al derecho electoral —tales como el respeto por la genuina voluntad

¹ Protocolo de Quito (Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela); “XIV Conferencia: Jurisprudencia Electoral. Aporte para el fortalecimiento de la democracia”, Buenos Aires, del 25 al 27 de junio de 2008. Protocolo de Tikal (Antigua-Barbuda, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Jamaica, Nicaragua, Panamá, República Dominicana y Santa Lucía), “XXI Conferencia: Jurisprudencia Electoral. Aporte para el fortalecimiento de la democracia”, San Salvador, del 24 al 26 de junio de 2007.

del electorado libremente expresada y el de conservación del acto electoral— los cuales dan origen a ciertas reglas específicas” (González Roura: 1989:744).

Finalmente nos enseña el experto argentino, que la jurisprudencia electoral “no solo reviste gran importancia como antecedente para futuras decisiones de los órganos de aplicación de las leyes de la materia sino que brinda, también, el fundamento para la mejora de las normas electorales y la adecuación de éstas a criterios interpretativos constantes y consolidados” (González Roura, 1989:747).

En este mismo sentido, se ha apuntado que la jurisprudencia tiene sentido actualizador de la legislación que rige nuestras sociedades. Así, “las leyes pueden ser las mejores, pero una jurisprudencia inadecuada las puede hipertrofiar, haciendo inútiles los esfuerzos de perfeccionamiento que busca la sociedad. Por el contrario, leyes imperfectas pueden, en hábiles intérpretes, ser el marco regulatorio para una actividad” (Muñoz Gajardo, 2008).

Sentado entonces, cuál es el rol de la jurisprudencia, en general, y de la jurisprudencia electoral, en particular, debemos referirnos al modo en que los tribunales pueden relacionarse con los precedentes. Es decir, qué valor tienen en la actividad de los órganos jurisdiccionales los pronunciamientos emitidos en casos semejantes.

II. Estabilidad de la jurisprudencia

El respeto de los precedentes está inspirado en los principios de igualdad y seguridad jurídica. Bien lo explica Alejandro Nieto, al plantear que “si casos semejantes no se resolvieran en el mismo sentido se rompería la igualdad de los ciudadanos y se defraudarían las expectativas de lo que los jueces posiblemente han de resolver, padeciendo con ello la seguridad jurídica” (Nieto, 2007:166). A tal imperativo, el catedrático español agrega una explicación mucho más pragmática, según la cual “para los jueces es muy cómodo apoyarse en su propia autoridad [...] que les permite despachar [...] [el caso] con unas citas de precedentes y doctrinas estandarizadas ya en su ordenador” (Nieto, 2007:166). Según afirma Nieto, estadísticamente así se resuelven más de la mitad de los conflictos.

Para Larenz, “la continuidad de la jurisprudencia de los tribunales, la confianza del ciudadano basado en ella, de que su asunto será resuelto de acuerdo con las pautas hasta entonces vigentes, es un valor peculiar” (Larenz, 1980:311).

La Corte Suprema argentina, a lo largo de su historia jurisprudencial, ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el tema, reconociendo la importancia del principio de la “estabilidad” de las sentencias y decisiones judiciales finales (Fallos 235:501; 252:265; 250:750), así como de la propia seguridad jurídica, a la cual ha reconocido “jerarquía constitucional” (Fallos 242:501; 252:134), habiéndose declarado que esa seguridad jurídica es “una de las bases principales de sustentación de nuestro ordenamiento y cuya tutela innegable compete a los jueces” (Fallos 242:501). En tal sentido, es elocuente la afirmación de que “el Estado debe proteger no sólo la confianza de los ciudadanos en las disposiciones de la ley, sino su confianza en la manera en que éstas son interpretadas” por los órganos competentes (Fallos: 322:2052, voto del doctor Munné y jurisprudencia allí citada y Fallo 3100/03 CNE).

Se destacó, en particular, que “sería en extremo inconveniente para la comunidad que los precedentes no fueran debidamente considerados y consecuentemente seguidos” (Fallos 183:409).

Aun así, reconocido el valor que tiene el respeto de los precedentes, ello no impide, claro está, modificar el criterio sentado en ellos. Los precedentes pueden ser equivocados. También pueden haber sido adecuados en un momento histórico y devenir inaplicables frente a nuevas circunstancias de hecho o de derecho. En un pronunciamiento de la Corte argentina, por ejemplo, se explicó —para abandonar una jurisprudencia reiterada— que se daba “la imperiosa necesidad de revisar un criterio que, sostenido en una hermenéutica posible y fundada, se muestra como gravemente inconveniente en su aplicación actual” (Fallos 329:759). Finalmente, los precedentes también pueden haber perdido justificación a la luz de la experiencia acumulada con su aplicación, que en ocasiones demuestra la inconveniencia de insistir en una pauta interpretativa que produjo efectos no previstos al establecerla.

Por ello, no sólo es posible, sino aconsejable que los tribunales reconsideren la conveniencia de mantener los precedentes que aplican a los casos que resuelven. Si deciden no aplicarlos, por tratarse de casos disímiles o porque abandonan los criterios en ellos sentados,

deben expresar las razones de su decisión. En tal sentido, la doctrina estadounidense explica que en tal hipótesis debe mediar una “especial justificación” (*Dickerson v. United States*, 530 US 428, 429 [2000]).²

Por otra parte, la evaluación de un cambio en la jurisprudencia impone considerar el impacto que tendría sobre el valor de seguridad jurídica.

Aludiendo a conflictos como éste, se ha explicado que

el problema reside en establecer el grado de incorrección que debe exhibir el precedente para justificar la restricción a la seguridad jurídica que supone su abandono; tema librado en definitiva al juicio de ponderación, lo cual no impide observar que, en todo caso, a mayor gravedad del error o de la inconveniencia de la regla jurisprudencial, mayor evidencia y, con ello, menor lesión a la seguridad jurídica (Sodero, 2004:217/251).

La Corte estadounidense señaló que

el respeto acordado a decisiones anteriores se incrementa, antes que decrece, con su antigüedad [...] La novedad del error no sólo priva del respeto que merece la práctica largamente establecida, sino que además aconseja que la oportunidad de corrección sea aprovechada de inmediato, antes de que el derecho y la práctica se hayan ajustado al mismo (490 US 805, 824 (1989), “*South Carolina v. Gathes*”, voto del juez Scaila) (Sodero, 2004: 231).

Volviendo a la Corte argentina, tiene sentado un principio tradicional respecto de sus propios precedentes, según el cual “es deseable y conveniente que los pronunciamientos de esta Corte sean debidamente considerados y consecuentemente seguidos en los casos ulteriores, a fin de preservar la seguridad jurídica que resulta de dar una guía clara para la conducta de los individuos” (Fallos 329:759 y su cita).

² Para profundizar este tema se sugiere consultar los trabajos de E. Sodero, “Sobre el cambio de los precedentes”, *Isonomía*, núm. 21, octubre 2004, p. 232 y de Eduardo Baistrocchi, “Cambios implícitos de jurisprudencia de la Corte Suprema: Efectos en el estado de Derecho” *Rev. La Ley*/ de octubre de 2008.

Sin embargo, dijo, “esa regla no es absoluta ni rígida con un grado tal que impida toda modificación en la jurisprudencia establecida, pues los tribunales no son omniscientes y como cualquier otra institución humana, también pueden aprovechar del ensayo y del error, de la experiencia y de la reflexión” (Fallos 329:759 y su cita).

El punto consiste, entonces, en determinar cuándo se justifica dejar de lado un criterio jurisprudencialmente consolidado.

Para ello, según la Corte Suprema argentina, deben darse algunas de las siguientes condiciones. Tiene que existir: 1) Causas suficientemente graves, como para hacer ineludible tal cambio de criterio, o 2) Razones de justicia al efecto. Entre estas últimas menciona: 2.a) “el reconocimiento del carácter erróneo de la decisión”; 2.b) “la adecuada apreciación de las lecciones de la experiencia” y 2.c) si las “cambiantes circunstancias históricas han demostrado la conveniencia de abandonar el criterio establecido” (Fallos 329: 759 y su cita). Finalmente se añade un supuesto más, basado en la necesidad de preservar y fortalecer el rol institucional de la Corte, pues “los poderes del Tribunal para preservar el rol preeminente e insustituible que le ha reconocido la Constitución Nacional, naturalmente desplazan el principio funcional de la perdurabilidad de su jurisprudencia” (Fallos 329:759 y su cita).

Desde una perspectiva diferente, se ha sostenido que las autoridades judiciales están exentas de justificar el apartamiento de sus precedentes. En tal sentido, se sostuvo que:

el Tribunal Supremo puede cambiar su doctrina y cualquier juez olvidarse de los precedentes sin otro requisito que el de motivar, aunque sea sumariamente, dicho cambio de criterio. Nótese, pues, que basta con motivarlo en forma expresa y que, por tanto, no se exige que dicha motivación sea correcta y ni siquiera fundada: lo único que importa es que el Tribunal manifieste que no se ha apartado por ignorancia o descuido sino en forma deliberada. De esta manera las pregonadas igualdad y seguridad jurídica se desvanecen por completo (Nieto, 2007:166).

Aunque no ignoramos que tal proceder es una práctica frecuente de muchos tribunales, nos permitimos disentir con la idea de que es innecesario fundar las razones del apartamiento. Siempre, claro está, es mejor saber que el Tribunal se apartó del precedente deliberadamente y no

por error. Sin embargo, entendemos que ello no basta para justificar el cambio de criterio ni cumple con el requisito de fundamentación que es exigible a toda sentencia. Es cierto que el precedente puede ser seguido o no seguido, aplicado o no aplicado, por el Tribunal que lo dictó. Pero no parece admisible que sea dejado de lado sin una explicación adecuadamente fundada de las circunstancias de hecho o de derecho que motivan el cambio de criterio.

Como el propio Alejandro Nieto explica “la exigencia de razonar los motivos por los que no se sigue un precedente o se abandona una doctrina consolidada tiende precisamente a alejar la tentación de la arbitrariedad, puesto que la mejor prevención contra ella es el razonamiento explícito” (Nieto, 2007:167).

Con relación a ello, bien ha señalado Jesús Orozco Henríquez que el hecho de que los tribunales resuelvan con base en razones jurídicas y sean capaces de explicarlas constituye uno de los rasgos más reconocidos de la jurisdicción, del cual depende la “legitimidad de la jurisdicción como instrumento de gobierno”. Recordando, luego, a Alchourrón, el jurista mexicano destaca que “una decisión judicial requiere un fundamento o razón y los jueces deben exponer las razones de sus decisiones”, lo cual remite a lo que Hamilton tenía en mente cuando en *El Federalista* escribió que si bien el poder judicial no tiene el poder de la espada, ni el de la bolsa, tiene el poder del discernimiento, y “hablar de discernimiento es hablar de razón, racionalidad, justificación, de argumentación jurídica convincente” (Orozco Henríquez, 2008). La legitimidad de los tribunales electorales en el ejercicio de su función jurisdiccional no reposa en la representatividad política de sus integrantes ni, en su caso, en el consenso logrado en su designación, sino en la aceptabilidad racional de la motivación jurídica de sus decisiones (Orozco Henríquez, 2008).

Con base en lo expuesto, podemos afirmar que la legitimidad de una decisión que se aparta de los precedentes —en tanto afecta, en alguna medida, el principio de igualdad y la seguridad jurídica— depende de una adecuada fundamentación de las razones del apartamiento; de una explicación convincente de que la evolución jurisprudencial está justificada.

III. La moderación de los cambios de jurisprudencia

Sentado lo que se lleva dicho, debemos ocuparnos de una cuestión particular, como es la de los cambios de jurisprudencia en materia electoral, teniendo en cuenta que, como en otra ocasión sostuvimos:

en el derecho electoral el principio de seguridad jurídica se proyecta con una particular intensidad, puesto que tratándose del sistema que regula las vías democráticas de acceso al poder, garantizar la certeza y la observancia de las reglas de juego —de manera que aseguren comicios libres, inclusivos y genuinos— es una condición inexorable de la legitimidad de la autoridad de los gobernantes (Gonçalves Figueiredo, 2009).

A la luz de tal premisa, y atento a los conflictos y las tensiones políticas que se generan en la competencia que supone toda lucha por el acceso al poder, en ocasiones es aconsejable no innovar en criterios previamente aceptados, aunque se admita que debieran ser objeto de revisión.

En efecto, en materia electoral se observan casos en los que el criterio que prima es el de mantener una situación afianzada por la jurisprudencia, antes que producir innovaciones que pueden ser evitadas.

En este sentido, con acierto se dijo que

las situaciones de alta tensión política no son buena oportunidad para [apartarse de la doctrina jurisprudencial previamente establecida]. No es buen momento para la creatividad, que más bien puede ser fuente de sospechas adicionales. Por el contrario, la experiencia demuestra que “atarse” a los precedentes solidifica lo resuelto en tales ocasiones y coadyuva, decisivamente, a apuntalarlo políticamente (Sobrado González, 2008).

La Cámara Nacional Electoral de Argentina sentó un caso que es elocuente expresión de la circunstancia que estamos tratando, cuando debió resolver sobre la viabilidad de que sean sumados, en el escrutinio, los votos obtenidos por dos listas idénticas de candidatos a diputados nacionales que habían sido oficializadas por diferentes

agrupaciones políticas (Fallo 3645/05). En dicha ocasión, señaló el Tribunal —cuya composición se había modificado unos años antes— que la decisión recurrida —que admitía la sumatoria— hacía propia una doctrina sentada por esa Cámara y por la Corte Suprema de Justicia de la Nación “según la cual, con relación a la elección de diputados nacionales corresponde sumar los votos obtenidos por listas idénticas presentadas por diferentes agrupaciones políticas”. Esta doctrina, agregó el Tribunal, “no resulta enervada por las cuestiones en que el apelante funda sus agravios, toda vez que no difieren de las examinadas en los recordados antecedentes”.

por estas razones, y **sin perjuicio de las reflexiones que podría merecer la doctrina de los precedentes citados** —que permite la sumatoria de los votos obtenidos por listas provenientes de diferentes agrupaciones que pueden no compartir bases de acción política ni procedimientos internos, siempre que no exista norma que lo impida en forma expresa— **ella basta para confirmar la resolución apelada, toda vez que si bien la autoridad de la jurisprudencia no siempre es decisiva para el propio Tribunal, ‘es evidente la conveniencia de su estabilidad en tanto no se aleguen fundamentos o medien razones que hagan ineludible su modificación.**

Como se observa, la Cámara Electoral mostró reparos sobre la doctrina judicial que aplicaba, pero no consideró prudente apartarse de ella por faltar “razones que hagan ineludible su modificación”.

Si bien no es discutible el acierto de este criterio, cabe preguntarse si es razonable que se conserve una jurisprudencia que el propio Tribunal puede considerar inadecuada, inconveniente o simplemente errónea.

Esto justifica, a nuestro entender, buscar un modo de corregir los precedentes sin afectar a la parte que confió en lo que ellos establecían. Y el modo de hacer tal cosa no parece otro que el de modificar el precedente, pero diferir su aplicación para casos futuros.

Claro que el asunto no es sencillo, pues si la solución sentada en el precedente se considera injusta —frente al nuevo criterio—, entonces el Tribunal no debería resolver el caso de ese modo sino de acuerdo con la nueva interpretación, que es la que entiende mejor ajustada a

derecho. Más aún si se trata de un juicio controvertido y el cambio de criterio fue solicitado por una de las partes, puesto que ésta debería verse beneficiada por haber logrado dicho cambio.

Pero, por otra parte, esta solución no sería justa en términos de igualdad y seguridad jurídica, ya que la parte que guió su proceder de un modo consagrado por la jurisprudencia hasta entonces vigente se verá sorprendida por un cambio de criterio que le impone una pauta que mal pudo haber previsto.

Este dilema también pone en la superficie el debate en torno de si, al juzgar los casos, los magistrados “descubren” la única solución posible” desentrañando el verdadero sentido de las normas vigentes, o si sólo establecen “la mejor solución posible” basada en esas normas. Aceptar la aplicación prospectiva de los cambios de jurisprudencia implica, claro está, adoptar la segunda de esas posiciones.

En el caso de Argentina, si bien no es muy común asignarle efectos prospectivos a las decisiones judiciales, la Corte lo hizo cuando debió precisar —para no afectar el derecho de defensa de los litigantes— la vigencia de un nuevo criterio que había establecido en torno a los recaudos procesales que habilitan su intervención (Fallos 308:552, *in re* “Télez v. Bagala”). Dijo, en tal sentido, que “no escapa al juicio del Tribunal que la aplicación en el tiempo de los nuevos criterios asentados, ha de ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los logros propuestos no se vean malogrados en ese trance”. En mérito de ello “es necesario fijar la ‘línea divisoria’ que bosquejaba Benjamín N. Cardozo, para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, de utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia [...] Tal necesidad entraña, a su vez, la de fijar el preciso momento en que dicho cambio comience a operar” (subrayado añadido).

Concluyó, luego, que “dada la naturaleza de la materia de que se trata, la autoridad institucional del precedente [...] [en el que sentaba un nuevo criterio jurisprudencial] deberá comenzar a regir para el futuro”. Así, declaró finalmente, que “las nuevas pautas jurisprudenciales [...] sólo habrán de ser puestas en juego respecto de las apelaciones extraordinarias federales dirigidas contra sentencias notificadas con posterioridad a ese precedente”. En un exhaustivo comentario que de ese pronunciamiento se ha hecho, se destacó que “el otorgar efecto

prospectivo a una decisión importa la creación de una norma jurídica novedosa; no sólo en el sentido que esa regla no existía hasta entonces, sino también en cuanto al mecanismo propuesto, inusual en nuestro medio” (Garay, 1992: t. 146, p. 967).

A diferencia de la experiencia argentina, la jurisprudencia de la Corte estadounidense ofrece muchos pronunciamientos que avalan la aplicación prospectiva del cambio jurisprudencial.³ Entre ellos, se destacan los dictados en los casos “Great Northern Ry. Co. v. Sunburst Oil & Refining Co.” (287 U.S. 353, 366 [1932]) y “Chevron Oil Co. v. Huson” (404 U.S. 97 [1971]).

En el primero se examinaba la validez de un fallo que había optado por la derogación exclusivamente prospectiva de un precedente, rehusándose a aplicar la nueva regla al caso juzgado. La Corte, al confirmar la decisión, señala con el voto del juez Cardozo que la Constitución federal nada dice sobre el punto, y que por ello un Estado, al definir los límites de la adhesión al precedente “puede hacer por sí mismo una elección entre el principio de la operatividad hacia adelante (forward operation) o hacia atrás (backward operation)” destacando que tal elección “puede ser determinada por la filosofía jurídica de los jueces de sus tribunales, sus concepciones del derecho, sus orígenes y naturaleza” (Sodero, 2004: 245/6).

En “Chevron” se expone la idea de los “tres factores” que han sido generalmente considerados a la hora de resolver cuestiones de retroactividad:

1º. la decisión a ser aplicada no-retroactivamente debe establecer un nuevo principio jurídico, ya sea por cambiar un claro precedente anterior con el cual los litigantes pueden haber contado o por decidir por primera vez una cuestión cuya resolución no era claramente previsible;

2º. se ha subrayado que hay que sopesar los méritos y deméritos en cada caso por la vía de considerar la historia anterior de la regla en cuestión, su propósito y efecto, y si la aplicación retrospectiva fomentará o retardará su operación;

3º. finalmente, se ha ponderado la injusticia generada por la aplicación retroactiva, pues “si una decisión de esta Corte podría producir resultados sustancialmente injustos de ser aplicada retroactivamente,

³ Una excelente revisión de estos pronunciamientos puede encontrarse en el trabajo de Eduardo Sodero, ya citado.

existe una amplia base en nuestros casos para evitar la “injusticia o perjuicio” sosteniendo la no-retroactividad (Sodero, 2004:247/8).

Entendemos que estas pautas pueden ser especialmente útiles para la justicia electoral y en particular cuando se trata de fallos obligatorios, en tanto muchas cuestiones electorales aconsejan que ciertos cambios de jurisprudencia se proyecten hacia el futuro, para no afectar a la parte que se adecuó a lo que los precedentes vigentes establecían. Esta posibilidad parece más practicable cuando la justicia electoral ejerce el control de legalidad de los procesos electorales o cuando, en virtud de sus atribuciones de control, conoce de la organización, funcionamiento y extinción de las agrupaciones políticas, pues en estos procesos generalmente no existen dos partes contendientes, de manera que se diluye el problema —señalado con anterioridad— de que una de ellas se vea perjudicada por la no aplicación del nuevo criterio que apoyaría su posición.

IV. Reflexión final

En la evolución del derecho, los pronunciamientos de los tribunales constituyen un factor de inexorable consideración, pues es a través de los efectos de la aplicación concreta de las leyes que se advierten sus virtudes, sus imperfecciones y sus limitaciones. Si bien en la mayoría de los casos el mejoramiento del régimen jurídico exige una modificación legislativa, en muchos otros el sistema puede evolucionar en el marco de las normas vigentes, con el perfeccionamiento de la jurisprudencia.

En este sentido, los jueces tienen una alta responsabilidad, de ver en perspectiva sistémica el impacto de las decisiones que adoptan en los casos concretos que llegan a su conocimiento. Un buen trabajo de esta índole contribuye a perfeccionar las leyes sancionadas por el parlamento o simplemente a lograr que los efectos de su aplicación coincidan con la finalidad tenida en mira por el legislador al establecerlas.

Además, con base en los pronunciamientos judiciales el ciudadano puede contar con información necesaria para confiar en que su conducta es ajustada al derecho y prever los efectos jurídicos de sus propias decisiones.

En materia electoral, las sentencias de los tribunales contribuyen a dotar de certeza los procedimientos dirigidos a la designación de gobernantes, mediante el voto del pueblo. Pero como también es preciso que la autoridad electoral revise sus decisiones a la luz de la experiencia

que ofrece su aplicación continuada, debe conciliarse el principio de certeza con la necesidad de evolución del derecho y el perfeccionamiento de las instituciones y procesos democráticos.

Para ello, la aplicación prospectiva de los cambios de jurisprudencia —bien, que en casos especiales— se presenta como una solución a la que podrían recurrir los tribunales electorales.

V. Fuentes consultadas

Libros

- Alanis Figueroa, María del Carmen, “La jurisprudencia del TEPJF: fuente formal de la reforma electoral 2007-2008”, *Estudios sobre la reforma electoral 2007*, ob. colectiva, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2008.
- Cueto Rúa, J., Anotación preliminar en William D. Rogers y Paolo Wright Carrozza, *La Corte Suprema y la Seguridad Jurídica*, Argentina, Ábaco de R. Desalma, 1995.
- González Roura, Felipe, “Jurisprudencia Electoral”, en *Diccionario Electoral*, Costa Rica, IIDH-Capel, 1989.
- Holmes, O.W., *La senda del Derecho*, Argentina, Abeledo-Perrot, 1975.
- Larenz, K., *Metodología de la Ciencia del derecho*, España, Ariel, 1980.
- Montesquieu, *Del espíritu de las leyes*, España, Atalaya, 1993.
- Munné, Rodolfo E., *Jurisprudencia. Temas Seleccionados*, Cámara Nacional Electoral de Argentina, disponible en línea —al 13 de mayo de 2009— en www.pjn.ar, sección justicia nacional electoral / jurisprudencia.
- Nieto, Alejandro, *Crítica de la razón jurídica*, España, Trotta, 2007.
- Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *Apuntes de Derecho Administrativo*, España, Universidad Pontificia Comillas, 1987, p. 312, cit. por Sobrado González, Luis Antonio, en “Utilidad práctica de la jurisprudencia electoral. Lecciones aprendidas”, ponencia expuesta en la XIV Conferencia de la Asociación de Organismos Electorales de América del Sur (Protocolo de Quito) en Buenos Aires, 25 a 27 de junio de 2008.
- Sodero, E., “Sobre el cambio de los precedentes”, *Isonomía*, núm. 21, octubre, 2004.

Ponencias

Muñoz Gajardo, Sergio, “Evolución de la jurisprudencia en los regímenes democráticos y en los organismos electorales”, ponencia expuesta en la XIV Conferencia de la Asociación de Organismos Electorales de América del Sur (Protocolo de Quito), Buenos Aires, 25 al 27 de junio de 2008, disponible en línea —al 13 de mayo de 2009— en www.iidh.ed.cr/capel, sección asociaciones de organismos electorales / protocolo de Quito / conferencias / jurisprudencia electoral (2008).

Ojesto Martínez, Fernando, “Jurisprudencia Electoral. Aporte para el fortalecimiento de la democracia”, ponencia expuesta en la XXI Conferencia de la Asociación de Organismos Electorales de Centroamérica y del Caribe (Protocolo de Tikal), en San Salvador, El Salvador, 25 de junio de 2007, disponible en línea —al 13 de mayo de 2009— en www.iidh.ed.cr/capel, sección asociaciones de organismos electorales / protocolo de Tikal / conferencias / jurisprudencia electoral (2007).

Orozco Henríquez, Jesús, “La jurisprudencia electoral en los regímenes democráticos y en los organismos electorales. Evolución y efecto en la realidad”, ponencia expuesta en la XIV Conferencia del Protocolo de Quito, realizada en Buenos Aires, del 25 al 27 de junio de 2008, disponible en línea —al 13 de mayo de 2009— en www.iidh.ed.cr/capel, sección asociaciones de organismos electorales / protocolo de Quito / conferencias / jurisprudencia electoral (2008).

Artículos de revista

Alterini, Jorge H., “La seguridad jurídica y las incertidumbres en la usucapión de inmuebles”, *La Ley*, 2 de julio de 2008.

Garay, Alberto Fernando, “Efectos ‘ex nunc’ de un cambio de jurisprudencia: El caso María Esther Téllez v. Bagala S.A.”, *El Derecho*, t. 146, 1992.

Gonçalves Figueiredo, Hernán, “La seguridad jurídica y sus proyecciones en el derecho electoral argentino”, *La Ley*, 20 de enero de 2009.

