

CONFERENCIAS MAGISTRALES  
TEMAS DE LA DEMOCRACIA

**José Ramón Cossío Díaz**

La democracia y su relación  
con el poder judicial

**37**

## **José Ramón Cossío Díaz**

La democracia y su relación  
con el poder judicial



## **José Ramón Cossío Díaz**

La democracia y su relación  
con el poder judicial

**37**

## **Instituto Nacional Electoral**

### **Consejero Presidente**

Dr. Lorenzo Córdova Vianello

### **Consejeras y Consejeros Electorales**

Mtra. Norma Irene De la Cruz Magaña

Dr. Uuc-kib Espadas Ancona

Dra. Adriana Margarita Favela Herrera

Mtro. José Martín Fernando Faz Mora

Carla Astrid Humphrey Jordan

Dr. Ciro Murayama Rendón

Mtra. Dania Paola Ravel Cuevas

Mtro. Jaime Rivera Velázquez

Dr. José Roberto Ruiz Saldaña

Mtra. Beatriz Claudia Zavala Pérez

### **Secretario Ejecutivo**

Lic. Edmundo Jacobo Molina

### **Titular del Órgano Interno de Control**

Lic. Jesús George Zamora

### **Director Ejecutivo de Capacitación Electoral y Educación Cívica**

Mtro. Roberto Heycher Cardiel Soto

## **La democracia y su relación con el poder judicial**

José Ramón Cossío Díaz

Primera edición, 2021

D.R. © 2021, Instituto Nacional Electoral

Viaducto Tlalpan núm. 100, esquina Periférico Sur

Col. Arenal Tepepan, 14610, México, Ciudad de México

ISBN obra completa impresa: 978-607-8711-78-9

ISBN volumen impreso: 978-607-8790-53-1

ISBN obra completa electrónica: 978-607-8772-55-1

ISBN volumen electrónico: 978-607-8790-51-7

El contenido es responsabilidad del autor y no necesariamente representa el punto de vista del INE

Impreso en México/*Printed in Mexico*

Distribución gratuita. Prohibida su venta

# Contenido

7 Presentación

## **Conferencia Magistral**

### **La democracia y su relación con el poder judicial**

11 Disertación de José Ramón Cossío Díaz

31 Respuestas del doctor José Ramón Cossío Díaz  
a las preguntas del auditorio

47 Sobre el autor



# | **Presentación**

El 25 de junio de 2020, el doctor José Ramón Cossío Díaz presentó la Conferencia Magistral Estacional de Primavera 2020 denominada *La democracia y su relación con el poder judicial*, en un marco de realización particularmente complejo: el inicio de la pandemia de la COVID-19 y la proximidad del Proceso Electoral 2020-2021, el mayor de nuestra historia democrática reciente.

Ambos aspectos dejan de manifiesto las pruebas mayúsculas a las que se somete nuestro régimen democrático de modo cotidiano, así como la efectividad de los procedimientos de transmisión pacífica del poder ante contextos de tal dificultad, y ponen el acento en la necesidad de que concurren dos condiciones para considerar que existe una normalidad democrática: la celebración de elecciones libres, cuyos resultados reflejen la voluntad del electorado,

y el respeto a las reglas que delinear la institucionalidad democrática y el orden jurídico.

En su conferencia magistral, el doctor Cossío Díaz hace un recorrido histórico que ilustra el camino de construcción de la democracia y sus reglas de ejercicio, y plantea una primera conclusión: “la democracia es una fuerza legítima, efectivamente actuante, pero con límites para tener sus propias condiciones de posibilidad”. Esa aseveración da pie a las ideas siguientes: el poder político no es ilimitado, debe someterse a reglas para ser funcional y no devorarse a sí mismo y, en su apetito incontrolado, arrasar con su entorno.

Por ello, la necesidad de autocontención del líder político no puede dejarse a su buena voluntad o a su ánimo, sino a la existencia de un entramado institucional y legal que garantice la división de poderes y el respeto al orden jurídico de la democracia. En palabras de nuestro autor: “no puede permitirse que quien obtenga el poder político mediante un ejercicio electoral desconozca la totalidad de las condiciones institucionales que rodean su ejercicio”, pues es justamente esa “arquitectura institucional”, en la que intervienen la autoridad, los partidos políticos y la ciudadanía, la que hace viable nuestra “democracia representativa”.

De ahí la necesidad de la intervención del Poder Judicial en la vida pública: por su calidad de órgano encargado de preservar el orden constitucional y legal, con facultades explícitas para corregir los excesos en que pudieran incurrir los otros poderes –Ejecutivo, Legislativo u otra autoridad– en el ejercicio de sus funciones.

La conquista de las prerrogativas civiles y políticas implicó, en un primer momento, su reconocimiento y la confección de un catálogo de derechos que intentó recoger las aspiraciones libertarias, de participación y asociación, que la ciudadanía manifestó públicamente como necesarias para la convivencia social. El segundo esfuerzo se refirió a su exigibilidad, pues sólo en la medida en que un derecho existe y tiene medios eficaces de garantía puede considerarse eficaz y encontrar validez dentro del ordenamiento.

Ante la excepcionalidad que inevitablemente provoca la pandemia se debe apostar, nuevamente, por la institucionalidad y el respeto al Estado de derecho, y no por la tentación autoritaria, pues sólo a través de esas dos figuras será posible trascender los retos que coloca la realidad frente a nosotros, por complejos que éstos sean. La confección de nuestro sistema republicano ha dado ya pasos incontables hacia adelante que no admiten retorno. Uno de ellos es, precisamente, la construcción de un Poder

Judicial vigoroso, que coloca a la judicatura como la portavoz de la razón pública, en su calidad de intérprete del derecho. No obstante, el escenario de la pandemia puede soltar a los demonios del totalitarismo y promover el regreso a conductas autoritarias, aparentemente rebasadas, siendo la única vacuna disponible ante este tipo de tentaciones el respeto al orden jurídico y a las instituciones democráticas.

En nuestra historia política reciente muchos de los avances se han hecho posibles a golpe de sentencia y precedente, en los que se han contrastado y, en su caso, modificado decisiones que no se adaptaron al orden jurídico. Las decisiones de los jueces en una democracia no ponen en la balanza las visiones privadas ni un aspecto psicológico o visión personal del mundo, sino la conformidad de una determinación de trascendencia pública al orden jurídico. En la medida en que esa posibilidad se mantiene viva, se preserva la democracia y es posible la convivencia entre personas que someten sus conflictos a órganos especializados, independientes e imparciales, dando forma a un auténtico pacto de respeto y sana convivencia.

**Beatriz Claudia Zavala Pérez**  
**Consejera Electoral del Instituto Nacional Electoral**

# La democracia y su relación con el poder judicial\*

El objetivo de esta ponencia es hablar sobre dos temas fundamentales: la democracia y su relación con el poder judicial. Primeramente haré un breve resumen histórico. Existe la idea generalizada de que la democracia moderna es algo que se dio de manera natural; sin embargo, ello no podría estar más lejos de la realidad, pues la democracia tuvo, primero, una construcción, una filosofía política, una intelectualidad y una institucionalidad. También tuvo que competir, colocarse y ajustarse con otros elementos políticos de su tiempo.

Si uno mira la democracia por sí sola y se la imagina como un todo, y ése es un todo en sí mismo, uno podría suponer que ésta tiene la capacidad de determinar la totalidad de

---

\* Versión estenográfica de la Conferencia Magistral Estacional de Primavera 2020, dictada en línea por el Dr. José Ramón Cossío Díaz, para el Instituto Nacional Electoral, el 25 de junio de 2020.

los eventos políticos, sociales y económicos de una sociedad. En otras palabras, si uno se tomara la democracia en un sentido puro, podría suponer que la puede decidir, sin ningún tipo de límite; y esto, que como concepto es posible, no lo es como institucionalidad.

Norberto Bobbio identificó que en la historia política la democracia no nació en un estado puro, sino que surgió en tensión con el pensamiento liberal. Ello responde a que en estado puro podría decidir todo, fundamentalmente, a partir de un proceso electoral. Sin embargo, su relación con los valores históricos del liberalismo generó una amalgama que hoy nos parece completamente natural, pero que, en sus orígenes, no fue necesariamente de esta manera.

De todo ello surgen las cuestiones: ¿puede la democracia hacerlo todo?; o ¿tiene la democracia algunos límites de su realización? Creo que éstas son preguntas centrales razonablemente bien formuladas y contestadas desde el primer tercio del siglo XIX y que, por lo mismo, hoy en día nos parecen obvias.

De la misma forma, ¿puede la democracia, como decía Kelsen, darse a sí misma su sentencia de muerte y actuar de manera tan antidemocrática, tan en contra de su propia condición, que termine por arrasarse a sí misma o a

sus instituciones? Debemos recordar que, por obvia que nos parezca la respuesta hoy en día, no siempre lo fue. A mi parecer, lo que hubo fue una imbricación entre democracia y los valores liberales originarios. No me refiero a la caricaturización que se utiliza en nuestro tiempo, como si sólo hubiera una única posibilidad, sino a la pregunta fundamental: ¿puede vivir la democracia sin libertad de expresión, sin libertad de asociación, sin libertad de reunión, sin libertad de sindicalización, sin libertad de tránsito?, ¿o esto no es posible?

Aunque hoy en día nos parece que las dos nacieron juntas y que ambas pertenecen a la misma fuente originaria, ello no fue necesariamente así, ya que son dos valores que llevados en términos absolutos podrían decidir en sí mismos toda la forma del ser político. Sin embargo, en el momento en que empieza a haber esta relación, y esta unidad, se establece una limitante al ejercicio democrático mismo. Es entonces cuando la democracia no puede destruir los valores, derechos o libertades, porque la destrucción de éstos significaría destruirse a sí misma. Planteado de otra forma, ¿es posible vivir en democracia sin libertad de expresión?, ¿es posible vivir en democracia sin libertad de asociación?, ¿es posible vivir en democracia sin libertad de tránsito, de reunión, sin libertad de prensa, sin libertad de creencias? La respuesta es no, porque, entonces, la democracia sería

una mera fuerza política que rompería todos los marcos institucionales para simple y sencillamente hacerse del poder político para ejercerlo sin ningún tipo de control, hasta desbordarlo y destruirlo. De manera históricamente comprobable, destruir y generar una autocracia política que lo destruyera todo.

Entonces, ahí encontramos un elemento que no podemos perder de vista, la democracia no es una fuerza pura, no es simple y sencillamente la apelación a los resultados de una elección, de un proceso electoral por legítimo que sea, sino que la democracia es una fuerza legítima, efectivamente actuante, pero con límites para tener sus propias condiciones de posibilidad.

En términos históricos, se debe recordar que Hitler llegó al poder con la anuencia de más del 90% de los ciudadanos alemanes. En consecuencia, debemos preguntarnos si Hitler adquirió democráticamente el poder político de Alemania en su momento. La respuesta es que evidentemente sí. El poder fue adquirido conforme a lo que establecía la Constitución de Weimar y las leyes de su tiempo. ¿Y qué sucedió cuando ya estaba en el poder? Que simple y sencillamente utilizó la legitimación política procedente de la elección para ejercer el poder político sin ningún tipo de restricción constitucional. Pronto entró en

un estado de excepción. Borró las condiciones electorales mismas, borró las condiciones constitucionales y, con base en lo anterior, ejerció un poder político omnímodo, con todas las tragedias que han quedado evidenciadas.

El caso de la Alemania nazi fue grave por múltiples cuestiones. No se puede dejar de lado el número de muertos, tanto aquellos que fueron consecuencia de la guerra provocada por las necesidades expansionistas del Estado fascista, como por el genocidio orquestado por éste. Las prácticas fueron tan extraordinariamente atroces en toda Alemania, Europa y el mundo, que al terminar la Segunda Guerra Mundial la humanidad se dio cuenta de que el ejercicio democrático no podía terminar siendo la mera adquisición del poder público mediante un proceso electoral para después ejercer el poder político en las condiciones que le parecieran mejores a quien lo detentara.

Si analizamos con cuidado la Declaración Universal de los Derechos Humanos que se firmó después de esa guerra, el conjunto de tratados contra el genocidio y las prácticas que impulsaron, así como la construcción de todos los derechos, de toda la arquitectura institucional de nuestro tiempo, apreciaremos que estuvo basada, precisamente, en la necesidad de evitar que mediante el ejercicio democrático electoral se obtuviera un poder político que

terminara siendo omnímodo, lastimando los derechos, el patrimonio y la vida de los seres humanos.

Comenzó a construirse toda una arquitectura institucional para que, junto con el reconocimiento del mandato de las urnas –que no puede estar a discusión–, se generara una democracia representativa. Esta última con sus implicaciones, como son tener a los partidos políticos como intermediarios entre los órganos representativos y los representados, además de un conjunto de cauces, de límites y de reglas para que el proceso democrático no terminara en un ejercicio autorreflexivo de apoderamiento y sustitución del ejercicio constitucional. Ésta es una de las grandes conquistas y logros del pensamiento político en el mundo. Más allá de las opiniones personales acerca de una u otra figura política, no puede permitirse que quien obtenga el poder político mediante un ejercicio electoral desconozca la totalidad de las condiciones institucionales que rodean su ejercicio.

Esto es realmente muy peligroso porque existe la posibilidad de que trate de legitimar su ejercicio en alguna mitología nacionalista –tenemos ejemplos muy importantes de nuestro tiempo–, en una mitología popular, en un designio que sólo esa persona ve, en una misión salvadora que el resto de los seres humanos no abracemos.

Ahora bien, corresponde cuestionar quién es el guardián del ejercicio para obtener el poder democrático dentro de esa arquitectura constitucional. Por supuesto que quien obtenga el poder político y lo quiera ejercer en condiciones fuera, contra, ante o frente –casi cualquier preposición cabe aquí– de la Constitución, considerará que su condición de poder legitimado, de poder elegido, le es lo suficientemente fuerte para incorporar sus valores, sus elementos, su proyecto, su visión, su metafísica, lo que sea. En consecuencia, ¿qué es o cuál es la arquitectura institucional que permite controlar, moderar, atemperar todos estos elementos, a efecto de que el ejercicio democrático se realice en las condiciones que están establecidas por la propia Constitución?

Existen varias posibilidades en este sentido. La primera es que el propio líder, sin importar su origen, su visión o incluso su filosofía de la historia, se autorrestringiera. Hay varios casos históricos en los cuales queda claro que los líderes pensaban que sólo respondían ante sí mismos. Desde luego, también existe la posibilidad de que estos líderes carismáticos, empoderados, legítimamente electos –debe aclararse que aquí no se están analizando las tomas violentas del poder–, consideraran que hay un ser superior que los restringe o que sólo hay un ser superior al cual le tienen que rendir cuentas. De estos ejemplos también hemos

tenido muchos en la historia de la humanidad. Hubo épocas en las que los monarcas pensaban que sólo respondían ante Dios, su consciencia, o sólo ante ellos mismos, todo ello bajo supuestos bienes metafísicos.

Precisamente este tipo de determinaciones han conducido a una enorme cantidad de tragedias personales y colectivas, desde la eliminación de los procesos políticos hasta el genocidio. Es por ello que, al mismo tiempo que se permitió la construcción de una legitimidad electoral, se construyó también todo un andamiaje institucional para limitar estas formas de ejercicio del poder.

Los elementos sobre los cuales se hicieron recaer las restricciones y los controles fueron precisamente los poderes judiciales, que es el segundo tópico que aquí nos ocupa. En su momento se razonó que si el poder público tiene que actuar mediante normas jurídicas y sólo mediante ellas, ese poder público puede actuar mediante actos autoritarios, actos iluminados, actos carismáticos, actos divinos, y no mediante normas jurídicas. Es entonces que existe la posibilidad de controlar, no la intencionalidad, no la subjetividad, no los deseos de quien ejerce el poder público, sino las formas mediante las cuales ese ente produce sus actos de voluntad, sus actos de poder político, su acción política,

su acción administrativa. Estas formas son, precisamente, las normas jurídicas.

Imaginemos que una persona compite, en condiciones de cierta igualdad, contra otras personas que tienen un proyecto distinto. Ni mejor ni peor en principio, ofrecen su perspectiva y su construcción del mundo, junto con su racionalidad. Se vota por una de ellas, y obtiene mayoría de votos; hay un órgano que determina que esa persona ganó la elección, esto es, será titular del ejercicio del poder político. Todo ello es lo que denominamos la forma procedimental de la democracia. Después de su triunfo tiene que actuar conforme a reglas, conforme a normas establecidas con anterioridad, y empieza a hacerlo.

Hasta ahí no hay ningún problema ni tampoco algún desorden. Pero una vez que empieza a producir normas, los propios órganos políticos del sistema –si es un orden federal como el nuestro– o los ciudadanos –mediante recursos para la protección de sus derechos– pueden contravenir, pueden cuestionar esas determinaciones que ha tomado el titular de ese poder político. No se le cuestiona si lo que está decidiendo es absurdo o no, si coincide o no con su programa de gobierno, si su psicología es o no adecuada, si tiene o no algún delirio de grandeza; tampoco hay un

enfrentamiento a su subjetividad ni a su psicología, o contra lo que él piensa de sí mismo o contra lo que él está haciendo por sí mismo. Lo que realmente se cuestiona son sus decisiones, si son o no son construidas normativamente cuando el propio orden jurídico exige que las decisiones sean construidas normativamente.

Consecuentemente, el órgano que determina si eso que decidió es o no norma jurídica –más allá de sus votos, de su carisma, de su personalidad o su deseo redentor o salvador– lo hace mediante un contraste entre lo que emitió como norma jurídica, con relación a la norma constitucional. Es comprensible que quien ejerce el poder político pueda sentirse constreñido, lastimado o dolido porque las personas impugnen sus actos. O todavía más, porque los órganos jurisdiccionales declaren la nulidad de sus actos. Quien detenta el poder puede considerarlo un acto espantoso que desvía una misión salvadora. Sin embargo, lo que tenemos que entender es que, precisamente, para evitar lo que hemos visto a lo largo de la historia de la humanidad, de los titulares ocasionales del poder en México y en el mundo que se nos han presentado con estas ideas salvadoras, con estas ideas iluminadas que nos prometen un paraíso en la tierra, es justamente que haya condiciones de moderación. Y esto es lo que hacen los tribunales y los poderes judiciales.

Los poderes judiciales dentro de un orden democrático contrastan no los deseos, no las psicologías, no las buenas voluntades, sino las determinaciones o las omisiones que las autoridades toman en el orden jurídico cotidiano para efectos de realizar sus proyectos. Sin poder judicial, debo enfatizar, no puede haber democracia. La democracia implica no sólo el proceso electoral, menos aún el resultado que haya obtenido el mandatario en turno, sino también el mantenimiento de las decisiones que se tomen por cualquiera de estos titulares del poder público cotidianamente conforme al orden jurídico.

Si el orden jurídico cambiara, podrían o tendrían los tribunales y los poderes judiciales que ajustar sus respuestas anulatorias a lo que el orden jurídico está previendo. Esto no tiene remedio, pero los poderes judiciales tienen que mantener el orden jurídico vigente en las condiciones del ejercicio democrático cotidiano. En otro ejemplo, si el titular del poder político máximo, el titular del poder ejecutivo, bajo cualquier forma de gobierno, determinara la suspensión por sí y ante sí de los derechos humanos, es evidente que el poder judicial tendría que anular esa determinación por poderoso que fuera el titular del poder político, del poder ejecutivo, para permitir que los ciudadanos siguieran gozando de esos derechos humanos.

En otra hipótesis, imaginemos que el titular del poder ejecutivo, en cualquier país y bajo cualquier régimen, llegara en un momento dado a violar el principio de división de poderes establecido en la Constitución. En ese escenario, el poder judicial diría: "Usted se ha extralimitado en el ejercicio de sus funciones, o Usted no ha ejercido sus funciones como lo prevé la Constitución, en consecuencia, le ordeno la anulación de esa norma o le generaré un cauce de acción". Eso es lo que al final de cuentas forma en nuestro tiempo la Constitución de muchos países del mundo, entre ellas la nuestra: el orden democrático.

Retomando la idea inicial, me parece absolutamente imposible suponer que el mandato de las urnas está por encima del orden jurídico y, además, que el mandato de las urnas tiene una capacidad derogatoria respecto a las funciones que tienen otros órganos constitucionales u otros órganos jurídicos del país. Eso no es democrático, de ninguna de las maneras que se quiera ver y establecer. La democracia hoy en día es una democracia constitucional, incluyendo la mexicana. No es una democracia plebiscitaria, iluminada o teocrática como en otros lugares, es simple y sencillamente una democracia constitucional. Esto significa que la forma para salir a competir por el poder, para adquirirlo, para ejercerlo y para dejarlo de ejercer, está

determinada con base en lo que dispone la Constitución y sólo la Constitución.

Una vieja discusión entre Carl Schmitt, teórico del nazismo, y Hans Kelsen acerca de quién cuida a la democracia, de quién está encargado de salvaguardar las condiciones democráticas, para efecto de que el acto de autoridad, emitido mediante una norma jurídica, deje de tener sentido no en tanto sólo norma jurídica, sino en cuanto a acto de autoridad. Más allá de sus elementos básicos, en nuestro tiempo la solución se ha asignado a los poderes judiciales y, en particular, a los tribunales constitucionales en las disputas entre órganos por sus competencias o en las disputas con los particulares por sus derechos humanos. Y éste, entonces, me parece que es el marco en el cual está. Me ha sorprendido que, en muchos países, en nuestro tiempo, se diga: ¡qué barbaridad, las personas se están amparando! A lo que simplemente respondo: ¿y por qué no?, ¿cuál es la razón por la que las personas no deberían hacerlo? Por ejemplo, escandalizarse porque las personas impugnen actos de autoridad del presidente Trump en relación con los migrantes. ¿Cuál sería la razón de que no impugnaran los migrantes si la Constitución dice que todas las personas que estén en el territorio estadounidense tienen derechos?

También, ¿por qué los migrantes que entran a México por la frontera sur en condiciones muy precarias no van a buscar protección cuando nuestra legislación dice que en nuestro país todas las personas gozan de los derechos que otorga la Constitución y los tratados internacionales? ¿Por qué no lo van a hacer si está establecido en las normas jurídicas como marco general de racionalidad de la convivencia? Inclusive, ¿por qué las personas no van a ampararse contra las decisiones de la autoridad administrativa en tiempos de COVID-19 cuando no les están dando los insumos, cuando las constituciones de los países dicen que las personas tienen derecho a la protección a la salud o al derecho a la salud? De un simple ejercicio de observación resulta obvio que las personas quieren obtener una protección constitucional, una protección jurídica por algo que les está reconocido u otorgado en los tratados o en la Constitución.

Ahora bien, ¿qué pasa con la relación entre democracia y función jurisdiccional en estos tiempos de emergencia sanitaria? La impresión que tengo es la siguiente: es verdad que la pandemia de COVID-19 nos está produciendo una enorme cantidad de cambios sociales, políticos, económicos, religiosos y culturales; considero que es la mayor crisis que ha vivido nuestra generación, la mexicana, en su historia. Las generaciones que vivieron la Revolución en buena medida ya no existen; tampoco las que estuvieron durante

la guerra cristera. Quienes presenciaron otros movimientos sociales, muy relevantes y dolorosos, fueron comunidades acotadas, como estudiantes, mujeres o campesinos.

Desafortunadamente, con esta crisis por la pandemia hay una afectación a la totalidad de la población como no se había visto en un siglo: personas fallecidas, personas lastimadas, personas que van a quedar sin empleo, empresas cerradas. Es decir, creo que sí viene una situación extraordinariamente complicada que nos va a marcar a quienes estamos viviendo en este tiempo. No obstante, la primera pregunta que debemos de hacernos es si la democracia tiene que cambiar porque cambiaron las condiciones socioeconómicas por motivo de la pandemia y, la segunda, si por la crisis tiene que cambiar la relación del poder judicial respecto a la democracia para efectos de enfrentar la COVID-19 y sus consecuencias.

Mi conclusión, con algunos matices que a continuación expondré, es que no, ya que no observo, con toda la tragedia presente y futura, y con toda la solidaridad que puedo expresar, una razón por la cual tendrían que cambiar las reglas democráticas. En primer lugar, en el sentido estrictamente electoral, ¿por qué tendrían que cambiar más allá de ajustes temporales, más allá de ajustes distritales? Es decir, los cambios que en mi opinión deben hacerse son

respecto a la mecánica electoral; pero la visión general, la filosofía general de la democracia representativa de las elecciones, de la actuación de partidos, de la intermediación, etcétera, a mi parecer, no deben cambiar.

Lo que tendríamos que hacer es entender que los propios procesos democráticos generan autoridades, que estas autoridades tienen competencias y que tienen que actuar conforme a ellas. Entonces, no entendería por qué, a resultas de la pandemia, tuviéramos que establecer una modificación a las bases generales del proceso democrático que tenemos establecido en el país. Esto sí me parece que sería tanto como distorsionar todo el proceso a efecto de salvaguardar una situación excepcional, pero, al mismo tiempo, tramposa. Creo que en estas apelaciones al momento de crisis el líder requiere más competencias y atribuciones. Entonces, que el líder asuma el costo político de la suspensión de derechos, de la declaración del estado de excepción, de emergencia, de sitio, como existen en otros órdenes jurídicos. Pero que no trate de enfrentar situaciones extraordinarias, o más bien, generar competencias extraordinarias a través de los mecanismos ordinarios. Creo que esto sí sería gravísimo.

Retomando la segunda cuestión, ¿tiene el poder judicial o los poderes judiciales, y en particular los que ejercen

funciones constitucionales, que modificar su forma de ejercicio, de sus funciones, en una condición pandémica? En otras palabras, ¿tiene que disminuir, acotar, aligerar la función de la división de competencias o de los derechos humanos para permitir una acción política que se pudiera contraponer contra el ejercicio democrático o contra el ejercicio de los propios derechos? Mi respuesta es también que no. Me parece que generar en condiciones excepcionales medidas excepcionales y *ad hoc* cuando se contraviene toda la filosofía generada en la Constitución, es un gravísimo error. No observo por qué hoy en día los poderes judiciales tendrían que disminuir sus estándares de control de constitucionalidad para privilegiar una acción política.

Si la acción política se quiere llevar a cabo de nuevo con mecanismos extraordinarios, que se logren las autorizaciones, que se logren las medidas y los presupuestos excepcionales. Pero no me parece conveniente que ni en la democracia ni en el orden constitucional los poderes judiciales tomen la decisión, coloquialmente hablando, de “palomear” todo aquello que determine el titular del poder ejecutivo o los órganos legislativos en el mundo, simple y sencillamente porque están frente a una condición de pandemia. Por el contrario, en este momento precisamente lo que hay que hacer es ser muy rigurosos en el ejercicio de

las funciones de cada cual. Si el presidente, por razones que él conviniera, quisiera establecer una medida excepcional como la que prevé el artículo 29 de nuestra Constitución, que lo acuerde con su consejo y ministros. Que vaya al Congreso de la Unión, que justifique las condiciones y que se haga cargo política, histórica y jurídicamente de sus decisiones. Sería un grave error que el presidente no tomara esa decisión y no siguiera los protocolos. Que empezara a actuar como si la decisión estuviera tomada y el Poder Judicial acatara sin cuestionar, y su única función fuera la de justificar estas determinaciones.

Las pandemias son, evidentemente, momentos excepcionales en la historia de la humanidad. Sabemos lo que sucedió con las pestes, en el medievo, y con la influenza española hace un siglo. Inclusive lo que pasó con el virus H1N1 y con el sida. Pero, precisamente, me parece que existe la tentación, a veces consciente, a veces inconsciente, a veces de buena fe, a veces de mala fe, de tomar a cuento de la crisis un conjunto de medidas que son restrictivas de la división de poderes y son restrictivas también de los derechos humanos. Entonces, en los momentos de dificultades, aunque parezca obvio, cada quien tiene que hacer aquello que la Constitución y las leyes les disponen que tienen que hacer.

Pensemos en el ejemplo de un naufragio. ¿Qué tendría que hacer la tripulación?, ¿qué tendría que hacer cada uno de los miembros del personal marino que está en la embarcación? Pues por obvio que parezca, tienen que hacer lo que tienen que hacer. Ellos ya tuvieron un entrenamiento previo para enfrentarse a ese tipo de situaciones. Hay un conjunto de competencias que tiene la marinería de ese barco. Si en ese momento todos hicieran algo contrario, sería muy alta la probabilidad de que la embarcación o la tripulación, o quienes estuvieran ahí, perecieran.

Con esta metáfora muy simple me parece que pasa lo mismo en el constitucionalismo. El tribunal constitucional tiene que autorizar los actos que estén fuera de la Constitución; los tribunales de legalidad tienen que invalidar los actos que estén fuera de la Constitución. Y así sucesivamente en todas las jerarquías. Eso es lo que me parece que tenemos que ver. Sería un error gravísimo que se pensara que la excepcionalidad que advierte el titular del poder público es de tal magnitud que genera una excepcionalidad en el actuar de la totalidad de los órganos del Estado.

Y me parecería todavía más terrible que todo el mundo pensará que su única misión constitucional, jurídica, legal, es atender lo que disponga el titular del poder ejecutivo –en

cualquier régimen, sea el monárquico, sea el parlamentario, sea el presidencial-, es amoldarse, incorporarse, mimetizarse en ese ejercicio del poder público. En conclusión, esto sería la peor traición a la democracia y, desde el punto de vista del poder judicial, sería la mayor claudicación al ejercicio de sus funciones públicas.

**Muchas gracias.**

# **Respuestas del doctor José Ramón Cossío Díaz a las preguntas del auditorio**

En lo que se refiere a que si el presidente ha afectado la democracia por su declaración de que va a ser vigilante de las elecciones, en términos electorales yo creo que no. ¿Por qué? Pues porque no ha habido procesos electorales. El presidente ha hecho una serie de declaraciones, unas más afortunadas que otras. Yo no creo que sea una buena idea estar contraponiendo y dividiendo al país en conservadores y liberales. No me parece que esta bipartición sea adecuada, pero creo que hasta hoy no ha tenido un tema de afectación democrática, insisto, porque no ha declarado cómo quiere participar y qué va a pasar en los procesos.

En cuanto a que si las redes sociales influyen en la democracia, yo creo que sí, y al mismo tiempo pienso que no. Me parece que las redes sociales cada vez son más predecibles.

El otro día un comentarista, compañero de página de *El Universal*, Gabriel Guerra, hacía un comentario interesante, decía: "Yo puedo hacer un comentario y aparecen estos *bots*. Son personas con muy pocos seguidores, ninguno me sigue, y no siguen a nadie". Entonces, parece que esto se va convirtiendo en algo razonablemente predecible. ¿Que tiene una afectación?, sí la tiene; ¿hay personas que son más sensibles a otras?, sí las hay; ¿pueden influir en algunos segmentos?, sí. Pero me parece que es un mecanismo como tantos otros que se desgastan crecientemente, insisto, porque se vuelven predecibles.

Entonces, si uno ve tendencias, por ejemplo, en Twitter, uno nota que hay una crítica a un servidor público y de inmediato aparece lo que supongo es el antídoto de insultos o agravios, o lo que sea, respecto de otro servidor público. Sí creo que las redes tienen influencia, pero me parece que van a tener una disminución.

Que hubo una Primavera Árabe y que las redes fueron muy importantes, sí; que hubo un momento en donde el presidente Obama obtuvo un enorme apoyo con las redes, sí. Pero considero que es un mecanismo, como tantos otros mecanismos electorales que se han utilizado, y que va en proceso de desgaste.

Y me parece que en las condiciones de la pandemia no se pueden ocultar muchas cosas que están sucediendo: el número de personas fallecidas y de contagiadas no se va a poder tapar con *bots*.

En cuanto a si una suspensión de actividades afecta a la democracia, y si esa suspensión puede ser considerada democrática, pienso que sí, y desafortunadamente me parece que se quedó muy corta, porque los acuerdos que emitió el Consejo de Salubridad General, y luego la Secretaría de Salud, han sido, desde mi punto de vista, tan parcos, tan limitados, que pudieron haber tenido una incidencia mayor en la suspensión de actividades. Tanto fue así que, por falta de unidad, los distintos gobernadores, e inclusive diversos presidentes municipales, generaron sus propias medidas.

A mí me hubiera gustado, en términos constitucionales –éste no es un problema de preferencias estéticas–, haber visto una acción sanitaria mucho más homogénea, mucho más articulada, mucho más anticipada.

Aquí es interesante la pregunta porque –yo sé que la mayoría de la gente va a decir que estoy diciendo una obviedad– la democracia no significa que cada uno haga lo que le parezca. La democracia significa que hay un conjunto de reglas establecidas por órganos legitimados

democráticamente y que existe la posibilidad de que, con base en esa legitimación política, se puedan establecer medidas coactivas.

Que esas medidas coactivas en un determinado momento puedan ser contrastadas precisamente entre los poderes judiciales, eso es también una obviedad, pero sí existe la posibilidad; es decir, la democracia no es un mandato para que cada uno haga lo que quiera, sino que hay un conjunto de constreñimientos, obligaciones, facultades y deberes mediante los cuales se puede establecer en ese sentido.

Por otra parte, ¿qué pienso yo de las medidas que se han querido establecer contra el Consejo General del Instituto Nacional Electoral para sustituirlo por un órgano técnico? Esto no tiene mucho sentido.

Los órganos tienen distintas dimensiones. Si quisiéramos de verdad que los órganos fueran estrictamente técnicos, lo que tendríamos que hacer es, en la totalidad de los órganos políticos y administrativos y no sólo en los órganos electorales, establecer unos baremos para efecto de calificar a las personas que ingresen. Pero hay un componente político, un componente administrativo, la imposición en la racionalidad, la imposición de unas prácticas para el manejo de estos órganos.

¿Cuál es una característica de nuestro Instituto Nacional Electoral? Que está integrado por personas que fueron designadas por la Cámara de Diputados, no son personas que salieron de una votación, no se autopostularon, no son personas que vienen de un sorteo, sino de un proceso complejo llevado a cabo por la Cámara, como la mayor representación popular que tenemos, que advierte que las personas que están ahí tienen competencias técnicas, tienen una legitimidad personal, una legitimidad académica, una legitimidad de diversa naturaleza para ser puestas ahí, y se complementa con representantes de partidos políticos.

Creo que hay un adecuado equilibrio en el diseño entre personas con capacidades técnicas y prestigio personal, y designación por medio de un órgano representativo, más personas que están representando de diversas maneras los intereses de los partidos que en ese momento están compitiendo. Si fuera estrictamente técnico todo el proceso, pues entonces yo le encontraría sentido.

Ahora, en todo caso, si fuera estrictamente técnico lo que buscáramos, lo que habría que eliminar es a los representantes de los partidos, de las funciones que tengan más allá de la limitación, pero no a los consejeros, porque los consejeros vienen determinados, precisamente, por

sus capacidades técnicas a través del proceso llevado a cabo ante la Cámara de Diputados. Entonces, no quite-mos a los consejeros sino, en todo caso, a los representantes de los partidos, porque ese sería el caso para una pregunta de esta naturaleza.

¿Qué dice el presidente de la responsabilidad de las elecciones? Esto lo puedo tomar en dos sentidos: uno, a la tremenda: ¡ay!, el presidente se quiere meter en las elecciones; dos, el presidente se manifiesta por respetar las elecciones, bueno, pues es lo que tenemos que hacer todos los ciudadanos.

Los ciudadanos estamos obligados a advertir, a vigilar, a dar cuenta de los delitos, de las faltas que observemos con motivo de las elecciones. Si yo me entero de manera fehaciente de que alguien piensa cometer una serie de barbaridades en materia electoral –robarse las urnas, asaltar una casilla o llevar a cabo actos coactivos–, estoy en la obligación de denunciarlo. Si a eso se refiere el presidente, bienvenida su determinación. Un hombre tan informado como él, pues qué bueno que participe con actos de denuncia de las malas prácticas electorales.

Si, por otro lado, lo que el presidente dice es que él va a sustituir o va a meterse o va a observar el proceso electoral, pues esto no tiene ningún sentido.

Más allá del personaje Andrés Manuel López Obrador, tenemos al presidente de la República, y el presidente de la República no puede actuar más que con motivo de las funciones que para su figura están establecidas de manera expresa en la Constitución y en las leyes. De forma tal que llevar a cabo actos de autoridad que no están señalados en la Constitución o en las leyes no son actos que sean legítimos.

Otro tema muy interesante es el de la división de poderes. Hay dos maneras muy tradicionales. Me voy a referir sólo a dos autores, para abreviar.

Hay quien piensa que las elecciones o, más bien, que los procesos democráticos se limitan a las elecciones. Yo voy un día equis al lugar donde me corresponde votar, me dan una boleta, la marco, la deposito en la urna y salgo; otras personas hacen lo mismo. Se hace el recuento y finalmente se determina quién fue triunfador. Hay quienes, como Schumpeter, consideran que esto es la democracia.

Otros autores, como Diamond, pensaban que la democracia era mucho más compleja y que necesitaba todo un andamiaje de derechos, obligaciones e instituciones para poder funcionar.

Desde luego soy partidario de este segundo modelo de democracia a la que voy a llamar "democracia sustantiva". Si no tengo derecho de acceso a la información, si no tengo derecho de reunión, asociación, expresión, etcétera, es muy difícil que yo me entere, que pueda ejercer un voto consciente y que sepa por qué y por quién estoy votando.

Si este es el caso de la democracia sustantiva, la división de poderes me parece consustancial a la democracia sustantiva. Si los órganos se empiezan a atropellar entre sí, si se difuminan las barreras, si no quedan fronteras claras, me parece que hay una afectación severa a la democracia, no así como un ideal, como una metafísica general de las cosas, sino como una forma de ejercicio del poder público que me permite o no llevar a cabo mis acciones.

Esto mismo vale para la impartición de justicia, que es un garante del ejercicio democrático en cuanto a que es un garante de la arquitectura institucional completa. Si no se garantiza la arquitectura institucional completa,

si un partido recibe más prebendas que otros y las acciones delictivas de un partido en un proceso electoral no son sancionadas, si los ciudadanos pueden hacer lo que quieran en el proceso electoral, si todo vale por todo, si al final de cuentas el que arrasa es el que tiene la fuerza, entonces eso no puede llamarse una elección democrática. ¿Por qué?, porque se están subvirtiendo todas las condiciones de ejercicio de la democracia. Eso me parece central. Y para eso sirven los tribunales, los cuales marcan, delimitan, sancionan, etcétera, a todos aquellos que están de acuerdo con el ejercicio de las reglas o en contra del ejercicio de las reglas.

Se dice a veces: "es que esto es muy formal". Precisamente de eso se trata. Y es así porque se trata de garantizar un conjunto de formalidades para que el proceso y su resultado se avengan o se adecúen a ciertas formas jurídicas.

¿Es formal?, desde luego que es formal, no podría ser de otra manera. Yo no puedo llegar a la urna si tengo 16 años, no puedo llegar a la urna sin credencial de elector, no puedo tomar seis boletas, no puedo acreditar como partido político a ocho representantes en la misma casilla; es decir, son aspectos formales, hay que satisfacerlos para que el resultado de ese proceso tenga una consideración.

Ahora bien, si quien hizo la pregunta sobre si sería prudente modificar la Constitución se refiere a que si estamos en posibilidad de ir a una nueva Constitución, puedo decir que modificaciones hay todos los días.

Yo creo que no es un buen momento para tener una nueva Constitución. Temo mucho que nos suceda un poco o un mucho lo que nos pasó con la Constitución de la Ciudad de México o lo que ha sucedido en otros países con las constituciones: que si se pudiera elaborar en este momento una nueva Constitución, eso provoque que todo mundo quiera poner todas sus ideas en ella y se convierta en un cuerpo de buenos deseos, más que en un texto jurídico razonable.

La Constitución, con todos sus parches, sus defectos, sus problemas, en fin, una gran cantidad de elementos técnicos que da para una o varias conferencias, se ha ido adecuando a los ritmos del tiempo. Por ejemplo, en esta administración, en el actual ejercicio de Morena, por buenas o malas razones, como buenas o malas pudieron haber sido las de otros sexenios, no les parecieron cierto tipo de cosas en materia de seguridad pública con la gran reforma, o en materia de educación, etcétera, por ello se ha reformado la Constitución y se ha ido adecuando a los regímenes o a las condiciones políticas presentes.

En ese sentido, la Constitución tiene y ha tenido la suficiente flexibilidad como para dejarla como está. Temo mucho que en este momento hayamos tenido una Constitución de artículos, una Constitución de buenos deseos, una Constitución con muy pocas capacidades técnicas, y acaba siendo eso un tema inmanejable en este caso. Por lo anterior, yo en ese caso considero que no es momento de tener una nueva Constitución.

Sobre si México está listo para un régimen parlamentario, esto ha sido una discusión histórica. Yo no tengo problemas con el régimen presidencial, sino con el presidencialismo. Y quisiera diferenciar, para quienes no conozcan, que en el régimen presidencial la titularidad de la jefatura del Estado y la jefatura de gobierno radican en la misma persona; que la elección del titular del Poder Ejecutivo es completamente independiente de la elección del titular o de los titulares del Poder Legislativo. En eso no tengo problema, me parece que el régimen presidencial es un buen régimen.

Creo que donde hemos tenido problemas históricos no es con el régimen presidencial sino con el presidencialismo exacerbado, donde el presidente de la República ha controlado, ha ejercido, ha monopolizado, como ustedes quieran, funciones jurídicas, funciones políticas, funciones económicas, funciones simbólicas a lo largo de la historia;

yo con eso sí tengo un problema, pero con el régimen presidencial por sí mismo, ninguno.

¿Las instituciones democráticas actuales garantizan la democracia? Considero que en general sí. Unas sí, unas más, unas menos. Me parece que hay órganos como el que hoy nos da acogida, que lo ha hecho muy bien, ha declarado las elecciones y le ha levantado la mano al ganador. Desde luego, hay discusiones sobre los porcentajes, los algoritmos, los fraudes, pero en términos generales ha sido una institución que precisamente salió del ejercicio del poder público, de la Secretaría de Gobernación, adquirió un grado muy importante de autonomía y adquirió además la posibilidad de ser un órgano imparcial.

En cuanto a otras instituciones democráticas, pueden ser el Tribunal Electoral, la Sala Superior, que es un órgano que mantiene una racionalidad jurídica. Hemos tenido momentos en los que nos han gustado más o nos han gustado menos sus decisiones, pero parece que en este momento también es un órgano que se ha avenido en ese mismo sentido.

Más que pensar en una destrucción de las instituciones democráticas, lo que tenemos que hacer es robustecerlas, darles sus competencias, seguir los procedimientos

de designación, de sustitución, en fin, lo que es normal en cualquier ejercicio.

En lo referente a la iniciativa de reforma del senador Monreal respecto a la fusión de la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE), el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) y la Comisión Reguladora de Energía (CRE), lo primero que hay que decir es ¡qué bueno que el propio senador la retiró!, me pareció una muy buena noticia. Y segundo, no sé qué tanto tiene que ver esto con democracia, porque si usamos democracia para calificarlo todo, pues vamos a terminar por no calificar nada como democrático.

¿Qué tienen que hacer juntos –y lo digo con el mayor respeto– cinco o seis órganos técnicos con capacidades técnicas, o tres o dos, los que sean, en uno solo? Democráticamente habría que preguntarse si se siguieron los pasos, en su caso, de una reforma constitucional. Pero más bien, ahí existe un problema de pertinencias técnicas. Es decir, si vale la pena tener funciones tan importantes del Estado, funciones reguladoras del Estado que tratan de limitar, de contener a los órganos o a las instituciones económicamente más poderosas, nacionales y extranjeras, grandes empresas telefónicas, grandes empresas que quieren generar monopolios, oligopolios para producir una

distorsión en los precios, etcétera, o es mejor tener una variedad de órganos especializados dificultando la captura de los reguladores por los más poderosos.

Yo sería de la opinión de que satisfagan los procesos democráticos de creación, pues con eso es suficiente, pero creo que el tema es otro.

Respecto a por qué a mí no me gustaba esa iniciativa, que afortunadamente el propio senador Monreal retiró, es porque hubiera generado un órgano con capacidades técnicas. Y me parece que, como se dice en la literatura económica, hubiera sido un órgano que podría ser mucho más fácilmente capturable por parte de los regulados, en perjuicio de la población en general, por razones, sobre todo, económicas.

Cuando mi función como ministro de la Suprema Corte de Justicia estaba terminando, hice una reflexión. En mi experiencia, ¿qué fue lo que observé en la Corte misma que me pareció interesante? Ver que una enorme cantidad de casos que llegaban, aproximadamente entre el 70 y el 80% eran asuntos en los cuales la Suprema Corte resolvía conflictos de competencias entre la federación, los estados, los municipios, o entre los órganos federales entre sí, o entre

los órganos federales y locales, o entre los órganos constitucionales entre sí. Esto, de verdad, era la mayor tarea.

Alguien dirá: "bueno, pero ¿qué la Corte no resuelve, básicamente, problemas de derechos humanos por la enorme cantidad de amparos que se presentan?". La respuesta es sí, pero muchos de esos problemas de amparos tienen que ver con las relaciones competenciales entre las autoridades que afectan a los particulares. Por esto, creo que una tarea importantísima de la Suprema Corte de Justicia es hacer la delimitación de si este acto de autoridad le corresponde a "A" o le corresponde a "B".

Voy a poner un ejemplo muy importante de varios ciclos que tuvimos en materia de telecomunicaciones, entre el IFT y la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL) contra la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, referente a la manera en la que se regulaba la empresa "A", o "B" o "C", telefónicas todas ellas muy potentes, muy poderosas, era competencia de la Secretaría, de la Comisión o del Instituto. Lo mismo está pasando hoy, por ejemplo, con los acuerdos en materia de suspensión de energías eólicas y fotovoltaicas, que es una competencia de la Secretaría de Energía.

Entonces, la Suprema Corte de Justicia en particular, y el Poder Judicial de la Federación en general, a través de amparos, de controversias y acciones, resuelven muchísimos problemas que tienen que ver con esta delimitación de competencia, inclusive, insisto, en cuanto a derechos humanos. En este sentido, por ejemplo –más allá de lo que a cada uno le signifique–, la controversia sobre la interrupción del embarazo no era un problema sobre la vida misma. Si había o no vida, si había o no qué condiciones, sino que era un problema sobre si eso les correspondía a los estados, a la Ciudad de México, entonces Distrito Federal, o le correspondería a una entidad o al gobierno federal.

Entonces, hay muchas formas en las cuales los órganos jurisdiccionales, a cuento de analizar diversos problemas, están resolviendo estas relaciones competenciales de federación, estados o municipios, o estado y municipios, estados y federación, o entre poderes o entre órganos constitucionales. Por lo tanto, sí hay una enorme tarea de los órganos jurisdiccionales en la conformación competencial de este tipo de órganos.

## | Sobre el autor

**José Ramón Cossío Díaz** es doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Ha escrito 31 libros y publicado diversos artículos en libros colectivos, cuadernos académicos, revistas especializadas, revistas de divulgación y periódicos.

Fue jefe del Departamento de Derecho del Instituto Tecnológico Autónomo de México durante nueve años, y profesor de Derecho Constitucional y Teoría del Derecho en la misma institución. Es investigador nacional nivel III del Sistema Nacional de Investigadores, así como miembro de la Academia Mexicana de Ciencias, del *American Law Institute*, de la Barra Mexicana, Colegio de Abogados, del Consejo Consultivo de Ciencias, del Patronato del Instituto Nacional de Medicina Genómica, de El Colegio Nacional, de la Sociedad Mexicana de Salud Pública y del Instituto Mexicano de la Mediación.

Le han otorgado importantes premios y reconocimientos, entre los que destacan: el Nacional de Investigación 1998, en el área de Ciencias Sociales; el Nacional de Ciencias y Artes 2009, en el campo de Historia, Ciencias Sociales y Filosofía; y el Premio Nacional de Jurisprudencia 2019. Además, ha recibido doctorados Honoris Causa de diversas universidades, el último de ellos, de la Universidad Veracruzana.

Actualmente es Ministro en retiro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, profesor investigador asociado de El Colegio de México, presidente del Instituto Mexicano de la Mediación durante el bienio 2021-2022, y dirige el Instituto para el Fortalecimiento del Estado de Derecho, A.C. Además, es columnista de los periódicos *El País* y *El Universal*, así como colaborador regular de la revista *Gatopardo* y de *Aristegui Noticias*.

# 37

 **CONFERENCIAS  
MAGISTRALES**



Consulta el catálogo  
de publicaciones del INE

 **INE**  
Instituto Nacional Electoral