

Alquimia constitucional: el capricho de la consulta popular

Roberto Lara Chagoyán
Tecnológico de Monterrey

El INE está listo para la consulta

La consulta popular que López Obrador imaginó para enjuiciar a los expresidentes de México, aunque matizada, será una realidad el próximo domingo 1º de agosto. El pasado 6 de abril, el Instituto Nacional Electoral (INE) aprobó los acuerdos INE/CG350/2021 e INE/CG351/2021, mediante los cuales se definió la organización, se presentó el plan integral y el calendario de la Consulta Popular 2021. Aunque con estrechez de recursos económicos, derivada de la negativa de la Cámara de Diputados y de la Secretaría de Hacienda, el INE se declara listo para emprender esta titánica y, a la vez, infructuosa empresa. Estamos seguros de que por el INE no quedará: reutilizará el material sobrante de la elección del pasado domingo y echará a andar de nueva cuenta su enorme maquinaria humana para hacer bien, como siempre, su trabajo.

Nunca está demás reconocer la gran misión que esta noble institución ciudadana ha desarrollado a lo largo de su historia. Su gran organización, su servicio civil de carrera, su inobjetable capacidad operativa y su compromiso real con la democracia constituyen un capital institucional de incalculable valor del que todos los mexicanos debemos estar orgullosos.

Una idea brillante

Enjuiciar a los expresidentes de un país por sus actos de corrupción es una idea brillante por su alta rentabilidad política, especialmente para los demagogos. En

países históricamente asfixiados por la corrupción, la idea germina mucho mejor porque supone que los agraviados tendrán justicia o, al menos, una revancha simbólica. En la campaña de 2018, no solo el actual presidente la pensó, sino también el entonces candidato del PAN, Ricardo Anaya. Lo cierto es que el primero tenía muchas otras buenas ideas, mientras que el segundo no.

La idea cumplió su función durante la campaña, pero no se agotó. Por eso, una vez alcanzado el triunfo en las elecciones de 2018, López Obrador prefirió no gastarla en ese momento y, al hacerlo, acaso sacó un poco más de provecho: “No es mi fuerte la venganza”, sostuvo. No obstante, siguió coqueteando con ella y la mostró esporádicamente a conveniencia. A dos años, y sin muchos resultados, en medio de una pandemia pésimamente manejada y de varios otros signos de fracaso y decepción, el 15 de septiembre de 2020, el presidente consideró que sería una buena idea volver a usar su pequeño tesoro, por lo que solicitó al Senado de la República que pusiera en marcha el mecanismo legal de la consulta popular. La pregunta que el presidente sometió a trámite fue la siguiente:

¿Está de acuerdo o no con que a las autoridades competentes, con apego a las leyes y procedimientos aplicables, investiguen y en su caso sancionen la presunta comisión de delitos por parte de los ex presidentes Carlos Salinas de Gortari, Ernesto Zedillo Ponce de León, Vicente Fox Quesada, Felipe Calderón Fournier y Enrique Peña Nieto, antes, durante y después de sus respectivas gestiones?

La alquimia de la Suprema Corte

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para continuar con el procedimiento, debía determinar si la propuesta de consulta resultaba o no constitucional. En la sesión celebrada el 1º de octubre de 2020, se presentó el proyecto de resolución a cargo del ministro Luis María Aguilar Morales, el cual proponía calificar como inconstitucionalidad la propuesta. Para el ponente, la

propuesta de consulta popular constituía un “concierto de inconstitucionalidades” por las siguientes razones: a) era contraria al contenido del artículo 35 constitucional, porque se refiere a una restricción de derechos humanos y garantías; b) pone en riesgo los derechos de las víctimas y ofendidos de los delitos; c) vulnera la presunción de inocencia; d) afecta negativamente las funciones constitucionales de procuración e impartición de justicia, así como del debido proceso legal; y e) rompe con el principio de igualdad.

Sin embargo, la propuesta de Aguilar no cuajó. Los ministros Esquivel, Pérez Dayán, Zaldívar, Ríos Farjat, Gutiérrez Ortiz Mena y González Alcántara votaron por su constitucionalidad. Para este bloque de ministros la premisa de la que habría que partir es que, ante la consulta, el papel de la Corte debía ser político y no jurisdiccional. Luego, cada uno, como pudo, intentó hilvanar un argumento. Yasmín Esquivel y Alberto Pérez Dayán sostuvieron que la materia no tenía que ver con el proceso penal, sino con responsabilidades administrativas de los servidores públicos y el combate a la corrupción; Zaldívar defendió que el objeto de la consulta es que la población se pronuncie “sobre el diseño y el rumbo de la política criminal del Estado”, eso sí, “sin ser vinculante”; Ríos Farjat consideró que era indispensable “abstraer la materia de la pregunta” (y lo que eso quiera decir); Gutiérrez Ortiz Mena señaló que la consulta quedaba dentro de las facultades discrecionales del poder ejecutivo; y González Alcántara estimó que la constitucionalidad de la consulta radicaba en sus fines: “emprender un proceso de esclarecimiento en torno a las decisiones políticas voluntarias tomadas por los actores políticos relevantes en los años pasados”.

Por su parte, los ministros Aguilar Morales, Laynez, Piña, Pardo y Franco apostaron por la inconstitucionalidad de la petición. Sostuvieron que los jueces constitucionales no están para ser populares, y que su papel se constriñe a velar por la constitucionalidad de la materia de la consulta, es decir, determinar si esta se

adecuaba o no a lo prescrito por la Constitución. Por ello, no consideraron jurídicamente correcto cambiar la propuesta del ejecutivo con el fin de “maximizar el derecho de los ciudadanos”. Para ellos, la justicia no debe estar sujeta a consulta, ya que, entre otras consecuencias negativas, traería como resultado la vulneración del derecho de las víctimas y del principio de igualdad.

Por desgracia, la decisión final no fue producto de un auténtico debate jurídico a la altura de un tribunal constitucional, sino una serie de posicionamientos individuales y una votación fría mediante la cual se decidía algo más que la consulta. Se trataba de colocarse en uno de los dos lados la geografía política trazada por el presidente de forma maniquea, astuta, ruin y nada democrática: los que están de su lado, aman —cono él— al pueblo; los que no, son sencillamente traidores. Los argumentos fueron lo de menos; los votos pesaron lo mismo. Habría dado igual que se argumentase mejor o peor. Nadie convenció a nadie. Simplemente votaron a favor o en contra de un capricho presidencial que a final de cuentas se impuso.

La perplejidad de la nueva pregunta

Lo que sí se cambió fue el contenido de la pregunta, quizás para intentar conservar algo de originalidad, no mostrar una sumisión descarada hacia la figura presidencial o intentar salvar el alma ante el atropello constitucional que acababan de cometer. De acuerdo con la Corte, lo que los ciudadanos deberán responder el próximo 1º de agosto es lo siguiente:

¿Estás de acuerdo o no en que se lleven a cabo las acciones pertinentes, con apego al marco constitucional y legal, para emprender un proceso de esclarecimiento de las decisiones políticas tomadas en los años pasados por los actores políticos, encaminados a garantizar la justicia y los derechos de las posibles víctimas?

El único propósito de esta consulta popular es político. Se trata de algo parecido a una moneda, ahora de oro, gracias a la bendición de la Corte, con la que el Presidente de la República juega a ser un redentor.

Los ministros lo sabían. Incluso los que votaron —a mi juicio correctamente— a favor de la inconstitucionalidad, porque en este caso el Derecho fungió como un instrumento de la política. Quienes votaron a favor del capricho presidencial intentaron hacer alquimia para convertir el barro en oro; quienes lo hicieron en contra, usaron al Derecho para frenar, en lo posible, las aspiraciones autoritarias del presidente, lo cual, aunque jurídicamente correcto, no deja de ser también un asunto político.

¿Realmente se logró la conversión alquimista? ¿La pregunta modificada por la Corte es constitucional? Antes de responder estas preguntas, no podemos olvidar que el origen de todo este asunto es una *propuesta* presidencial claramente inconstitucional. El artículo 35, fracción VIII, apartado 3º, de la Constitución sigue ahí: “No podrán ser objeto de consulta popular la restricción de los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, ni las garantías para su protección (...)”.

Ahora bien, la Corte eliminó de la consulta inicial el aspecto penal, ya que ahora no se habla de delitos ni de sanciones penales; asimismo, matizó el elemento subjetivo, ya que tampoco aparecen los nombres de los expresidentes de México, aunque sí la mención de “actores políticos”. Se agregaron, en cambio, tres ingredientes: 1) la necesidad de “emprender un proceso de esclarecimiento de las decisiones políticas tomadas en los años pasados por los actores políticos”; 2) la necesidad de garantizar “los derechos de las posibles víctimas”; y 3) la necesidad de garantizar la justicia.

Haciendo un caritativo esfuerzo interpretativo, es posible traducir la pregunta en estos términos:

¿Estás de acuerdo o no en que el Estado implemente mecanismos extraordinarios para esclarecer los hechos relacionados con graves violaciones de derechos humanos a cargo del propio aparato estatal, con el fin reparar integralmente a las víctimas?

Vista de este modo, la pregunta parece insinuar una idea de justicia restaurativa, lo cual podría, incluso, considerarse valioso. Sin embargo, esta no es la pregunta de la Corte. Y si lo fuera, además de ser una obviedad, no sería un buen instrumento para llevar a cabo una auténtica política pública orientada a la justicia restaurativa, ya que, en principio, ese tema tampoco debería ser objeto de consulta popular. Un gobierno realmente comprometido con una causa de ese tamaño no necesita el permiso de la gente, especialmente si cuenta con mayorías legislativas a su favor que podrían habilitar los mecanismos extraordinarios. Por lo demás, tiene siempre a su disposición las fiscalías, los tribunales y, en general, el aparato administrativo del Estado.

La pregunta reelaborada por la Corte sigue obedeciendo a un capricho presidencial. Lejos de limitar los impulsos autoritarios del presidente, la Corte se puso al servicio del titular del Ejecutivo para ayudarlo a conservar su valiosa moneda política. López Obrador —no nos engañemos— sigue jugando con esa moneda porque le da réditos políticos: polariza, divide a la gente, mantiene la idea de un “enemigo del pueblo” y lo legitima para continuar con su proyecto político. El presidente, como político, hace su trabajo. La mayoría de los ministros de la Corte, como jueces constitucionales, desgraciadamente, no.

Resta esperar la respuesta de la gente. No olvidemos que el artículo 35, fracción VIII, apartado 3º, de la Constitución establece que, para que el resultado de una consulta popular se considere vinculante (es decir, obligatorio) para los poderes Ejecutivo y

Legislativo federales y para las autoridades competentes, es necesario que la participación total corresponda, al menos, al cuarenta por ciento de los ciudadanos inscritos en la lista nominal de electores. Si se llegara a lograr ese nivel de participación, lo más seguro es que las cosas no cambien en México. Sería muy ingenuo pensar que lo que no se ha hecho en tres años para paliar la impunidad, ahora sí se lleve a cabo gracias a una consulta popular. Y si la participación no alcanza, entonces el resultado de la consulta no será vinculante y las cosas seguirían igual.

En suma, la consulta popular no tiene que ser un éxito para que beneficie al presidente; lo ha beneficiado desde que se le ocurrió. Todo este esfuerzo no beneficiará a las víctimas ni a sus familias. A la Corte le ha supuesto un desprestigio. El INE no tiene más opción que cumplir con su deber. Veremos qué responden los ciudadanos.