

Incertidumbre institucional e inferencias de imparcialidad: el caso del Instituto Federal Electoral

Andreas Schedler*

En los últimos años, el estudio de las instituciones políticas ha cobrado nuevo vigor. “Las instituciones están de moda” (Ames, 1999, p. 221), definitivamente. En América Latina y en México, el surgimiento de la democracia ha llevado al redescubrimiento de las instituciones democráticas. Durante décadas, en el México de la “revolución institucional” las instituciones parecían fachadas huecas que no merecían la atención de los estudiosos de la política. Hoy, en cambio, las organizaciones y reglas formales se han vuelto centros de atención académica en la medida en que han cobrado vida y peso propios. Los estudios electorales en México se inscriben nítidamente en esta tendencia.

A las diversas vertientes del llamado “nuevo institucionalismo” en ciencia política se les ha criticado por no contar con una base conceptual, un enfoque metodológico, un marco teórico y un programa de investigación compartidos (Immergut, 1998, p. 5). Sin embargo, a pesar de su diversidad metodológica y teórica, se puede afirmar que el conjunto de trabajos que pertenecen a la familia neoinstitucional com-

* El autor es profesor-investigador de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (Flacso) en la Ciudad de México, Camino al Ajusco 377, col. Héroes de Padierna, Deleg. Álvaro Obregón, 14200 México, D.F., tel. (52 2) 462-7658.

El presente artículo fue sometido a dictamen en enero de 2000 y recibido en versión final en marzo del 2000.

El autor agradece el apoyo brindado por la Academia Austriaca de Ciencias a través del Programa Austriaco para la Investigación y Tecnología Avanzadas (APART). Cualquier comentario favor de enviarlo a: andreas@flacso.flacso.edu.mx.

parte una preocupación sustancial: la de las instituciones formales. Ésta es la idea directriz del nuevo institucionalismo en la ciencia política; su programa: tomar a las instituciones formales en serio. En la disciplina, la premisa neoinstitucional de que “las instituciones importan” se traduce en la convicción de que “las reglas formales importan”.

De hecho, aun los autores que han reivindicado la continua primacía de las reglas informales sobre las formales en la política latinoamericana —como en la tesis de la “institucionalización informal” de Guillermo O’Donnell (1996, p. 47)— han insistido en el objetivo normativo de cerrar “la brecha entre reglas formales y la conducta” efectiva de los actores (O’Donnell, 1996, p. 40). Ideas centrales a los actuales esfuerzos por elevar la “calidad democrática” de las nuevas democracias, como el Estado de derecho (*rule of law*) y el combate contra la impunidad, la corrupción y el clientelismo, convergen en el mismo propósito normativo: el proyecto de instaurar el imperio de la regla formal, universal e impersonal.

El presente artículo claramente forma parte de la corriente neoinstitucionalista, pero se aleja de ella en un punto nodal: problematiza su noción básica del seguimiento de reglas. La mayor parte del neoinstitucionalismo en ciencia política ha girado alrededor de reglas claras, conocidas y efectivas: reglas de decisión, reglas de votación, reglas de traducción de votos en escaños, reglas de no reelección, etcétera. En estos casos, la aplicación de las reglas no requiere de mayores esfuerzos interpretativos ni hay mucho lugar a dudas sobre la línea divisoria entre cumplimiento y violación. En este sentido, son reglas que crean “certidumbre institucional” y cuya aplicación puede considerarse como “mecánica”. Pero no todas las reglas formales son tan sencillas de aplicar. Sabemos, por lo menos desde Kelsen (1994 [1934]) que las reglas formales muchas veces no son tan claras, completas, específicas, congruentes y sencillas como para dictar soluciones únicas. Su aplicación se vuelve, entonces, compleja e incierta.

A continuación se exploran las implicaciones que tienen los márgenes de incertidumbre jurídica para la idea de una aplicación imparcial de reglas formales en un ámbito empírico concreto: la administración electoral mexicana. En el proceso de democratización que México ha vivido en los años noventa, la organización de las elecciones federales pasó del partido de Estado a un nuevo organismo independiente: el Instituto Federal Electoral (IFE). Sin embargo, la nueva autonomía de la autoridad electoral ha llevado a una serie de conflictos en los cuales el partido gubernamental, el Revolucionario Institucional

(PRI), ha acusado a algunos miembros del máximo órgano del IFE, el Consejo General, de violar el principio de la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones. Presentamos enseguida una breve cronología tanto de las reformas electorales como de los desencuentros entre el PRI y la autoridad electoral; después entraremos al análisis de la disputada imparcialidad del IFE, con algunas reflexiones básicas acerca del concepto mismo de la imparcialidad.

La ciudadanía del IFE

Hasta finales de los años ochenta, cada paso del proceso electoral mexicano, desde el registro de los partidos hasta la validación de los resultados, estuvo bajo firme control del Estado y su partido. Nominalmente, el máximo órgano de administración electoral fue la Comisión Federal Electoral (CFE), integrada por representantes de partidos políticos y presidida por el secretario de Gobernación. Pero como muchas otras instituciones de la “revolución institucional”, se trató de un gremio más decorativo que decisivo. Debajo de su delgada superficie pluralista reinó, de manera irrestricta, la voluntad gubernamental. El Partido Revolucionario Institucional contaba con la mayoría de los votos en la Comisión. Además, tenía bajo su dominio todo el aparato administrativo transitorio que solía ensamblar la Secretaría de Gobernación para la organización de las elecciones federales.¹

En los años noventa todo esto cambió. A través de cuatro reformas electorales negociadas (aprobadas en 1990, 1993, 1994 y 1996) la oposición emergente, formada básicamente por el longevo Partido Acción Nacional (PAN) a la derecha y el Partido de la Revolución Democrática (PRD), fundado en 1989 y situado a la izquierda, logró transformar la infraestructura entera de la administración electoral en el país. De hecho, las reformas legales a la institucionalidad electoral representaron el punto arquimédico de la prolongada transición mexicana a la democracia.

La columna vertebral de estas reformas fue la instauración de un

¹ Aquí habría que añadir que, a raíz de las reformas electorales de 1973 y de 1977, el PRI perdió la representación mayoritaria en la CFE, en las elecciones intermedias de 1979. Recuperó esta mayoría solamente en 1987, en vísperas del proceso electoral de 1988, mediante la reforma electoral del mismo año. En este lapso (de 1979 a 1987), el partido gobernante dependió de sus aliados históricos, los llamados partidos satélites, para la formación de mayorías en la comisión electoral (Schedler, 1999d, pp. 8, 10 y 56).

organismo permanente y autónomo de organización electoral: el Instituto Federal Electoral (IFE). Con la nueva autoridad electoral, por primera vez en la historia mexicana una burocracia profesional se hace cargo de la organización de las elecciones federales. La vieja Comisión Federal Electoral de todos modos sobrevivió en cierta manera, convirtiéndose en el Consejo General del IFE, su “órgano superior de dirección”,² encomendado a dirigir y supervisar la nueva maquinaria administrativa. En 1990, cuando el Instituto entra en operaciones, es todavía el secretario de Gobernación quien preside este organismo directivo. Los partidos políticos entraron mediante una fórmula de representación proporcional suavizada que daba al PRI seis representantes, a la oposición cinco y a los históricos partidos satélites tres en total. Para impedir el posible “mayoriteo” de algún bloque de partidos, fuera oficialista u opositor, se introdujo, además, la figura de (seis) funcionarios electorales apartidistas, los llamados consejeros magistrados, nombrados a propuesta del presidente de la República.³

Esta primera y ciertamente tímida introducción de un elemento no partidario en el seno del Consejo General se profundiza con la reforma electoral de 1994. En este año, poco antes de las elecciones presidenciales, entra una nueva generación de miembros apartidistas, rebautizados como consejeros ciudadanos. Ahora son los partidos políticos quienes los nombran y su papel se revalora sustancialmente. Reuniendo seis de los once votos en total, dejan de ser el “fiel de la balanza”, un mero factor de equilibrio, para convertirse en el grupo determinante.⁴

La llamada “ciudadanización” del máximo órgano de dirección y supervisión del IFE concluye en 1996, cuando los partidos vuelven a nombrar una nueva generación de consejeros independientes, ahora con el título más técnico de consejeros electorales. Con esta reforma electoral, la última hasta la fecha, los consejeros apartidistas asumieron el control del Consejo. Su derecho de voto se volvió exclusivo. Los

² Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (Cofipe), artículo 73. En adelante, todas las referencias a este código siguen la última versión editada por el IFE (1996).

³ Sobre diseños institucionales alternativos, las posibles alianzas que habría el esquema de representación adoptado y su funcionamiento actual durante el proceso electoral de 1991, véase Schedler (1999d).

⁴ Cuatro de los cinco votos restantes pertenecían, técnicamente, a los representantes del Congreso (dos para el PRI y dos para los partidos de oposición, PAN y PRD), y uno al secretario de Gobernación. Los representantes de los partidos perdieron su derecho a voto pero mantuvieron sus escaños en el Consejo (con derecho a voz).

partidos y el Congreso mantuvieron a sus representantes, pero ya todos con un papel meramente deliberativo, con voz pero sin voto. Además, el secretario de Gobernación abandonó el gremio cuya presidencia también pasó a manos de una figura independiente, el consejero presidente, nombrado por las dos terceras partes de la Cámara de Diputados (igual que sus colegas, los ocho consejeros electorales).

La reforma sella la largamente anhelada independencia de la autoridad electoral tanto del Estado como del antiguo partido del Estado y de los partidos políticos en general. Con ella culmina la transformación de la administración electoral federal de un modelo de “autoseruicio” en manos de un Estado dispuesto a diseñar y violar las reglas en beneficio propio, a un modelo de “delegación” en manos de terceros apartidistas encargados de administrar el proceso electoral de manera imparcial (Schedler, 1999d). Esta trayectoria institucional corresponde, por un lado, a una tendencia internacional. En la “tercera ola” de democratización política (Huntington, 1991), la mayoría de las nuevas democracias han establecido un organismo electoral independiente (López-Pintor, 1999). Por otro lado, coincide con una tendencia más general de profundizar la diferenciación funcional del Estado mediante el establecimiento de nuevos “organismos de restricción” (Collier, 1999). Muchas de las nuevas democracias han optado por llevar la vieja división de poderes y, por lo tanto, la capacidad de “autocontrol” del Estado (Schedler *et al.*, 1999), a nuevos ámbitos funcionales. Han establecido organismos de control independientes y especializados, por ejemplo, en política monetaria (bancos centrales), en el combate a la corrupción (fiscalías anticorrupción), y en la regulación del mercado (comisiones reguladoras). En este sentido, la experiencia del IFE tiene una relevancia potencial para un conjunto muy amplio de instituciones estatales, tanto en el propio México como en otros países.

La disputa por el IFE

Los actuales consejeros electorales del IFE asumieron sus funciones en octubre de 1996, al iniciarse el proceso electoral de 1997. A pesar de su relativa inexperiencia, pasaron con excelencia su primera prueba de fuego: la organización precisamente de las elecciones intermedias del 6 de julio de 1997. En estas elecciones, el PRI perdió tanto la capital como su mayoría en la Cámara de Diputados. El resultado

favorable para la oposición naturalmente ayudó a establecer la credibilidad del proceso, que en sus vísperas todavía había suscitado ciertas dudas e interrogantes.⁵

Desde esa fecha, los representantes de la oposición han sido enfáticos en expresar, de manera reiterada, su profunda confianza en el Consejo General del IFE. "Para el PAN —por ejemplo, como lo afirmó en alguna ocasión su representante ante el IFE— no hay duda, vacilaciones o titubeos. El IFE actúa con imparcialidad, objetividad, certeza y legalidad en todos y cada uno de sus actos".⁶ El PRI, por su parte, formuló algunas percepciones críticas ya antes e inmediatamente después de los comicios, pero a grandes rasgos decidió sumarse a las ovaciones generales que recibió el IFE a raíz de las elecciones de 1997. No obstante, la paz entre la nueva autoridad electoral y el partido hegemónico no duró mucho. Ya en octubre de 1997 el conflicto latente entre el Revolucionario Institucional y cinco de los seis miembros del Consejo General propuestos por la oposición irrumpió en la discusión pública; el motivo fueron los cuestionamientos que hicieron estos consejeros al entonces secretario ejecutivo, Felipe Solís. El funcionario impugnado, quien fue percibido como cercano al PRI y nunca logró una buena comunicación con los miembros del Consejo General, finalmente renunció a finales de enero de 1998.

A partir de entonces, la crítica del partido gobernante hacia los consejeros identificados como el "bloque opositor" dentro del IFE se hizo más sostenida, y volvió a escalar en noviembre de 1998, cuando el PRI, por una cuestión de procedimiento, abandonó el Consejo General por tiempo indefinido, hasta "[que] retorne la legalidad y la sensatez".⁷ Meses después, en marzo de 1999, regresó a la mesa con otro gesto dramático: presentó una queja administrativa contra cuatro consejeros y anunció (sin cumplirlo nunca) que iniciaría un juicio político (*impeachment*) contra ellos. El conflicto volvió a ocupar las primeras planas en agosto del mismo año, cuando el entonces controlador interno del IFE, probablemente bajo influencias subterráneas de parte del mismo PRI, emitió su dictamen declarando la destitución de un consejero (por supuesta malversación de fondos públicos) y la "amonestación pública" de otros dos (por supuestas violaciones al principio de la imparcialidad).

⁵ Para un análisis de las críticas preelectorales véase, por ejemplo, Tomás Tenorio Galindo, "El IFE y las sospechas electorales", *La Crónica*, 26 de junio de 1997, p. 10.

⁶ Versión estenográfica de la sesión ordinaria del Consejo General del Instituto Federal Electoral, 16 de diciembre de 1998, 89a parte, p. 335.

⁷ "Abandona PRI sesión del IFE en protesta", *Reforma*, 17 de noviembre de 1998, p. 2.

En todos estos episodios de conflicto, el PRI acusó al llamado "pentágono" de los consejeros presuntamente "antipriistas", de violar, además de artículos específicos de la ley o de la Constitución, los principios rectores del Instituto Federal Electoral: la certeza, la legalidad, la objetividad y la imparcialidad.⁸ En el debate público, estas acusaciones han suscitado reacciones opuestas, dictadas por identidades partidarias o simpatías personales. Para unos, el PRI tiene razón; el IFE es un "monstruo ciudadanizado"⁹ y los consejeros, que tienen problemas de adaptación a un cargo administrativo, no han actuado de manera imparcial. Para otros, los consejeros son "hombres honorables, capaces, valientes —muy valientes— y patriotas",¹⁰ mientras que los rasgos patológicos están del lado del PRI; teniendo problemas para adaptarse a un contexto democrático, golpea al árbitro porque no le gusta perder ni rendir cuentas. De ambos lados, los analistas políticos, más que analizar, se han inclinado por tomar partido en el conflicto.¹¹

El presente intento de arrojar algo de luz sobre la controvertida imparcialidad del Consejo General del IFE se va por otro camino. Entra al tema por la puerta de un análisis conceptual que revela dos problemas metodológicos de fondo que han sido ampliamente ignorados en el debate político. Por un lado, la naturaleza "idealizada" del concepto de la imparcialidad, basada en la idea de una "monocausalidad" de las reglas formales, puede llegar a frustrar nuestras pretensiones de evaluarla de manera empírica. Por otro, su naturaleza "invisible" no permite observarla directamente; a la imparcialidad no la podemos ver, nada más la podemos inferir de indicadores indirectos.

⁸ Véase, por ejemplo, Partido Revolucionario Institucional, "Denuncia por responsabilidad administrativa", México, D.F., 16 de marzo de 1999. Es significativo, aunque no carece de cierta ironía, que el PRI nunca haya acusado a los consejeros de infringir el quinto principio rector del Instituto que establece tanto la Constitución (en su artículo 41) como el Cofipe, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (en su artículo 73): la independencia.

⁹ "El IFE, un monstruo ciudadanizado", *Milenio*, 5 de enero de 2000, p. 11.

¹⁰ Ricardo García Cervantes, "IFEliz año", *La Crónica*, 17 de diciembre de 1999, p. 13.

¹¹ Sin embargo, habría que resaltar que no estamos ante un conflicto petrificado. Ante todo, a medida que el PRI mantiene su expectativa de triunfar en las elecciones federales de 2000, es probable que su interés por contar con una autoridad electoral indiscutida empiece a suavizar su relación crispada con el máximo órgano del IFE. De hecho, en enero de 2000 el partido nombró a un nuevo representante ante el Instituto Federal Electoral, quien en sus primeras actuaciones ya ha dejado entrever un cambio sustancial de tono, un nuevo estilo de crítica más constructivo y menos agresivo (véase Versión estenográfica de la Sesión Ordinaria del Consejo Electoral, del 27 de enero de 2000, 22a parte, pp. 58-59).

Modos de imparcialidad

La imparcialidad es un principio elemental de la sociedad moderna. No solamente es el fundamento normativo de cualquier concepto de justicia,¹² también es el principio rector de amplias esferas de la vida pública y privada. El juez, el funcionario, el policía, el reportero, el maestro, el científico, el cura, la madre, el árbitro... todos viven bajo la estricta exigencia de seguir criterios imparciales en su actuación cotidiana.¹³ En el contexto de los procesos de democratización, el reclamo por la democracia se ha traducido casi invariablemente en un reclamo también por la imparcialidad. El arribo de un régimen político democrático genera fuertes presiones hacia la profundización de la democracia y el avance hacia un Estado de derecho democrático.¹⁴

En términos conceptuales pareciera tratarse, a primera vista, de una noción bastante clara y sencilla. Para dilucidar su significado no parecería ser necesario mucho más que algo de sentido común; al fin que se pueden escribir libros enteros sobre el tema sin jamás sentir la necesidad de definir el término (Barry, 1995). Pero a veces las apariencias engañan. Para empezar, hay que trazar una distinción básica. Desde John Rawls (1971), el debate político-filosófico sobre la imparcialidad se centra en cuestiones de diseño institucional. Lo que le preocupa es la imparcialidad no de los actores políticos, sino de las reglas y los procedimientos políticos. En cambio, el presente artículo tematiza la imparcialidad como principio de argumentación y decisión; entiende la imparcialidad como un modo de resolución de conflictos que toma en cuenta, de manera equitativa, los puntos de vista de todos los involucrados sin favorecer ni discriminar alguna parte ni imponer intereses propios. Desde esta perspectiva, la imparcialidad ya no es un atributo de instituciones sino de actitudes, lo que nos lleva a introducir una distinción más.

La resolución imparcial de conflictos se puede dar por dos vías alternativas: el árbitro imparcial puede buscar una solución interme-

¹² "La imparcialidad como tal no es una concepción de la justicia, sino un elemento necesario de cualquier punto de vista que desee ser considerado seriamente como una concepción de justicia", escribe Jon Elster (1999, p. 339). Concuerdo. Sin embargo, hay que tener presente que la idea de la "justicia como imparcialidad" (Barry, 1995) no establece un compromiso genérico con la imparcialidad, sino que afirma una variante más específica: la imparcialidad ética de las instituciones, su neutralidad frente a la pluralidad existente de concepciones de la buena vida.

¹³ Esto no quiere decir que no existan amplias esferas de legítima parcialidad. Como lo formula Brian Barry (1995, p. 15), "el alcance de la imparcialidad es limitado".

¹⁴ Para el caso de México, véase, por ejemplo, Silva-Herzog Márquez (1999, pp. 111-124).

dia, de compromiso, que satisfaga a las dos partes, o puede tratar de resolver el conflicto ponderando los derechos y las obligaciones formales de las partes. El primer caso, que se describe comúnmente como arbitraje de intereses (*interest arbitration*), se encamina hacia una solución con base en criterios internos, definidos por las partes en conflicto; su éxito se define por la aceptación que encuentra entre las partes. En el segundo caso, que se conoce como arbitraje de derechos (*rights arbitration*), el conflicto se decide con base en estándares externos, independientes de las partes; su éxito se expresa en la afirmación exitosa de las reglas vigentes.

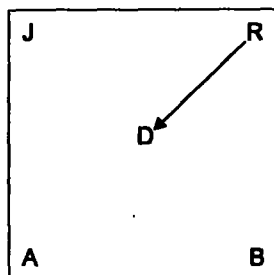
En el ámbito de la administración electoral, el concepto más relevante es claramente el último, la noción de la imparcialidad como la aplicación de estándares normativos "sin sesgos ni autointerés" (Rawls, 1971, p. 187).¹⁵ Según esta concepción, la imparcialidad representa un principio secundario al servicio de un objetivo primario: el imperio de la ley. En la organización de elecciones, al igual que en otras esferas de la administración pública, la exigencia de actuar de manera imparcial es equivalente a la exigencia de actuar con apego a las reglas legales. Es en estos ámbitos de regulación formal que se puede afirmar que "decir que la ley debe ejercerse de manera imparcial es simplemente decir que ésta debe ser aplicada fielmente" (Barry, 1995, p. 19).

El modelo idealizado de imparcialidad

Creo que la manera más fructífera para acercarse a la idea de imparcialidad como la neutral aplicación de reglas es comprenderla como un concepto normativo que opera a base de un conjunto simple de suposiciones empíricas. Dicho de otro modo, sugiero entenderla como un principio normativo que opera a base de un "modelo cognitivo idealizado" (Lakoff, 1987). Este modelo se compone de cuatro elementos constitutivos (gráfica 1): primero, hay dos partes en conflicto, las que aquí denominamos *A* y *B*; segundo, está presente un tercer actor, externo al conflicto, el juez *J*, llamado a resolver la disputa de manera

¹⁵ Sin embargo, existen amplios espacios de interlucación entre los consejeros electorales y los partidos políticos donde prevalece la lógica de la mediación de intereses. Muchos acuerdos formales que toma el Consejo General están precedidos de extensas consultas con los representantes de los partidos. Muchas veces es con estos ejercicios de deliberación y negociación multilateral que se traducen los lineamientos legales generales en soluciones concretas, y que se llenan los espacios de indeterminación que deja la ley.

Gráfica 1. El modelo idealizado de la imparcialidad



imparcial; tercero, existe una regla o un conjunto de reglas *R* que permiten resolver el conflicto de manera inequívoca; cuarto, el juez cierra el caso de manera autoritativa con una decisión *D*, que determina a cuál de las partes le asistía “la razón” jurídica.¹⁶

En este esquema el razonamiento imparcial entra como motivo, o si utilizamos el lenguaje de la causalidad mecánica, como “mecanismo causal”, que lleva al juez a decidir el caso de acuerdo con las reglas vigentes. O más precisamente, la imparcialidad entra como “variable intermedia” que establece un determinado tipo de monocausalidad: entroniza a *R* como la causa exclusiva de *D*, excluyendo tanto los intereses de *A* y *B* como las preferencias de *J*. En la gráfica 1 esta relación monocausal está representada por la flecha que une a *R* con *D*; cuando esta flecha causal parte de otra esquina del cuadrante, estamos frente a una decisión parcial, dictada no por reglas sino por intereses. En pocas palabras, la imparcialidad es una metarregla –la regla de seguir las reglas y nada más–.¹⁷

La idea de una resolución de disputas con base en reglas generales administradas por un juez neutral está en el corazón mismo de la noción del Estado de derecho. Todo el lenguaje jurídico que gira alrededor del “cumplimiento” y la “aplicación” de la ley, el “apego” y la “obediencia” a la ley, se nutre del supuesto idealizado de que las reglas legales vigentes permiten resolver las disputas judiciales de ma-

¹⁶ Este “modelo idealizado” de imparcialidad está muy cercano a lo que Martin Shapiro (1981, p. 1) analiza como la lógica originaria de la función judicial, “la lógica de la triada” en la solución de conflictos.

¹⁷ Nótese que la idea de la “monocausalidad” de las reglas no excluye lo que la teoría de elección racional (*rational choice*) llama la compatibilidad de incentivos. La prohibición de que los intereses de los actores determinen la decisión *D* no impide que coincidan con lo que exigen las reglas vigentes.

nera clara e inequívoca, lo que limitaría el papel del juez al establecimiento de los hechos y al descubrimiento de la ley aplicable. En otras palabras, la noción de una aplicación cuasi “mecánica” de la ley por parte de jueces desinteresados y desapasionados no representa una ficción largamente superada del siglo XIX, sino más bien el supuesto idealizado, todavía vigente y omnipresente, de nuestra concepción moderna del derecho.

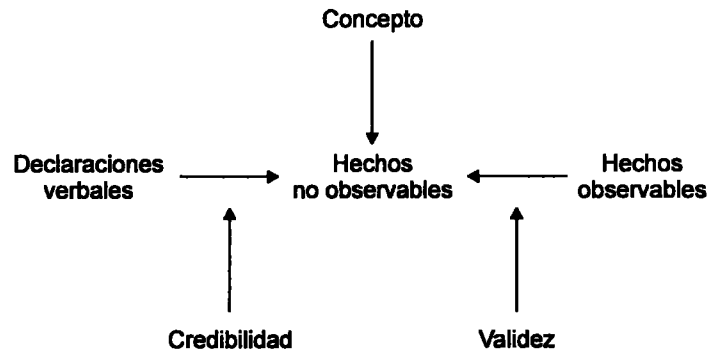
La imparcialidad invisible

El carácter ideal típico de la imparcialidad complica considerablemente su operacionalización y medición empírica; pero hay otro obstáculo grave para la evaluación empírica de la imparcialidad: su naturaleza invisible. La imparcialidad es un concepto causal del que no podemos observar su referente empírico. Se trata de un auténtico concepto de “caja negra” (*black box*). La mente del juez y su manera de razonar están totalmente fuera de nuestra observación directa. No hay manera de ver directamente si *J* actúa o no con imparcialidad; no lo podemos observar; lo tenemos que inferir de lo que observamos.

Hablando en términos metodológicos, la naturaleza “invisible” de la imparcialidad –en conjunción con su carácter “ideal típico”– agudiza el tradicional problema de la “validez” de nuestras observaciones. Discusiones de validez responden a la pregunta “si nuestras observaciones (cualitativas o cuantitativas) nos proporcionan información sobre el mundo que sea adecuada a nuestros conceptos” (Collier y Adcock, 1999, p. 1). Convencionalmente, se entiende que el problema de la validez es cómo “relacionar ideas con hechos” (Collier y Adcock, 1999, p. 1). Pero en el caso de un concepto cuyo referente empírico no es directamente observable, precisa comprenderlo como el problema de cómo relacionar hechos observables (decisiones) con hechos no observables (motivos) (véase la gráfica 2).

Para los actores mismos, los *J*, la problemática relación entre lo que vemos y lo que suponemos se traduce en un problema endémico de credibilidad (véase la gráfica 2). Si la relación entre hechos y motivos es problemática, la relación entre palabras y motivos lo será aún más. En la medida en que un “observador externo” tenga dificultades para constatar si *J* actúa con imparcialidad, el mismo juez tendrá dificultades para hacer creíble que efectivamente actúa con imparcialidad. Si la imparcialidad es un concepto de observación “esencialmente dispu-

Gráfica 2. Los problemas de validez y credibilidad



tado" (*essentially contested*), los actores encargados de llevarla a la práctica lo serán también.¹⁸

Inferencias de imparcialidad

Si la fuerza causal de las reglas es invisible y los motivos del juez están reclusos en su mundo subjetivo, ¿cómo evaluamos su actuación? ¿Cómo sabemos qué tan parcial o imparcial es su modo de razonar? Si adoptáramos una perspectiva estrictamente positivista, deberíamos concluir que no nos compete hablar de lo que no podemos observar; que la caja negra es material para novelas, no para la ciencia. Es evidente, sin embargo, que los actores mismos no se dan el lujo de seguir la epistemología conductista de los años cincuenta. A pesar de todas las dificultades de observación, todos, actores y académicos, seguimos ha-

¹⁸ En general, en política toda norma compleja genera este doble problema de validez y credibilidad. Sin embargo, tradicionalmente la teoría de conceptos ha ignorado estos problemas de la aplicación de normas, dado que se ha ocupado preferentemente de conceptos empíricos cuyos referentes están "out there" (Sartori, 1984, p. 24), fuera de nuestras mentes, en el mundo objetivo: perros, sillas, árboles. En estos casos, para empezar, los objetos son visibles; son accesibles a nuestra observación. Luego, la posible divergencia entre realidad y prototipo no es muy problemática; se resuelve, por ejemplo, mediante la clasificación de los objetos de acuerdo con "semblanzas de familia" (Lakoff, 1987). En cambio, en el mundo de las normas todo lo que tenemos son observaciones indirectas, y como nuestros ejercicios de observación se vuelven frágiles, tenemos que apoyarnos más en la reflexión y en el debate. La noción de la observación "esencialmente disputada" intenta captar el carácter abierto y controvertido de este proceso reflexivo y deliberativo—aunque originalmente la idea de nociones "esencialmente disputadas", formulada por Gallie (1956), se refería a conceptos normativos cuya complejidad podía dar origen a disputas interminables sobre su significado, no sobre su observación—.

blando de principios imparciales; y seguimos evaluando a los jueces, a los árbitros y a los funcionarios públicos en términos de imparcialidad. ¿Cómo lo hacemos?¹⁹

Lo que observamos cuando vemos a un juez en funciones son primeramente sus decisiones y sus justificaciones. Para evaluar su grado de imparcialidad podemos apoyarnos en un ejercicio de comparación. Examinamos si las decisiones y justificaciones de *J* coinciden con lo que creemos que exige la ley. Cuando la respuesta es afirmativa, podemos tomar esta coincidencia como evidencia *prima facie* de una actitud imparcial de parte del juez. Cuando es negativa, podemos tomar la divergencia como una señal de advertencia de que existen posibles sesgos de parte de *J*. Es obvio que una decisión jurídicamente bien fundada puede surgir de motivos extralegales, de la misma manera que una decisión jurídicamente vulnerable puede resultar de la voluntad immaculada de seguir los dictámenes de la ley. La revisión de decisiones y justificaciones jurídicas mediante criterios jurídicos, por tanto, no provee certezas de parcialidad o imparcialidad; pero sí establece indicios indirectos que parecen relativamente confiables. En general, es razonable suponer que un actor competente y comprometido a seguir las reglas no termine vulnerándolas de manera abierta y sistemática.²⁰

En términos abstractos, este modo de evaluación suena fácil, pero el carácter prototípico de la imparcialidad lo puede volver complejo e incierto. Por lo regular, la realidad se aparta de la configuración idealizada que subyace al concepto de la imparcialidad. Ante todo, como lo sabemos por lo menos desde Kelsen (1994 [1934]), la idea guía de la supremacía de la regla, de un conjunto de reglas claras, específicas, congruentes, completas y conocidas, se queda lejos del funcionamiento real de cualquier sistema jurídico. Normalmente el marco legal no es más que eso: un marco que no impone una solución única sino nada más delimita la gama de soluciones permisibles. Esto implica que la relación en-

¹⁹ Comúnmente, el surgimiento del nuevo institucionalismo se explica como una reacción al excesivo énfasis que puso la ciencia política conductista en los actores en detrimento de las estructuras. El contraste no se limita, sin embargo, al campo de la teoría, sino que tiene también un aspecto metodológico ampliamente ignorado en la bibliografía. El institucionalismo actual, sobre todo en su variante de la elección racional, es sorprendentemente antipositivista. Mucho más que en la observación de la conducta humana, se basa en reflexiones sobre la motivación y cognición humana.

²⁰ La exigencia de "competencia" de los actores indica una fuente alternativa de decisiones incongruentes con la ley: los errores jurídicos. Cuando el juez se aparta de la ley, puede ser por equivocación, no necesariamente por parcialidad. Se supone que la capacitación jurídica minimiza esta fuente de ruido; se supone también que los errores se distribuyen de manera aleatoria, sin mostrar sesgos sistemáticos en favor de una u otra parte (lo que facilitaría su detección).

tre regla *R* y decisión *D* se vuelve indeterminada, incierta. La norma jurídica ya no opera de acuerdo con el ideal positivista de causalidad lineal sino sólo como material más o menos plegable de interpretación. Su aplicación deja de ser “mecánica” para volverse “creativa”.

La relativa indeterminación de la regla formal no es ninguna novedad para los estudiosos del derecho. En cambio, el nuevo institucionalismo en ciencia política ha permanecido ajeno a este problema; de hecho, lo ha evadido por definición. Instituciones son reglas, leemos con frecuencia, pero no al revés; no todas las reglas son instituciones. Para calificar como “institucional” una regla tiene que ser “efectiva”, tiene que ser una regla “que importa”, lo que presupone que sea “ampliamente conocida y generalmente aceptada”, además de reforzada por “la amenaza de sanciones” en caso de incumplimiento (Epstein y Knight, 1998, p. 115). Quiere decir esto que regla “institucional” es la que se asemeja al tipo ideal de la regla clara, conocida y determinante. Puede que exista el mundo “subinstitucional” de la regla ambigua, incompleta e incongruente, pero cae fuera de la jurisdicción del análisis institucional. Esta selectividad conceptual se refleja en el trabajo sustantivo del nuevo institucionalismo que ha girado alrededor de reglas sencillas y efectivas, como las reglas de votación y las reglas de nombramiento, que sirven como parámetros inequívocos de la acción política. Consecuentemente, la posible indeterminación de las reglas formales ha quedado fuera de la agenda.

Mientras unos han optado por ignorar los márgenes de incertidumbre que abre cualquier cuerpo de reglas formales, otros han tendido a exagerarlos. El hecho de que la realidad jurídica se aparte sistemáticamente de su concepción idealizada ha llevado a muchos críticos a desechar la idea misma de la imparcialidad jurídica como un mero “cuento”, un “mito” cuyo fin transparente es “racionalizar” y “encubrir” la realidad de un vigoroso activismo político por parte de jueces que cuentan con amplios márgenes de discreción (Segal y Spaeth, 1993, pp. 4 y 34). Autores como Jeffrey Segal y Harold Spaeth, reconocidos por su aplicación del “modelo de actitudes” (*attitudinal model*) a la Suprema Corte de Estados Unidos, tienden a cometer el mismo error que Kelsen (1994 [1934]) criticó ya hace más de tres cuartos de siglo. Se acercan al estudio del sistema judicial con expectativas de causalidad nomotética (la regla causa la decisión de la misma manera que la gravedad causa la caída de la manzana); luego las ven frustradas y concluyen que las reglas no importan, que son las orientaciones ideológicas las que primero explican los fallos judiciales.

Pero hay caminos intermedios entre ignorar el problema e ignorar las soluciones. Como dijimos, el modelo idealizado de la imparcialidad sugiere que, en un primer paso, revisemos la congruencia de la decisión *D* con las reglas *R*. Pero si este ejercicio resulta imposible o impracticable porque las reglas son inciertas, nos ofrece dos pasos subsidiarios; nos permite examinar la posible congruencia de *D* con los intereses de una de las partes *A* y *B*, al igual que la posible correlación entre *D* y las preferencias personales de *J*. La eventual coincidencia entre *D* y las preferencias de uno de los actores involucrados se interpreta como indicio de causalidad. En términos de la teoría de elección racional, que parte de la primacía del autointerés, sería una coincidencia enteramente normal; en términos de imparcialidad, que parte de la primacía de la norma formal, se trata de una coincidencia sospechosa. “La parcialidad [...] es un juicio afectado por el interés” (Barnett, 1998, p. 137). En el mundo de la imparcialidad, la única causalidad legítima es la fuerza de las reglas.

Entremos ahora en nuestro tema de fondo con un análisis de las reglas que rigen la actuación del Consejo General del IFE. Primero veremos si la estructura de intereses de las partes nos da criterios para evaluar la imparcialidad del Consejo y, finalmente, analizaremos hasta dónde la imagen de los “jueces” (los consejeros electorales) ayuda a crear o a disipar dudas de imparcialidad.

El reino de las reglas

A primera vista la organización electoral mexicana representa un terreno ideal para el ejercicio y la evaluación de la imparcialidad. La legislación respectiva tiene varias características que facilitan la rendición de cuentas en términos de imparcialidad. Se trata, ante todo, de un conjunto de reglas legales que además de detalladas son aceptadas y conocidas por las partes principales: los partidos políticos.

Primero, la ley electoral es *aceptada* por los principales contendientes políticos. El Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (Cofipe) y los demás ordenamientos electorales fueron fruto de una serie de negociaciones entre los tres partidos políticos principales. En las primeras reformas electorales de los años noventa (aprobadas en 1990 y 1993) todavía prevaleció, por parte del gobierno, la lógica de las alianzas selectivas (con el PAN) y de las concesiones mínimas; es decir, se mantuvo la lógica del control autoritario sobre la

lógica de la legitimidad democrática. En cambio, en las reformas posteriores, aprobadas en 1994 y 1996, se impuso la voluntad (o como dirían muchos, la necesidad) de generar consensos más amplios, de poner fin a la marginación del PRD y de “soltar las riendas” (Silva-Herzog Márquez, 1999, p. 57) del proceso electoral. Fue en estas dos últimas negociaciones que los partidos políticos lograron construir un marco institucional que en lo fundamental cuenta con la aceptación de todos. El nuevo consenso sobre las reglas básicas del juego se ha manifestado, ante todo, en la dramática disminución de los conflictos poselectorales que tan comunes fueron entre 1983 y 1994.

En este aspecto, el sistema electoral mexicano está edificado sobre un principio esencial que sostenía la triada original entre juez y partes (Shapiro, 1981): el consenso acerca de las reglas.²¹ Los beneficios de este anclaje consensual son obvios. En el momento en que las reglas están fuera de disputa ceden las presiones para desoír los dictados de la imparcialidad y desconocer determinadas reglas que se consideren injustas o ilegítimas. En este momento el juego sobre las reglas del juego (el juego de la transición democrática) se convierte en un juego con reglas (el juego de la democracia). Es así, y solamente así, como la imparcialidad puede erigirse en un valor compartido por todos.

Segundo, las reglas electorales son *conocidas* por todos. A diferencia de un tribunal de justicia, el Consejo General del IFE no enfrenta a un universo de clientes numerosos y fluctuantes que no entran en contacto con la institución salvo en casos raros y esporádicos. Al contrario, los principales “clientes” del Consejo, los principales destinatarios de sus decisiones –los partidos políticos–, representan un grupo pequeño y estable de “jugadores repetidos” (*repeated players*).²² Sus representantes, por tanto, están en una posición privilegiada que les permite desarrollar un conocimiento sólido e íntimo de la legislación electoral. Se trata entonces de clientes extraordinariamente bien colocados para controlar la imparcialidad y el apego a la ley por parte de la autoridad. Para ellos, la ley no es un castillo impenetrable de reglas incomprensibles ni una idea lejana, abstracta y borrosa; más bien la conocen de cerca y con precisión.

²¹ Según el autor, en la antigua ley romana para poder llegar a la resolución judicial de un conflicto las partes tenían que ponerse de acuerdo, primero, sobre la regla que se iba a aplicar, y luego sobre la persona del juez, el tercero confiable que iba a decidir el caso (Shapiro, 1981, p. 2).

²² Más precisamente, los partidos, quienes al fin y al cabo también pertenecen al Consejo, son los clientes principales de los consejeros electorales, los únicos miembros con derecho a voto.

Sin embargo, no hay que ser excesivamente optimistas. Es probable que los representantes de los partidos políticos cuenten con los conocimientos requeridos para someter al Consejo General a una efectiva rendición de cuentas en términos legales (*legal accountability*). Pero si pensamos en otros actores regularmente afectados por las decisiones del Consejo –tales como los funcionarios electorales, las asociaciones civiles, los medios de comunicación y los ciudadanos–, se extienden anillos de ignorancia que se hacen cada vez más profundos, y más lejano se percibe al IFE en la vida cotidiana.

De todos modos, uno podría decir que es relativamente fácil hacerse experto en materia electoral, dado que los principales ordenamientos electorales están muy accesibles en unos cuantos textos legales –la Constitución, el Cofipe, el Código Penal y la Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral–. Sin embargo, el cuerpo de reglas formales relevantes se está expandiendo continuamente, ya que abarca también los reglamentos internos del IFE al igual que toda la jurisprudencia electoral, incluidos los fallos del Tribunal Electoral y los acuerdos del mismo Consejo General. En consecuencia, el derecho electoral se presenta cada más como una materia enigmática que revela sus secretos solamente a un puñado de especialistas iniciados (quienes luego enfrentan dificultades considerables en el momento en que tratan de traducir su razonamiento legal en un lenguaje comprensible para el público en general).

Tercero, la legislación electoral mexicana es sumamente *detallada*. Encierra la organización electoral en una férrea jaula de regulación burocrática. La larga historia de manipulación electoral por parte del partido hegemónico llevó a la oposición emergente a desconfiar radicalmente de la administración electoral, que hasta la fundación del IFE en 1990 estaba bajo completo control gubernamental. Los “padres” de las reformas democratizadoras de los años noventa traspasaron la organización de las elecciones federales del gobierno a un órgano permanente y autónomo: el IFE. Pero tampoco se atrevieron a confiar en la nueva autoridad; prefirieron establecer un sistema de alta seguridad a correr el riesgo de transitar por el camino incierto de la confianza. Entre otras cosas, trataron de minimizar los márgenes de discreción de la autoridad electoral por medio de un código electoral denso y extenso, que por su afán regulador y su amor al detalle se asemeja mucho a un verdadero “manual de procedimientos” (Woldenberg, 1998, p. 29).²³

²³ Sobre la densa red de reglas “burocráticas” que teje el Cofipe, véase Schedler (2000).

La regulación detallada del proceso electoral delimita un extenso campo de acción del IFE en donde se cumple cabalmente la premisa central del modelo idealizado de la imparcialidad: la vigencia de reglas claras, congruentes y precisas, que ponen duros límites a la autoridad electoral y proveen de criterios claros a los partidos, sus principales agentes de control (*agents of accountability*). Si la ley estipula que hay que firmar determinadas actas, cumplir con determinados requisitos o respetar determinados plazos, es relativamente fácil constatar si “la autoridad” sigue o no los mandatos de la ley, es decir, si aparentemente actúa o no con imparcialidad.

El reino de la libertad

En las sociedades modernas, el derecho aspira a funcionar como un sistema cerrado y “autopoiético” (Luhmann, 1995), cuyas decisiones se alimentan exclusivamente de las reglas vigentes (incluidas las de interpretación, sedimentadas en la jurisprudencia y los precedentes). La densidad regulativa del Cofipe que comprime los espacios de discreción e interpretación ayuda mucho a instaurar la ley como guía efectiva de las decisiones del órgano electoral. Sin embargo, la reglamentación detallada del código electoral se queda lejos de cubrir todo el campo de acción del IFE.

Primero, al igual que cualquier otro ordenamiento jurídico, la ley electoral no es enteramente clara, congruente, concreta y comprensiva. Hay de todo; hay reglas oscuras que dan lugar a interpretaciones controvertidas. Por ejemplo: ¿qué significa el término “propaganda” en el artículo 38, párrafo 1, inciso q del Cofipe, que incita a los partidos políticos a “abstenerse de utilizar símbolos religiosos [...] en su propaganda”?²⁴ Otras reglas son contradictorias pues inducen a interpretaciones opuestas. Por ejemplo: ¿cómo reconciliar el artículo 7, párrafo 3 del Reglamento de Sesiones del Consejo General, que estipula que “en el caso de sesiones extraordinarias y especiales solamente podrán ventilarse aquellos asuntos para los que fueron convocadas”, con el párrafo inmediatamente posterior que “no obstante” admite la discusión de “asuntos generales”?²⁵ Muchas reglas más son bastante generales

²⁴ Fue el consejero electoral Juan Molinar quien formuló esta duda en la sesión ordinaria del Consejo General del 30 de noviembre de 1999, en la cual se sancionó al panista Vicente Fox y al priísta Roberto Campa por haber infringido el artículo citado.

²⁵ Esta incongruencia normativa suscitó la controversia que, en la famosa sesión extraor-

y requieren de una considerable labor de especificación y operacionización. Por ejemplo, el código electoral hace mención de un sinnúmero de papelería que se utiliza en la jornada electoral (boletas, actas y formatos), pero deja a cargo del Consejo General la tarea de determinar el diseño concreto de todo este material.²⁶ Por último, también existe lo que comúnmente denominamos “lagunas legales”, aparentes “huecos” de regulación que pensamos que “el legislador” debería haber cubierto de haber podido prever los problemas que enfrentamos en la actualidad. Dos ejemplos destacados serían el silencio que guarda el Cofipe acerca de los gastos de campaña que efectúan los candidatos a la presidencia antes del inicio formal del periodo de campaña demarcado por la ley, y la falta de una regulación explícita acerca de los contenidos permisibles que pueden llevar los emblemas de los partidos y de las alianzas de partidos.²⁷

Segundo, el Cofipe determina con mucha precisión todos los pasos que el IFE debe seguir durante los procesos electorales. Pero es mucho menos elocuente en lo que se refiere a los tiempos entre las elecciones. No es que los tiempos no electorales sean de ocio para el IFE; no todas sus tareas oscilan con el ciclo electoral. Entre sus funciones permanentes están, por ejemplo, el mantenimiento del padrón electoral, la educación cívica, el monitoreo de los medios y la fiscalización de los partidos. Además, entre las elecciones federales de los años 1997 y 2000, el Consejo General tenía que realizar toda una serie de actividades que artículos transitorios del Cofipe le habían encargado (ante todo la reestructuración administrativa, la reforma del Estatuto del Servicio Profesional Electoral y la designación de una comisión para el estudio de posibles modalidades de sufragio de los mexicanos en el

dinaria del Consejo General del 16 de noviembre de 1998, motivó al PRI a abandonar el organismo por varios meses (Schedler, 1999a).

²⁶ Para el proceso electoral federal del año 2000 había que diseñar 84 tipos diferentes de papelería (cuyos formatos fueron aprobados en la sesión ordinaria del Consejo General, el 30 de noviembre de 1999).

²⁷ El primer problema fue objeto de discusión en el Consejo General cuando debía decidirse una queja al respecto contra el Partido del Trabajo (Sesión Ordinaria del 30 de noviembre de 1999). El segundo salió en primera plana cuando la “Alianza por el cambio”, promovida por el PAN y el PVEM, registró ante el IFE su emblema con la fotografía de su candidato presidencial, Vicente Fox. Como manifestó el presidente del Tribunal Electoral, José Luis de la Peza, según el diario *Unomásuno*, “hay muchas situaciones no previstas en la ley, y que por obviedad no se pueden incluir en una boleta, por ejemplo, sería absurdo que un emblema dijera vota aquí, o que otro emblema dijera que los del partido tal o cual son unos traidores a la patria” (“Analizará el Tribunal el nuevo logotipo: De la Peza”, *Unomásuno*, 12 de enero de 2000, p. 7). En cambio, para una bonita polémica que niega la existencia de “verdaderas” lagunas legales, véase Kelsen (1994 [1934], cap. 40).

extranjero). Sin embargo, parece evidente que entre las elecciones se abre una suerte de vacío regulatorio, un espacio de indeterminación que contrasta notoriamente con la densidad regulatoria que envuelve al proceso electoral.

Tercero, los partidos políticos construyeron al IFE para que se hiciera cargo de una tarea precisa: la organización de elecciones federales democráticas. No se trataba de un acto de delegación amplia y abierta; los partidos no enviaron al IFE a una misión redentora y mal definida como sería la de construir “la democracia”; le encargaron la función mucho más modesta y circunscrita de resolver, como lo llamaba José Ortega y Gasset, ese “miserio detalle técnico” en que se fundamenta la democracia moderna: la organización de elecciones democráticas.²⁸ Sin embargo, los fines legales del Instituto van más allá. El artículo 69 del código electoral establece, por ejemplo, que el IFE tiene que ocuparse de “la promoción del voto” y de “la difusión de la cultura democrática” (artículo 1, inciso g). Es bastante común en el mundo que los organismos electorales realicen tareas de educación cívica e información ciudadana; pero las formulaciones del Cofipe parecen excepcionalmente vagas y abiertas a interpretaciones extensivas. ¿Podría haber sido la intención del legislador de instaurar el órgano electoral como agente central de cambios culturales sin contenido definido? Adicionalmente, el mismo párrafo del Cofipe confiere al IFE otras responsabilidades, cuyo ejercicio corresponde más bien, pensaría uno, a los ciudadanos, a los partidos políticos y a las asociaciones civiles: me refiero a los objetivos de “contribuir al desarrollo de la vida democrática” (inciso a) y “preservar el fortalecimiento del régimen de partidos políticos” (inciso b).²⁹

En todo caso, estas asignaturas que son más políticas que admi-

²⁸ Citado en Woldenberg (1999, p. 67). No obstante, habría que añadir que el código electoral es bastante profuso en el momento de definir la función primaria del IFE. Exhorta al Instituto a velar por la “autenticidad y efectividad” del sufragio, además de garantizar la celebración “pacífica” de las elecciones federales (Cofipe, artículo 69, párrafo 1, incisos f y e). Son aspiraciones legítimas, pero hay que admitir que una lectura literal probablemente empujaría el IFE a campos de acción que están muy lejanos de su tarea esencial. Lo llevaría quizás a supervisar el cumplimiento de promesas electorales o a participar en negociaciones de paz en zonas de insurgencia guerrillera.

²⁹ Parece algo paradójico que precisamente en este punto la ley utilice el término “régimen” de partidos, que raya en lo peyorativo, en lugar del término técnico neutral “sistema” de partidos. Nótese también que la idea de “preservar el fortalecimiento” del sistema de partidos es una fórmula jurídica particularmente desafortunada; literalmente, implica que el IFE nunca deberá dejar de fortalecer al sistema de partidos, ni cuando el país ya esté sometido a una verdadera “partidocracia”. Envía al sistema de partidos a un viaje al estilo de Buzz Lightyear, el valiente protector del espacio en la película animada *Tby Story*: ¡Al infinito y más allá!

nistrativas se escapan del corsé de regulación legal que moldea las actividades de organización electoral. El IFE está libre de decidir cómo interpretarlas y cómo llevarlas a la práctica. No hay reglas formales que lo restrinjan; ni siquiera sus “principios rectores” que establece la Constitución (en su artículo 41) —certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad— pueden ofrecer mucha orientación práctica en esta labor de concreción.³⁰

Cuarto, la institucionalización de una organización estatal exige, entre otras cosas, trazar y fijar los límites de su jurisdicción, es decir, requiere demarcar sus “esferas de actividades permisibles y requeridas” (Elster *et al.*, 1998, p. 32). Varios de los conflictos más sobresalientes que se generaron entre el IFE y el Consejo General actual tuvieron su origen en la problemática delimitación de su jurisdicción. Por un lado, el código electoral no logra delimitar con nitidez las facultades legales que el Consejo posee hacia fuera, es decir, frente a otros organismos públicos. Se requería de fallos del Tribunal Electoral para aclarar, por ejemplo, si el Consejo podía exhortar a las autoridades federales, estatales y municipales a suspender toda publicidad innecesaria durante el mes previo a las elecciones federales; si podía formar una comisión para atender eventuales denuncias de “presión o coacción” a los electores, o si podía fiscalizar las finanzas de los partidos a nivel estatal.³¹ Por otro lado, la ley es muy ambigua con respecto a las facultades legales que el Consejo puede ejercer hacia adentro, es decir frente a los órganos administrativos del propio Instituto. Aquí no fue por medio de la jurisprudencia sino por la vía de los hechos, establecidos a través de negociaciones complejas y conflictos corrosivos, que el Consejo logró imponer su primacía (Schedler 1999b).³²

³⁰ Notoriamente, las normas legales difieren mucho en el grado de discreción judicial que permiten. Las fórmulas legales abarcan todo un continuo, desde la discreción mínima que permitan las reglas hasta la discreción amplia que ofrecen las analogías, pasando por presunciones, estándares, factores, principios y directrices (Sunstein, 1996, pp. 21-33). Ninguna de estas fórmulas permite la “discreción desinhibida” (Sunstein, 1996, p. 21) del juez, pero claramente le imponen grados de restricción muy variados.

³¹ El PRI, en su queja administrativa contra cuatro consejeros electorales, cita los tres casos como evidencia de supuestas violaciones al marco constitucional y legal. En todos, el Tribunal ha adoptado congruentemente una perspectiva restrictiva, apoyando la tesis de la “no intervención” en asuntos externos (por lo que su respuesta fue negativa).

³² La existencia de áreas de indefinición jurídica que (todavía) no están delimitadas y acolchonadas por tradiciones de jurisprudencia, difícilmente pueden llevar a visiones convergentes de la ley. Sin embargo, en el caso del Consejo General del IFE, el surgimiento cuasi natural de controversias legales fue dramáticamente reforzado por una simple disposición constitucional. El artículo 41 de la Constitución estipula que “las sesiones de todos los órganos colegiados de dirección [del IFE] serán públicas”. La deliberación y la rendición de cuentas en público invisten la operación del Consejo General con un alto grado de transparencia democrática.

¿Cómo maneja un juez común y corriente situaciones como las que acabamos de esbozar, cuando el texto de la ley no alumbrá con claridad el camino que hay que tomar?; ¿cómo crea certeza de las dudas que surgen de la ley? La verdad es que a él muchas veces ni las dudas le surgen, porque puede recurrir a todo un conjunto de prácticas y conocimientos de jurisprudencia que le permiten traducir aun una fórmula aparentemente vaga y oscura en certeza jurídica. "El conocimiento de la ley —como lo formula Sunstein (1996, p. 33)— consiste en gran medida en el entendimiento de las prácticas interpretativas prevalecientes entre la comunidad jurídica". En este aspecto, los intérpretes de la ley electoral mexicana tenían que empezar de cero. Tratándose de una rama nueva del derecho, las tradiciones y precedentes que dan certeza a la interpretación jurídica no existían; apenas se han ido desarrollando durante los últimos años.

Según la legislación mexicana, los partidos políticos pueden impugnar todos los actos del IFE en general y de su Consejo General en específico, ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF). No es el Consejo General quien tiene la última palabra, sino el Tribunal.³³ Y efectivamente, para el Consejo General esta instancia de apelación ha actuado no sólo como un agente de restricción jurídica, sino también como una valiosa fuente de información jurídica. En términos generales, los fallos del Tribunal han sido aceptados como correctos y legítimos por todas las partes involucradas. En comparación con el Consejo General del IFE, el Tribunal ha logrado involucrarse mucho mejor en un aura de imparcialidad judicial. Por lo regular, hasta los perdedores acatan sus decisiones con gracia. Sus fallos no simplemente cierran un proceso de toma de decisiones; cierran la controversia legal sobre el asunto en cuestión. Insertos en el modelo idealizado del derecho y de la imparcialidad, los actores comprenden las resoluciones del Tribunal como interpretaciones no solamente autoritativas sino auténticas de la ley. Lo que decide el Tribunal no es

tica. Pero al mismo tiempo el principio de publicidad también conlleva una dramatización pública de los conflictos jurídicos en el gremio (entre consejeros, entre partidos, entre consejeros y partidos y entre todos y los órganos administrativos del Instituto).

³³ Rompiendo con una larga tradición de "autocalificación" de las elecciones (por los mismos diputados elegidos), la reforma electoral de 1987 dio un primer paso hacia la construcción de un sistema judicial de resolución de disputas electorales. Las reformas electorales posteriores profundizaron y completaron este esfuerzo por "despolitizar" y "despartidizar" la validación de las elecciones federales. Hoy, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), un organismo judicial autónomo, tiene la última palabra en la resolución de todos los conflictos electorales, incluyendo los locales. Sobre la conflictiva judicialización de los conflictos electorales en México, véase Eisenstadt (1999).

una lectura más de la ley; es la lectura correcta. Sus dictámenes dan certeza sobre lo "que dice la ley" y "quién tiene la razón".³⁴

Dentro de este esquema idealizado de interpretación, algunos actores han decidido malinterpretar fallos del Tribunal que revocaron decisiones anteriores del Consejo General, como evidencia de actuaciones "ilegales" (queriendo decir, premeditadamente ilegales y por lo tanto sancionables) de parte del mismo.³⁵ Sin embargo, cualquier corte de apelación en el mundo, al fallar en favor de la parte impugnadora no condena a la instancia inferior, la corrige. Las jerarquías de instancias jurisdiccionales no existen para sancionar a los jueces inferiores, existen para remediar sus aparentes errores.³⁶ En las cortes bajas, el apego a la ley no se mide por lo imposible, la emisión de fallos inmutables contra su revocación en instancias superiores; se comprueba, más bien, en la aceptación de las reglas vigentes de interpretación y validación de éstas (en nuestro caso, simplemente en el hecho de que el Consejo no ha dejado de aplicar ni un fallo del Tribunal). Sin embargo, a pesar de su uso y abuso para descalificar al Consejo General, la existencia de lo que podríamos llamar una oficina de estándares jurídicos ha contribuido considerablemente a construir una tradición de jurisprudencia que estrecha cada vez más los márgenes de indeterminación de la ley electoral. Gracias a las sentencias del Tribunal, interpretadas como revelaciones de la ley, han emergido, en las turbias aguas de la indeterminación y controversia jurídica, radiantes archipiélagos de certeza legal.³⁷

³⁴ En enero de 2000, el Tribunal invalidó la intención de la "Alianza por el cambio" (entre el Partido Acción Nacional y el Partido Verde) de incluir, en su emblema oficial, la fotografía de Vicente Fox, su candidato a la presidencia. Esta decisión suscitó críticas impetuosas de parte del candidato y su partido, contra una decisión que consideraron como "política", "parcial", "totalmente arbitraria" y "fuera de la ley" ("El fallo del Trife pone en riesgo los comicios, dice la Alianza por México" [sic], *La Crónica*, 8 de enero de 2000). Es todavía muy temprano para evaluar si esta controversia podrá dañar la reputación del Tribunal a largo plazo.

³⁵ La queja administrativa presentada el 16 de marzo de 1999 por el PRI en contra de cuatro consejeros electorales se sostiene, en buena parte, en esta lógica, en el recuento de casos donde el Tribunal le dio la razón al partido, presentados como prueba de que los consejeros "violentaron las disposiciones constitucionales y de las leyes federales y, asimismo, atacaron a las instituciones democráticas del país al infraccionar los principios constitucionales de legalidad, certeza y objetividad" (Partido Revolucionario Institucional, "Denuncia por Responsabilidad Administrativa", p. 17).

³⁶ O como diría Martin Shapiro (1981, cap.5), existen para someter a las cortes locales a criterios uniformes, definidos por el poder central.

³⁷ Como señaló el consejero Alonso Lujambio en el contexto de la discusión de un asunto jurídico particularmente complejo que le tocaba resolver a la Comisión de Fiscalización que preside el mismo consejero: la comisión actuó "en el marco de una norma nueva, muy compleja [...] La norma es muy joven, de manera que no hay jurisprudencia [...] De manera que poco a poco vamos acotando en el tiempo nuestros márgenes de incertidumbre normativa. Si estuvié-

Ganadores y perdedores

De acuerdo con nuestro modelo prototípico de la imparcialidad, en situaciones de indeterminación jurídica, cuando los actores u observadores desconocen las reglas vigentes o cuando las reglas que conocen no proveen soluciones claras, pueden tratar de evaluar las decisiones de *J*, de manera subsidiaria, examinando la correlación entre sus decisiones y los intereses de las partes *A* y *B*. Cuando este análisis revela que las decisiones de *J* coinciden sistemáticamente con las posiciones de una parte, podemos inferir que es muy probable que no hayan surgido de consideraciones estrictamente imparciales. Una pauta sostenida de favores y discriminaciones constituye un fuerte indicio de parcialidad. El juez cuyas decisiones tienden a producir siempre los mismos ganadores y perdedores se hace, por lo menos, sospechoso.

En el caso del Consejo General del IFE, comparar de manera sistemática el comportamiento de votación de los consejeros apartidistas con las posiciones de los partidos políticos era relativamente fácil en los primeros años del Instituto, cuando los representantes de los partidos tenían derecho a voto en el máximo órgano electoral. Hoy, que todavía forman parte del gremio pero ya no con derecho de voto, el rastreo de sus posiciones se ha vuelto algo más complicado. Por lo regular, los partidos se pronuncian de manera relativamente clara si apoyan o no alguna propuesta “en lo general”, aun cuando formulen objeciones “en lo específico”. Pero en muchas ocasiones las discusiones en el seno del Consejo no aportan datos suficientes para saber, a ciencia cierta, cómo hubiesen votado todos los miembros del consejo, en caso de haberlo podido hacer. En todo caso, reconstruir sus posturas con base en las versiones estenográficas de las sesiones del Consejo General requeriría de un esfuerzo considerable y de resultados parcialmente inciertos. Se entiende, entonces, que existan estudios sobre el alineamiento del voto de los consejeros con divisiones partidarias para la primera y segunda generación de consejeros, pero no así para la tercera, la actual.³⁸

Pero hay una ruta alternativa para el análisis “estadístico” de la imparcialidad del Consejo actual, esto es, el estudio de los recursos de

ramos en el 2016, con la misma norma [...] nuestros marcos de incertidumbre se habrían reducido enormemente” (versión estenográfica de la sesión ordinaria del Consejo General del Instituto Federal Electoral, 16 de diciembre de 1998, pp. 107-108).

³⁸ Véase Pérez (1994) y Schedler (1999d, pp. 27-32) para el periodo electoral de 1991, y Malo y Pastor (1996) para los años 1994 y 1996.

apelación que los partidos presentan contra decisiones del Consejo General ante el Tribunal Electoral. Fue de esta manera como el consejero electoral Mauricio Merino trató de reconstruir la trayectoria de imparcialidad del órgano colegiado al que pertenece. Al analizar la suerte que corrieron los acuerdos del Consejo General que fueron impugnados ante el Tribunal Electoral (durante aproximadamente los primeros dos años y medio del Consejo actual), llegó a la conclusión de que los partidos sólo impugnan una pequeña parte de las decisiones del Consejo (alrededor de diez por ciento); de que todos los partidos recurren al Tribunal con más o menos la misma frecuencia; de que el Consejo gana casi la mitad de los juicios en su contra, y, finalmente, de que los fallos del Tribunal favorecen a todos los partidos de manera más o menos equitativa, lo que sugiere que las decisiones del Consejo no muestran un sesgo sistemático contra algún partido determinado (Merino, 1999).

Obviamente, este método de evaluación tiene sus lados débiles; reside sobre premisas algo frágiles acerca de la naturaleza del Tribunal Electoral. Básicamente se inscribe en la visión idealizada del Tribunal, concediéndole una suerte de superioridad ontológica de sapiencia jurídica en materia electoral. Luego, como cualquier otra medición “estadística” de la imparcialidad que trabaja con promedios y porcentajes, no puede dar justicia a la naturaleza y relevancia variada de los casos individuales en estudio. Pero hay una crítica más fundamental que cuestiona el criterio igualitario en que se sustenta el rastreo estadístico de ganadores y perdedores: la idea de que no todos los partidos son iguales; de que el PRI todavía es un partido bajo sospecha que no se merece el mismo trato que los demás.

La imparcialidad asimétrica

La evaluación “estadística” de la imparcialidad parte de un supuesto fuerte: asume que la actuación imparcial de *J* se aprecia en una distribución aleatoria de sus decisiones a favor y en contra de las partes; asume que bajo los dictados de la imparcialidad, a todas las partes les debe tocar un promedio semejante de juicios ganados y perdidos. De hecho, esta forma de medición se nutre del modelo de la imparcialidad como arbitraje de intereses. Si el juez es el intermediador en un conflicto recurrente, es posible esperar que una distribución probabilística igual de sus resoluciones refleje fielmente sus esfuerzos por

considerar los intereses de todos los contrincantes de manera equitativa. En cambio, en esferas de arbitraje de derechos esta concepción "simétrica" de la imparcialidad encuentra sus límites. En el mundo de la ley, puede ser más justo o (sin ser necesariamente más justo) más creíble trabajar con una noción "asimétrica" de la imparcialidad.

Para empezar, puede haber razones sustanciales, de ley, para que las decisiones *D* desfavorezcan sistemáticamente a una parte. Puede haber diferencias sistemáticas entre las partes tanto en su respeto por el marco legal como en su tendencia a abrir litigios frívolos; en lenguaje jurídico, a formular quejas "notoriamente infundadas". Nadie esperaría que un tribunal absolviera a un ladrón profesional la mitad de las veces o que diera la razón la mitad de las veces a un misántropo que acusa a sus vecinos con interminables pleitos legales sin sustento real. El principio de igualdad jurídica no permite conceder ni al criminal notorio ni al hipocondríaco legal tanta igualdad probabilística; ambos fenómenos no han sido ajenos al derecho electoral mexicano. Por ejemplo, entre 1983 y 1994, el periodo de la transición democrática, el principal agente de fraude electoral era claramente el PRI, el partido hegemónico en declive. Al mismo tiempo, la oposición emergente no siempre resistía la tentación de impugnar resultados electorales aun en casos donde en realidad no había mucho que impugnar.³⁹ En los ámbitos de competencia del Consejo General del IFE, los partidos en ocasiones se han acusado mutuamente de abrir litigios legales, sea ante el IFE o ante el Tribunal Electoral, de manera frívola, sin fundamentos jurídicos y con fines meramente publicitarios.⁴⁰ Sin embargo, los datos compilados por Merino (1999) sugieren que por lo menos en lo que se refiere a las apelaciones ante el Tribunal Electoral no hay ningún partido que muestre una clara tendencia a provocar pleitos jurídicos sin méritos legales.

Las razones jurídicas son las únicas válidas y legítimas que pue-

³⁹ En las elecciones federales de 1994, por ejemplo, el PRD "sometió una queja genérica mimeografiada 320 veces para impugnar la construcción del padrón electoral; un asunto que había sido resuelto mucho tiempo antes de las elecciones y que no constituía una fuente legítima de queja el día de la elección. Los magistrados del TFE se manifestaron en contra de tener que contestar repetidamente cientos de páginas de alegatos que ya habían sido atendidos" (Eisenstadt, 1999, p. 94). Sobre la difícil y controvertida delimitación temporal de transiciones democráticas, véase Schedler (1999c).

⁴⁰ Por ejemplo, en enero de 2000 los partidos de oposición decidieron impugnar ante el Consejo General el uso de los colores de la bandera nacional en el emblema del PRI. En respuesta, el representante del PRI ante el IFE afirmó que "cualquier intención por abrir la discusión sobre el tema entraña para nosotros un evidente interés coyuntural [...] es una pretensión meramente intencionada y con ámbitos [sic] de propaganda" (versión estenográfica de la sesión ordinaria del Consejo General, 27 de enero de 2000, 23a parte, p. 61).

den justificar que *J* falle de manera sistemática a favor o en contra de una parte. No obstante, para los observadores externos (igual que para las partes mismas) que no están en condiciones de evaluar con certeza las razones jurídicas del juez, existen adicionalmente dos factores extralegales que pueden respaldar la aplicación de un estándar asimétrico de evaluación: el poder y la reputación de las partes. Por un lado, una de las partes puede detentar recursos de poder que amenazan con ejercer influencias indebidas sobre el juez. En estos casos, es de temerse que la dura realidad del poder sustituya al frágil principio de la imparcialidad como "variable intermedia" preponderante en la toma de decisiones. Por otro lado, una de las partes puede haber adquirido, por su comportamiento en el pasado, la mala fama de transgredir la ley de manera habitual. La reputación de un actor les ahorra costos de información a sus interlocutores. Cuando se establece una determinada imagen de un actor, sea justa o injusta, la información histórica reemplaza la información actual. Para formarse un juicio sobre la imparcialidad de un juicio, bajo la sombra de reputaciones sólidas, ya no parece necesario informarse de los detalles del caso. La reputación de haber actuado de manera ilegal en el pasado establece la presunción de estar actuando de manera ilegal también en el presente. El juez, por tanto, ante los ojos del público comprueba su imparcialidad condenando al condenado.

En tales situaciones de asimetrías de poder o reputación, se puede dar un paradójico divorcio entre realidad y apariencia de imparcialidad. Si *J* falla en favor del actor poderoso y/o sospechoso se hace sospechoso él mismo de ceder a presiones ilegítimas y de actuar de modo parcial, aun cuando su decisión esté perfectamente bien fundamentada en términos de la ley. Y al revés, si falla en favor del actor débil o de la víctima histórica, crea la impresión favorable de estar resistiendo los susurros del poder y la tentación de la impunidad, aun cuando su sentencia carezca de justificación legal.

En la actualidad mexicana, es el PRI quien tiene la mala suerte de reunir las dos características: goza todavía de una reputación autoritaria bien ganada en décadas de hegemonía posrevolucionaria (la mala fama), y al mismo tiempo sigue siendo el actor de mayor peso en el escenario político (el poder superior). La coincidencia de los dos factores ha creado la imagen persistente del PRI como portador de una suerte de autoritarismo hereditario; los conflictos entre el partido y el Consejo General han reforzado esta imagen. Para los críticos del PRI, el Consejo General no ha hecho más que aplicar la ley a todos, incluyendo

al partido en el poder, que no se acaba de acostumar ni a la competencia democrática ni a la autonomía del organismo electoral, y que se resiste a abandonar el régimen de excepción que lo alimentó durante décadas. Desde esta perspectiva, las protestas del antiguo partido hegemónico contra el árbitro electoral no se fundaron en la ley, sino en una “nostalgia por el fraude electoral” y en el deseo por “rescatar una integración gobernada del IFE, ventajas ilícitas, cartas marcadas, expedientes secretos o trampas superadas”.⁴¹

Naturalmente, el propio PRI ve las cosas de manera muy diferente. Reclama que ya ha dejado atrás su pasado autoritario y que ya representa un jugador democrático como los demás. Denuncia que ha sufrido un trato discriminatorio, producto de una ilegítima concepción asimétrica de imparcialidad por parte de consejeros “antipriistas”. Exige, por tanto, recibir “un trato imparcial [...] sin filias ni fobias”.⁴²

En este sentido, la disputa por la imparcialidad del Consejo General del IFE ha sido en buena medida una disputa por la legitimidad democrática del PRI, una verdadera y hegeliana “lucha por el reconocimiento” (Honneth, 1992). Se entiende que esta lucha no haya llevado a evaluaciones compartidas de imparcialidad. De hecho, como los actores y observadores han utilizado criterios de evaluación opuestos, el análisis de los “perdedores” y “ganadores” de las decisiones del Consejo solamente ha alimentado la “disputa por la imparcialidad”, sin contribuir a observaciones y mediciones aceptadas por todos.

El pecado de origen

Como lo estipulamos arriba, si ni las reglas ni la correlación entre *D* y los intereses de las partes *A* y *B* dan claves fiables sobre la imparcialidad de *J*, el observador externo puede volcarse sobre la persona del juez mismo para ver si sus decisiones coinciden sistemáticamente con sus preferencias personales.⁴³ En un proceso judicial, cuando las partes se enfrentan al juez, la confianza o desconfianza que sostienen inicialmente hacia él no es un asunto personal; normalmente ni lo conocen.

⁴¹ Germán Martínez Cáceres, representante del PAN ante el IFE, versión estenográfica de la sesión ordinaria del Consejo General, 16 de diciembre de 1998, 89a parte, p. 335.

⁴² Versión estenográfica de la sesión ordinaria del Consejo General, 16 de marzo de 1999, 51a parte, p. 129.

⁴³ Los estudios “positivos” del sistema judicial siguen precisamente esta lógica. El modelo de actitudes, por ejemplo, ignora el mundo de las reglas para analizar exclusivamente la asociación entre las sentencias y los intereses e ideologías subyacentes (Segal y Spaeth, 1993).

Si le tienen confianza es porque tienen confianza en el Estado de derecho; y al revés, si le desconfían es porque desconfían del sistema de impartición de justicia en general. Por lo menos al inicio del juicio, el juez no es más que un portador anónimo de roles.

En el caso del Consejo General del IFE, es obvio que no podía, de antemano, nutrirse de un capital acumulado de credibilidad. Ninguna institución nace con una torta de confianza institucional bajo el brazo. En buena parte, el crédito que recibe depende de la credibilidad que tengan las personas que la dirigen. Para la nueva autoridad electoral mexicana, creada precisamente para abatir la arraigada desconfianza en la limpieza de las elecciones, fue, por tanto, indispensable que su cúpula —el Consejo General, plenamente “ciudadanizado” desde 1996— descansara sobre un sólido colchón de confianza personal. Aparentemente, el procedimiento ideado para asegurar esta confianza siguió lo que podríamos llamar el modelo romano: el nombramiento del juez, del tercero confiable, por consenso entre las partes (Shapiro, 1981, p. 2). Sin embargo, la apariencia de consenso es algo engañosa. Más que ponerse de acuerdo sobre candidatos apartidistas de consenso, los partidos nombraron, dentro de un sistema de cuotas informales, una suerte de representantes partidarios *light* —gente de su confianza que sin embargo no despertara reacciones alérgicas de parte de los demás partidos—. Se trataba, en esencia, de nombramientos de partido controlados por vetos mutuos.⁴⁴

No obstante la “partidización” de los nombramientos, todos los involucrados, partidos al igual que candidatos, se basaban en el supuesto de que una vez nombrados, los consejeros electorales iban a “cortar el cordón umbilical”⁴⁵ que los unía a los partidos, que iban a asumir la obligación moral y constitucional de actuar con plena imparcialidad, por encima de los intereses de partido. Dicho de otro modo, había consenso en que en el máximo órgano electoral no se iba establecer un esquema de “repartición de poder” (*power sharing*) entre los partidos, sino un esquema de “delegación” del poder a terceros independientes. En el primer esquema, la imparcialidad es un producto institucional que surge del “equilibrio” entre la pluralidad de fuerzas y opiniones representadas. En el segundo, se convierte en un principio de decisión

⁴⁴ Para las negociaciones de 1994, véase Carpizo (1995). La información sobre las negociaciones de 1996 se basa en las entrevistas realizadas por el autor a Germán Pérez Fernández del Castillo, México, D.F., 8 de junio de 1999, y a Ricardo Valero, México, D.F., 18 de junio de 1999.

⁴⁵ Entrevista con Enrique Ibarra Pedroza, representante del PRI ante el IFE, México, D.F., 7 de julio de 1999.

cuyo peso mayor descansa ya no sobre pilares institucionales, sino sobre los hombros de los protagonistas.⁴⁶

A pesar de esta amplia convergencia alrededor de una concepción imparcial de los papeles públicos de los consejeros, el procedimiento partidario de su nombramiento no fue inocuo; tuvo un fuerte efecto contaminante en su imagen pública. Como fue del dominio público quién propuso a quién, los consejeros fueron identificados, de antemano, como cercanos al partido que les había propuesto.⁴⁷ Naturalmente, en varios casos esta percepción de cercanía fue reforzada por la biografía del consejero novato igual que por su inserción en determinadas redes sociales y políticas. En todo caso, su origen partidario cubrió a los consejeros electorales con un manto de sospecha inicial, eclipsando el consentimiento de todos los partidos.

Es más, al asumir sus funciones, los consejeros no solamente cargaron con el peso de su origen partidista; el futuro no tardó mucho en hacerles sombra también. Cuando los funcionarios electorales salen del Instituto Federal Electoral, el código electoral no les limita en sus carreras posteriores; no los somete a ningún "periodo de enfriamiento" que les impida asumir cargos electorales, partidistas o de gobierno durante un determinado tiempo. Consecuentemente, el IFE, en su breve historia, ya ha visto a varios de sus altos funcionarios ingresar directa o casi directamente del Instituto a puestos de partido o a ejercer funciones públicas con sello partidario. Cambios laborales de este tipo también contaminan. Por lo general, aunque no se justifique en el caso concreto, crean una suerte de contaminación retrospectiva, de aparente corroboración retrospectiva de sospechas: ¡Les dijimos que no era neutral! ¡Ahora está a la luz del día!

Pero la posible carrera partidista después del IFE también contamina hacia adelante; da lugar a la idea de que los consejeros electorales están forjando sus futuras carreras políticas. El rango de las ambiciones atribuidas, reales o imaginarias, va desde el secretario de Gobernación hasta el ministro de la Suprema Corte de Justicia, siempre con la hipótesis de un futuro gobierno formado por el (supuesto) partido del consejero correspondiente. Es decir, a la idea de consejeros leales a "sus" partidos por motivos sociales (la gratitud por favores pasados)

⁴⁶ Sobre la distinción entre la imparcialidad de las instituciones y la imparcialidad de los actores, véase arriba; sobre modos de administración electoral, véase Schedler (1999d, pp. 11-17).

⁴⁷ Véase, por ejemplo, "¿Quiénes son los consejeros electorales?", *La Crónica*, 23 de noviembre de 1998.

se añade la idea de consejeros leales a "sus" partidos por cálculos utilitaristas (la expectativa de favores en el futuro).⁴⁸

Las reglas de mordaza

Cuando una parte interesada en determinados procedimientos imparciales nombra al funcionario encargado de administrarlos, se crean sospechas estructurales de parcialidad. Esto se ha dado en el caso del Consejo General del IFE como en cualquier otro, por ejemplo en los nombramientos presidenciales de los magistrados de la Suprema Corte de Estados Unidos. Pero las sospechas de parcialidad no se limitan a los jueces "contaminados" por su proceso de nombramiento; la dificultad para establecer reputaciones duraderas de imparcialidad es más general. En el momento en que un juez falla en contra de una de las partes, la confianza del "perdedor" en la imparcialidad judicial está en riesgo de derrumbarse. En vista de esta "inestabilidad básica" (Shapiro, 1981, p. 2) de la resolución de conflictos por medio de terceros imparciales, los imperativos de la imparcialidad van regularmente más allá de la obligación formal de aplicar la ley de manera imparcial. Incluyen como rutina la obligación de cuidar la imagen pública del juez o árbitro imparcial. Como reza una frase multicitada en el ámbito electoral, no es suficiente ser imparcial, también hay que parecerlo. "La justicia, como dice el viejo refrán, no sólo debe hacerse, sino también debe ser evidente que se hace" (Barry, 1995, p. 111).⁴⁹

Es común que las necesidades correspondientes del manejo de imagen (*image management*) lleven a los portadores de funciones imparciales a afirmar en público, de manera reiterada, su compromiso inquebran-

⁴⁸ Aquí habría que analizar otro aspecto que ha dañado gravemente la imagen de los consejeros. De manera persistente, sus adversarios públicos no se han limitado a criticar sus decisiones y declaraciones; muy frecuentemente han incurrido en la crítica personal, el juicio (sumario) de carácter. En esencia, han retratado a los consejeros impugnados como personajes carentes de restricciones morales, motivados esencialmente por el poder y el dinero. Esta atribución de una simple primacía de autointerés, ilegítima e incompatible con las exigencias del cargo público, conllevó una suerte de "contaminación moral" de los consejeros "cínicos y patanes" (Luis Fariás Mackey, "Cínicos y patanes", *La Crónica*, 3 de febrero de 1999, p. 12). Creó un suentento aparente para las acusaciones de parcialidad a manera de: si son personajes tan dudosos, no pueden ser honestamente imparciales.

⁴⁹ Está claro que cuestiones de imagen (obligaciones secundarias) no deben opacar, eclipsar, obligaciones de primer orden. Cuando consideraciones de impacto público se imponen sobre consideraciones de ley, estamos claramente ante una perversión de la imparcialidad. Véase, arriba, nuestras notas sobre las posibles falsas apariencias tanto de parcialidad como de imparcialidad.

table con la imparcialidad. Todos los consejeros electorales toman parte en este ritual obligatorio. Ante todo, el presidente del Consejo General, José Woldenberg, no se cansa de afirmar y reafirmar públicamente que el IFE es un árbitro en estricto sentido neutral, garante inquebrantable del “cumplimiento y la aplicación estricta de la norma”.⁵⁰

Pero hay una excepción notable. El consejero electoral Jaime Cárdenas es enfático en afirmar que “una nueva visión global y vanguardista de derecho” exige abandonar “las concepciones decimonónicas” de la “neutralidad y avaloridad del derecho” y de su “aplicación mecánica”.⁵¹ En principio, parte de un supuesto poco controvertido. En las democracias modernas la aplicación neutral de la ley encuentra su límite en donde la ley viola los derechos básicos de los individuos. Esta reserva contra la neutralidad jurídica *in extremis* surgió en respuesta a los regímenes autoritarios modernos que violaban los derechos humanos más fundamentales detrás de una fachada de legalidad, aplicada ecuánimemente por sus jueces y verdugos. Mantener viva esta reserva contra una concepción meramente formal de la función judicial parece claramente pertinente en el contexto mexicano, en un sistema postautoritario cuyo marco legal heredado, en su mayor parte, todavía no ha sido revisado y relegitimado por una opinión pública plural y por un poder legislativo democráticamente electo.

El código electoral, empero, no ha sido el terreno más obvio para rasurar violaciones a los derechos humanos y constitucionales, dado que representa, sin lugar a dudas, una conquista democrática y no una herencia autoritaria. Además, lo que se supone que constituye un recurso de emergencia contra la erosión autoritaria de una democracia se convierte, en manos del consejero electoral, en un argumento cotidiano. Cuestiona, de manera regular, la aplicación de normas legales presuntamente anticonstitucionales en asuntos tan diversos como, por ejemplo, el “exiguo financiamiento” público de las asociaciones políticas⁵² y los límites que impone la ley a alusiones religiosas en las campañas electorales.⁵³

Adicionalmente, Jaime Cárdenas, el abogado constitucionalista, traduce su rechazo a la indiferencia de las autoridades hacia principios constitucionales en la convicción de que el control de la constitucio-

⁵⁰ “Canceladas, las condiciones para un fraude electoral en el 2000, asegura José Woldenberg”, *La Crónica*, 8 de octubre de 1999.

⁵¹ Versión estenográfica de la sesión extraordinaria del Consejo General, 9 de abril de 1999, 4a parte, p. 8.

⁵² *Ibid.*, p. 9.

⁵³ Versión estenográfica de la sesión ordinaria del Consejo General, 30 de noviembre de 1999, pp. 82-122.

nalidad de las leyes debe ser “difuso”, no monopolizado ni por la Suprema Corte ni por el sistema judicial. Considera, en consecuencia, “que cualquier autoridad administrativa está facultada para no aplicar una norma que considere contraria al texto constitucional”. En su ámbito de competencia, el Consejo General del IFE está, por tanto, obligado a “una revisión crítica de las leyes vigentes para comprobar su validez o invalidez”, y tiene plena facultad “para no aplicar normas inconstitucionales”.⁵⁴ Es muy difícil que el rechazo genérico al principio de la neutralidad de parte de un funcionario identificado con la oposición, junto con su apoyo heterodoxo a una versión altamente descentralizada del control constitucional, no se percibiera, por parte del partido oficial, como la pretensión ilegítima de “erigirse en un tribunal de constitucionalidad”.⁵⁵

Pero los códigos de conducta para funcionarios públicos regularmente van más allá de la autoafirmación retórica del principio de neutralidad. Incluyen, por ejemplo, reglas de incompatibilidad de intereses destinadas a evitar tentaciones tanto como a prevenir sospechas.⁵⁶ Típicamente, también incluyen reglas de autorrestricción en las declaraciones públicas del funcionario. El funcionario, juez o árbitro imparcial debe abstenerse de hacer cualquier tipo de pronunciamiento público que pudiera interpretarse como una expresión de simpatía o antipatía hacia alguna de las partes. Por ejemplo, el código de conducta para la administración electoral, formulado por International IDEA en Estocolmo, exige que los administradores electorales deberán, entre otras cosas, “abstenerse de cualquier acto que indique, o pueda considerarse que indique, apoyo partidario a algún candidato, partido, personaje o tendencia política”, “abstenerse de participar en cualquier actividad, incluida toda actividad privada, que pudiera interpretarse como simpatía por tendencias, candidatos, partidos, personajes o políticos en particular”, “abstenerse de expresar puntos de vista sobre temas que pudieran convertirse en materia de debate político en la elección”, y “abstenerse de comunicarse con ningún votante respecto a temas con implicaciones partidarias” (International IDEA, 1998, p. 11-12; véase también Scallan, 1999).

⁵⁴ Jaime Cárdenas Gracia, “Voto particular del Consejero Electoral Jaime Cárdenas en relación con los proyectos de resolución de las quejas JGE/QPRI/015/99 y JGE/QPAN/016/99 en materia de libertad religiosa”, Instituto Federal Electoral, México, D.F., 26 de noviembre de 1999, pp. 51, 33 y 46.

⁵⁵ Enrique Ibarra, representante del PRI ante el IFE, versión estenográfica de la sesión ordinaria del Consejo General, 30 de noviembre de 1999, p. 104.

⁵⁶ Para una visión crítica, véase Anechiarico y Jacobs (1996, cap. 4).

Estas reglas de abstención intentan cubrir las preferencias personales de los funcionarios electorales con un "velo de ignorancia". Tratan de sustraerlos del ámbito de la racionalidad estratégica para crear una imagen de actores sin preferencias o, en todo caso, de actores que saben aislar su función pública de sus preferencias personales. En general, entre los consejeros electorales se percibe una clara voluntad de moverse dentro de las restricciones comunicativas que imponen los códigos de ética. Sin embargo, sí ha habido algunos actos y declaraciones que difícilmente se pueden considerar compatibles con estos códigos y que no pudieron sino generar ciertas sospechas y controversias. Entre los (pocos) ejemplos destacan una reunión en privado de consejeros con el presidente de un partido en vísperas de una sesión conflictiva del Consejo General⁵⁷ y la reflexión pública de un consejero acerca de los beneficios que una derrota electoral del PRI traería para la culminación de la transición democrática.⁵⁸

En realidad, se trata de "reglas de mordaza" (Holmes, 1995, cap. 7) muy severas; pero evidentemente no de normas legales sino de reglas autoimpuestas que se sitúan en el ámbito de la moral, no en la esfera del derecho. Cometan, entonces, un error de categoría quienes interpretan tales autorrestricciones normativas como reglas legales que se pueden imponer por la vía legal, igual que quienes las declaran inexistentes por no estar codificadas como normas jurídicas. En el conflicto entre el Partido Revolucionario Institucional y el Consejo General, ambas equivocaciones legalistas han estado presentes. Un ejemplo destacado fue la "denuncia por responsabilidad administrativa" que presentó el Partido Revolucionario Institucional contra cuatro de los nueve consejeros electorales en marzo de 1999. En buena parte, la queja representó un intento (frustrado) de judicializar los fundamentos normativos de la imparcialidad. En su resolución aventurada (del 10 de agosto de 1999) que le costó su puesto, el ex controlador interno del IFE, Carlos Muñoz Villalobos, siguió las líneas argumentativas del PRI e intentó imponer una "amonestación pública" a dos consejeros por declaraciones públicas supuestamente "transgresora[s] del prin-

⁵⁷ Véase Renward García Medrano, "Usurpadores: El IFE, entrampado en una costosa simulación", *Etcétera*, 26 de noviembre de 1998, p. 4.

⁵⁸ Véase "Viola Jaime Cárdenas su función como consejero electoral del IFE", *El Economista*, 3 de diciembre de 1998, p. 47. Las apreciaciones del consejero, que fueron muy controvertidas aunque plenamente justificables en un marco académico, revelan el posible conflicto de papeles que puede surgir entre la función pública de los consejeros electorales y las actividades académicas o culturales (no remuneradas) que la ley les permite realizar aparte (véase Cofipe, artículo 77, párrafo 1).

cipio de la imparcialidad". En respuesta, Jaime Cárdenas, uno de los consejeros sancionados, interpuso un amparo constitucional (exitoso) contra esta resolución administrativa, defendiendo ante todo su libertad de expresión como funcionario público ante la clara ausencia de reglas legales o constitucionales que la limitaran.⁵⁹

El consejero que insiste en su libertad de expresión tiene razón en su defensa contra la "moralización" autoritativa de la ley. El conflicto, sin embargo, parece indicar que tanto la tentativa de "judicializar" las "reglas de mordaza" (guiada por la lógica de la sospecha) como la propuesta de ignorarlas en una lectura estrictamente jurídica de la función pública (guiada por el principio de la separación entre lo público y lo privado), tienden a generar controversias públicas que ya no están ancladas en razones jurídicas; tienden a generar controversias que se originan primeramente en el mundo de las percepciones públicas y que se reproducen primero por la lógica de las sospechas, sin que tengan necesariamente una vinculación estrecha con el apego real que muestran los actores al principio de la imparcialidad. Pero para eso existen, al fin y al cabo, las reglas de mordaza: para evitar daños gratuitos a la imagen de la institución y de sus funcionarios.

Conclusiones

Iniciamos nuestro recorrido por la controvertida imparcialidad del Consejo General del IFE con un "modelo idealizado" de decisiones imparciales, que consideramos fundamental no sólo para comprender la "disputa por la imparcialidad" de la autoridad electoral mexicana, sino en términos más generales, también para comprender al nuevo institucionalismo en la ciencia política actual. Este modelo ideal típico estipula que en el reino de la imparcialidad la regla determina a la decisión. Por su carácter idealizado igual que por la naturaleza invisible de la imparcialidad, este modelo, dijimos, crea fuertes problemas de operacionalización y medición. No obstante, ofrece tres posibles fuentes de información que sirven para evaluar, aunque sea de manera indirecta, las decisiones del juez o árbitro o funcionario público de un modo imparcial: las reglas vigentes, los intereses de las partes involucradas y las preferencias del propio actor imparcial. En el ám-

⁵⁹ Jaime Cárdenas Gracia, "Asunto: Se Demanda Amparo y Protección de la Justicia Federal", México, D.F., 25 de agosto de 1999, documento privado.

bito, fundamental, de las reglas que delimitan la actuación del Consejo General, dibujamos un panorama ambivalente. Hay todo un conjunto de reglas claras y detalladas que regulan la actividad medular del IFE, la organización de elecciones, al mismo tiempo que existen espacios amplios de discreción, junto con reglas ambivalentes y contradictorias cuya aplicación no puede ser sino controvertida.

Pero si las reglas formales dejan abiertos espacios de ambivalencia que frustran la evaluación del Consejo General de acuerdo con el modelo idealizado de imparcialidad, los intereses de las partes tampoco proporcionan una guía inequívoca. Los partidos políticos efectivamente juzgan la imparcialidad del Consejo General con base en la correlación que sus decisiones muestren con las posiciones partidistas. Pero recurren a criterios de evaluación opuestos que más que resolver la disputa la reflejan y la reproducen. Luego, las percepciones acerca de las preferencias personales de las propias autoridades han alimentado, sobre todo, acusaciones de parcialidad de parte del partido en el gobierno. El origen veladamente partidario de los consejeros, con una mayoría para la oposición, igual que algunas grietas en su obediencia a las normas de autorrestricción, provocaron en el PRI temores a una coalición antigubernamental.

En suma, sin embargo, el Consejo General presenta una imagen que no parece estar muy lejos de la situación cotidiana de cualquier corte de justicia. Los consejeros tienen que actuar dentro de un marco legal que en muchos casos nada más define los límites exteriores de lo permisible, sin dictar alguna solución determinada, y tienden a llenar los espacios de indefinición jurídica de la única manera posible: apoyándose en sus convicciones personales y en sus lecturas, siempre controvertibles, de la ley.

Referencias bibliográficas

- Anechiarico, Frank y James B. Jacobs (1996), *The Pursuit of Absolute Integrity: How Corruption Control Makes Government Ineffective*, Chicago y Londres, University of Chicago Press.
- Ames, Barry (1999), "Approaches to the Study of Institutions in Latin American Politics", *Latin American Research Review*, vol. 34, núm. 1, pp. 221-236.
- Barnett, Randy E. (1998), *The Structure of Liberty: Justice and the Rule of Law*, Oxford, Clarendon Press.

Incertidumbre institucional e inferencias de imparcialidad: el caso del IFE

- Barry, Brian (1995), *Justice as Impartiality*, Oxford, Oxford University Press.
- Carpizo, Jorge (1995), "La reforma federal electoral de 1994", en Jorge Alcocer V. (ed.), *Elecciones, diálogo y reforma: México, 1994*, t. 1, México, Nuevo Horizonte y CEPNA, pp. 13-91.
- Collier, David y Robert Adcock (1999), "Nailing Down Issues of Validity", ponencia presentada en la conferencia "Regimes and Political Change in Latin America", Universidad de Illinois, Urbana-Champaign, 6-7 de agosto.
- Collier, Paul (1999), "Learning from Failure: The International Financial Institutions as Agencies of Restraint in Africa", en Andreas Schedler, Larry Diamond y Marc F. Plattner (eds.), *The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder y Londres, Lynne Rienner Publishers, pp. 313-330.
- Eisenstadt, Todd A. (1999), "Off the Streets and into the Courtrooms: Resolving Postelectoral Conflicts in Mexico", en Andreas Schedler, Larry Diamond y Marc F. Plattner (eds.), *The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder y Londres, Lynne Rienner Publishers, pp. 83-103.
- Elster, Jon (1999), *Alchemies of the Mind: Rationality and the Emotions*, Cambridge, Reino Unido, University of Cambridge Press.
- Elster, Jon, Claus Offe y Ulrich Preuss, con Frank Boenker, Ulike Goetting y Friedbert W. Rueb (1998), *Institutional Design in Post-communist Societies: Rebuilding the Ship at Sea*, Cambridge, Cambridge University Press.
- Epstein, Lee y Jack Knight (1998), *The Choices Justices Make*, Washington, Congressional Quarterly Press.
- Gallie, W.B. (1956), "Essentially Contested Concepts", *Proceedings of the Aristotelian Society* 56, Londres, Harrison and Sons, pp. 167-198.
- Holmes, Stephen (1995), *Passions and Constraint: On the Theory of Liberal Democracy*, Chicago y Londres, University of Chicago Press.
- Honneth, Axel (1992), *Kampf um Anerkennung*, Frankfurt/Main, Suhrkamp.
- Huntington, Samuel P. (1991), *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century*, Norman y Londres, University of Oklahoma Press.
- Immergut, Ellen M. (1998), "The Theoretical Core of the New Institutionalism", *Politics and Society*, vol. 26, núm. 1, marzo, pp. 5-34.
- Instituto Federal Electoral (1996), *Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y otros ordenamientos electorales*, México, Instituto Federal Electoral.

- International IDEA (1998), *Código de conducta: administración electoral ética y profesional*, Estocolmo, Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral.
- Kelsen, Hans (1994 [1934]), *Reine Rechtslehre*, Aalen, Scientia Verlag.
- Lakoff, George (1987), *Women, Fire, and Dangerous Things: What Categories Reveal about the Mind*, Chicago, University of Chicago Press.
- López-Pintor, Rafael (1999), "Electoral Management Bodies as Institutions of Governance," Nueva York, Programa de Desarrollo de las Naciones Unidas, inédito.
- Luhmann, Niklas (1995), *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt/Main, Suhrkamp.
- Merino, Mauricio (1999), "Divisiones públicas, consensos internos", *Enfoque*, 25 de abril de 1999, pp. 14-17.
- Malo Guzmán, Verónica y Julio Pastor Nieto (1996), "Autonomía e imparcialidad en el Consejo General del IFE, 1994-1995", México, D.F., tesis de licenciatura en Ciencia Política, Instituto Tecnológico Autónomo de México.
- O'Donnell, Guillermo (1996), "Illusions about Consolidation", *Journal of Democracy*, vol. 7, núm. 2, abril, pp. 34-51.
- Pérez Fernández del Castillo, Germán (1994), "Respuesta al Documento 'La Reforma Electoral en México'", México, Instituto Federal Electoral, inédito.
- Rawls, John (1971), *A Theory of Justice*, Cambridge, Mass., Harvard University Press.
- Sartori, Giovanni (1984), "Guidelines for Concept Analysis", en Giovanni Sartori (ed.), *Social Science Concepts: A Systematic Analysis*, Beverly Hills, Sage, pp. 15-85.
- Scallan, Andrew (1999), "Election Management: Guiding Principles," *ACE Project: Administration and Cost of Elections*, Estocolmo, Nueva York y Washington, International IDEA, Naciones Unidas, y Fundación Internacional para Sistemas Electorales, CD-ROM version 0.1.
- Schedler, Andreas (2000), "Distrust Breeds Bureaucracy: The Formal Regulation of Electoral Governance in Mexico", *Public Integrity*, vol. 2, núm. 4, otoño (en prensa).
- (1999a), "IFE: Complicada imparcialidad", *Voz y Voto*, núm. 73, marzo, pp. 29-33.
- (1999b), "Las comisiones y la pirámide: la recentralización conflictiva del poder en el IFE", *Política y Gobierno*, vol. VI, núm. 1, pp. 187-222.
- (1999c), "Uncertain Uncertainty: The Blurred Boundaries of

Incertidumbre institucional e inferencias de imparcialidad: el caso del IFE

- Democratic Transition and Consolidation," ponencia presentada en la conferencia "Regimes and Political Change in Latin America", Universidad de Illinois, Urbana-Champaign, 6-7 de agosto.
- Schedler, Andreas (1999d), "Democracy by Delegation: The Path-Dependent Logic of Electoral Reform in Mexico", ponencia presentada en la 95a. Reunión Anual de la Asociación Americana de Ciencia Política (APSA), Atlanta, 2-5 de septiembre.
- Schedler, Andreas, Larry Diamond y Marc F. Plattner (1999), *The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies*, Boulder y Londres, Lynne Rienner.
- Segal, Jeffrey A. y Harold J. Spaeth (1993), *The Supreme Court and the Attitudinal Model*, Cambridge, Reino Unido, Cambridge University Press.
- Shapiro, Martin (1981), *Courts: A Comparative and Political Analysis*, Chicago, University of Chicago Press.
- Silva-Herzog Márquez, Jesús (1999), *El antiguo régimen y la transición en México*, México, D.F., Planeta/Joaquín Mortiz.
- Sunstein, Cass R. (1996), *Legal Reasoning and Political Conflict*, Nueva York y Oxford, Oxford University Press.
- Vidal-Beneyto, José (1999), "Almodóvar políticamente correcto", *El País*, 3 de noviembre de 1999, pp. 11-12.
- Woldenberg, José (1999), "La transición a la democracia", *Nexos*, núm. 261, septiembre, pp. 65-70.
- (1998), "Votar en el extranjero: hechos y preguntas ante un tema difícil", *Etcétera*, núm. 288, 6 de agosto de 1998, pp. 26-30.