

Sentencias fundacionales.

La creación del derecho electoral





Sentencias fundacionales.

La creación del derecho electoral

Sentencias fundacionales.

La creación del derecho electoral

María Paula Acosta Vázquez
Jimena Álvarez Martínez
Raúl Ávila Ortiz
Roselia Bustillo Marín
J. Francisco Castellanos Madrazo
Leonel Castillo González
Clicerio Coello Garcés
Felipe Alfredo Fuentes Barrera
Claudia E. Hernández Zapata
Alfonso Herrera García
Wendy M. Jarquín Orozco
Alejandro Lozano Díez
Armando I. Maitret Hernández
Felipe de la Mata Pizaña
Reyes Rodríguez Mondragón
Juan Carlos Silva Adaya
María G. Silva Rojas
Mónica Aralí Soto Fregoso
Guillermo A. Tenorio Cueto
José Luis Vargas Valdez



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación

México, 2021

342.709 M6
S765f

Sentencias fundacionales. La creación del derecho electoral / María Paula Acosta Vázquez [y otros diecinueve]. -- 1.ª edición. -- Ciudad de México, México : Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2021.
1 recurso en línea (520 páginas) : cuadros.

Incluye referencias bibliográficas.
ISBN 978-607-708-568-3

1. Autoridades electorales - Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación - México. 2. Calificación de elecciones - Declaración de validez de elección - México. 3. Proceso electoral - Actos posteriores a la elección - Nulidad de elección. 4. Fiscalización - México. 5. Sistemas normativos internos - México. 6. Candidaturas independientes - México. 7. Justicia electoral - México. 8. Libertad de pensamiento y de expresión - México. 9. Tecnologías de la información y comunicación. 10. Convención sobre los Derechos del Niño - Interés superior de la niñez. 11. Protección de los derechos humanos - Control de convencionalidad. 12. Equidad de género - México. I. Acosta Vázquez, María Paula, autor. II. México. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

*Sentencias fundacionales.
La creación del derecho electoral*

1.ª edición 2021.

D. R. © Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
Carlota Armero 5000, CTM Culhuacán,
04480, Coyoacán, Ciudad de México.
Teléfonos 55-5728-2300 y 55-5728-2400.

www.te.gob.mx
editorial@te.gob.mx

Coordinación académica: Escuela Judicial Electoral.
Edición: Dirección General de Documentación.

Las opiniones expresadas en la presente obra son responsabilidad exclusiva de quien las emite.

ISBN 978-607-708-568-3

Directorio

Sala Superior

Magistrado Reyes Rodríguez Mondragón
Presidente

Magistrado Felipe Alfredo Fuentes Barrera

Magistrado Indalfer Infante Gonzales

Magistrado Felipe de la Mata Pizaña

Magistrada Janine M. Otálora Malassis

Magistrada Mónica Aralí Soto Fregoso

Magistrado José Luis Vargas Valdez

Comité Académico y Editorial

Magistrado Reyes Rodríguez Mondragón
Presidente

Magistrado Felipe Alfredo Fuentes Barrera

Magistrado Felipe de la Mata Pizaña

Magistrada Mónica Aralí Soto Fregoso

Dr. Hugo Saúl Ramírez García

Dra. Gloria Ramírez Hernández

Dra. Natalia Saltalamacchia Ziccardi

Dr. Fernando Alberto Lázaro Serrano Migallón

Dra. Gabriela Dolores Ruvalcaba García
Secretaria Técnica Académica

Lic. Agustín Millán Gómez
Secretario Técnico Editorial



Índice

| | |
|---|-----|
| Presentación | 11 |
| Fiscalización <i>Raúl Ávila Ortiz</i> | 17 |
| Sistemas normativos internos y sentencias fundacionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Veinte años de una línea jurisprudencial <i>Roselia Bustillo Marín</i> | 49 |
| Candidaturas independientes <i>J. Francisco Castellanos Madrazo</i> | 77 |
| Acceso pleno a la justicia en la jurisdicción electoral <i>Leonel Castillo González</i> | 107 |
| Libertad de expresión política y principio de no discriminación por condición de salud <i>Clicerio Coello Garcés</i> | 169 |
| Justicia electoral digital <i>Felipe Alfredo Fuentes Barrera</i> | 213 |
| Interés superior de la niñez <i>Claudia E. Hernández Zapata y Juan Carlos Silva Adaya</i> | 233 |
| Sentencias fundacionales del control de convencionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación <i>Alfonso Herrera García</i> | 253 |

El derecho a la identidad en la jurisprudencia del
 Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Wendy M. Jarquín Orozco 283

Procedimiento especial sancionador: un fruto
 de la jurisprudencia electoral
Felipe de la Mata Pizaña y Alejandro Lozano Díez 311

La justicia electoral impulsora de los derechos
 político-electorales de la ciudadanía frente
 a partidos políticos
Armando I. Maitret Hernández 353

La validez de la elección en Tepeojuma, Puebla.
 Diversos estándares probatorios
 en las nulidades electorales
*Reyes Rodríguez Mondragón, María Paula Acosta Vázquez y
 Jimena Alvarez Martínez* 385

Justicia abierta
María G. Silva Rojas 415

Los avances en la aplicación de la perspectiva
 de género en las sentencias del Tribunal Electoral del
 Poder Judicial de la Federación,
 a sus 25 años de creación
Mónica Aralí Soto Fregoso 437

Protección al periodismo
Guillermo A. Tenorio Cueto 453

Personas procesadas o privadas de la libertad
José Luis Vargas Valdez 483

Autorías y colaboraciones 513

Presentación

Durante la década de 1990, México experimentó una serie de reformas constitucionales que dio pauta a la creación de instituciones y de un marco jurídico que han contribuido, en buena medida, a establecer la democracia en nuestro país, cuyas manifestaciones no solo se advierten desde entonces en la alternancia política en los distintos órdenes de gobierno y en la pluralidad que distingue a los órganos de representación popular, sino también en la edificación de un nuevo paradigma en materia de derechos humanos.

A pesar de que, en ocasiones, tanto amplios sectores de la ciudadanía como actores políticos emiten opiniones de desaprobación respecto a la realidad democrática del país, esas expresiones son, irónicamente, un parámetro de calidad en la materia, ya que constituyen manifestaciones del derecho a la libertad de expresión y pueden ser, incluso, objeto de escrutinio y rendición de cuentas cuando provienen de servidores públicos. Evidentemente, no podría decirse que la democracia mexicana es la más avanzada del orbe, pero, sin duda, ha sido modelo a seguir para los países que se encuentran en etapa de transición, como lo

demuestran las comisiones integradas por funcionarias y funcionarios electorales de México que han brindado asesoría, junto con organismos internacionales, a naciones que aspiran a ser democráticas.

Las instituciones electorales en México —por así decirlo— no son perfectas y deben ajustarse a las circunstancias históricas que se gestan día a día; pero, desde su origen, han cumplido —en ocasiones con creces— con sus funciones. En 2006, a pesar del grave conflicto poselectoral que derivó principalmente de la elección presidencial, el desempeño de las autoridades en la materia contribuyó a que la competencia política no saliera de sus cauces y transitara por la vía de la constitucionalidad, la legalidad y la institucionalidad. En 2018, cuando la reforma político-electoral llevada a cabo cuatro años antes fue puesta a prueba en su totalidad, nuevamente las autoridades comiciales, administrativas y jurisdiccionales estuvieron a la altura de las circunstancias.

Esto ha sido posible gracias al esfuerzo y la dedicación de varias generaciones de mexicanas y mexicanos con plena convicción democrática. En el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) estamos conscientes de que la democracia es un constructo social, político y jurídico que se erige desde distintos frentes. En el caso de este órgano constitucional, es claro que su labor ha encabezado el desarrollo de la justicia electoral en México.

Sin demérito del Tribunal de lo Contencioso Electoral y del Tribunal Federal Electoral, el origen del TEPJF marca un antes y un después en la historia política contemporánea de México. Correspondió a este Tribunal resolver las impugnaciones presentadas en el marco de los comicios de 1997, que tuvieron como consecuencia que, por primera vez, en más de 70 años en la Cámara de Diputados ningún partido tuviera mayoría absoluta. Fue la Sala Superior de esta instancia jurisdiccional la que calificó, al menos, tres elecciones que resultaron en una alternancia para el Poder Ejecutivo federal: en 2000, 2012 y 2018.

También fue el TEPJF una de las instituciones pioneras en la aplicación del control difuso de convencionalidad en cuanto a derechos humanos, aun antes de la reforma constitucional en la materia de 2011. Hoy, sigue incorporando criterios vanguardistas que tienen como propósito último tutelar los derechos políticos de los ciudadanos pertenecientes a sectores menos favorecidos, como las mujeres, las personas con discapacidad, los integrantes de los pueblos y las comunidades

indígenas, los que enfrentan un proceso penal y que aún no reciben sentencia e, incluso, las niñas y los niños cuando se les involucra en actividades proselitistas.

Corresponde, por supuesto, a la ciudadanía, la academia, la opinión pública y los actores políticos hacer su propia evaluación del desempeño del Tribunal Electoral. Desde el ámbito interior, siempre hemos estado comprometidos con el escrutinio y lo alentamos mediante actividades académicas y de divulgación, o al adoptar políticas y mecanismos institucionales que lo promuevan. Como muestra, ahora se pone al alcance de la lectora y el lector esta obra en la que se abordan diversos temas torales de la justicia electoral en México, impulsados por el TEPJF.

La justicia abierta, la justicia digital, la evolución del proceso sancionador electoral, el interés superior de la infancia y la libertad de expresión son solo algunos de los ejes temáticos que guían este esfuerzo, de los cuales se han desarrollado consistentes líneas jurisprudenciales. Las y los autores son operadores jurídicos que pertenecen o pertenecieron al Tribunal Electoral, cuya exposición se alimenta, precisamente, de su práctica profesional.

El título de la obra se percibe muy apropiado debido a que en este se identifica y sistematiza un cúmulo de criterios jurisprudenciales que atinadamente se pueden calificar como fundacionales, como puntos de inflexión en la justicia comicial del siglo XXI.

La apertura a la crítica constructiva es una convicción institucional del TEPJF. Estas páginas ofrecen elementos objetivos para que cada lectora y lector se forme una opinión acerca del trabajo jurisdiccional de este órgano y evalúe con justicia su desempeño. En ese sentido, cabe reconocer que las sentencias sean quizá el principal insumo para la construcción del derecho electoral, pero el debate abierto, franco y respetuoso colabora a que hagamos democracia. Ojalá que esta obra sirva a tal propósito.

*Tribunal Electoral
del Poder Judicial de la Federación*



Fiscalización

Raúl Ávila Ortiz



SUMARIO: Introducción; Aspectos teóricos y de contexto; Sentencias emblemáticas de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación acerca de financiamiento y fiscalización, Conclusiones.

Introducción

Este trabajo tiene por objeto presentar un análisis de las sentencias emblemáticas que ha dictado la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) en materia de fiscalización electoral. Su propósito consiste en destacar el impacto de tales resoluciones en el sistema de garantías electorales y el correlativo cambio jurídico y político-democrático de México durante las dos primeras décadas del siglo XXI.

El texto abre con una sección dedicada a establecer algunas coordenadas teóricas y de contexto que orientan al derecho, en tanto sistema de garantías, para proteger y hacer cumplir los derechos y principios fundamentales, así como el papel de la fiscalización y la justicia electoral en términos de garantías secundarias de aquellos.

Empero, es de mi interés hacer notar que las garantías jurídicas no solo pueden ser conceptuadas como primarias o secundarias, ya sea que reconozcan derechos y principios o establezcan mecanismos para su exigibilidad y tutela, respectivamente; tampoco que solo sean consideradas como jurídicas o extrajurídicas, es decir, políticas, económicas, sociales o culturales. Sostengo que esas salvaguardas también pueden ser identificadas por el grado de la fuente jurídica e institucional en el que se manifiestan.

Eso último significa que es posible identificarlas como macrogarantías, mesogarantías o microgarantías jurídicas, según se explicará más adelante.

También se describe, de la manera más rápida y sustancial posible, el contexto histórico

en el que el modelo mexicano de fiscalización —y, por tanto, de financiamiento— ha evolucionado y de qué manera las sentencias emblemáticas acerca de la fiscalización se insertaron en él y lo perfeccionaron.

Ahí se pretende mostrar que dicho modelo ha sido puesto a prueba antes o después de cada elección presidencial durante la transición democrática mexicana. En particular, se trata de identificar la forma en la que el TEPJF ha respondido, introduciendo ajustes, precisamente, a las mesogarantías y microgarantías para hacer efectivos los derechos ciudadanos y los principios institucionales democrático-electorales, en particular el derecho al voto libre e igual en condiciones de equidad.

El segundo apartado se dedica al análisis de varias sentencias emblemáticas que la Sala Superior ha emitido en las últimas dos y media décadas en materia de fiscalización y que han cobrado relevancia para el sistema jurídico y el contexto histórico y político de su evolución democrática.

Finalmente, se registran las conclusiones.

Aspectos teóricos y de contexto

El garantismo jurídico es una teoría que propone que el derecho equivale a un sistema de salvaguardas y límites normativos e institucionales para proteger a las personas frente a los poderes públicos y privados, reclamar y hacer efectivos los derechos y principios constitucionales en el Estado constitucional y democrático de derecho.¹

Así, se teoriza que la Constitución es garantía de la democracia y esta lo es de aquella. Juntas hacen posible el goce y ejercicio de los derechos humanos, para lo cual, por un lado, deben impedir los abusos de poder en la esfera de los derechos fundamentales civiles y políticos, y, por el otro lado, hacer efectivos los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. A su vez, los derechos sostienen a la Constitución democrática (derechos, pluralismo, división de poderes y garantías constitucionales) y a la democracia constitucional (concreción efectiva de las formas y los contenidos constitucionales).

¹ Véanse Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías. La ley del más débil* (Madrid: Editorial Trotta, 1999); Luigi Ferrajoli, *Democracia y garantismo* (Madrid: Editorial Trotta, 2010), y Luigi Ferrajoli, *La democracia a través de los derechos* (Madrid: Editorial Trotta, 2014).

Para que eso ocurra, los poderes públicos y privados deben estar divididos, equilibrados y sometidos a las normas jurídicas constitucionales y al derecho internacional. Por su parte, la persona, la ciudadanía y su dignidad, en sus dimensiones individual y colectiva, y en toda la gama de derechos reconocidos y tutelados por el derecho, constituyen el centro de su justificación.

La democracia político-electoral —una de las dimensiones de la democracia y del ejercicio de los derechos— responde a principios y garantías que deben asegurar que la competencia entre partidos y candidatos para acceder a los cargos de gobierno tenga lugar en condiciones equitativas. Para ello, en el Estado constitucional se suele establecer una serie de mecanismos de garantía, que sintetizamos con la expresión *financiamiento y fiscalización*, la cual se aplica a los recursos —sobre todo a los financieros— que los partidos y candidatos reciben, gastan, son supervisados y llegan a convertirse en motivo de intensos litigios y duras sanciones, en el marco de los procesos electorales.

Financiamiento y fiscalización como garantía de la democracia electoral

19

Así pues, en el Estado constitucional los ciudadanos creemos en la celebración de elecciones libres, auténticas y periódicas mediante la competencia entre partidos políticos y candidatos con o sin partido.

En las sociedades democráticas estamos convencidos de que la competencia para lograr el acceso a los cargos de representación política del Estado debe ser libre —mediante el voto individual, universal, libre, directo, secreto, personal e intransferible—, justa y auténtica; es decir, íntegra, sin trampas, con equidad, transparencia y rendición de cuentas de las condiciones en que se compite, y realizarse con determinada periodicidad.

En esencia, el principio democrático —esto es, que gane el que obtenga más votos en una competencia íntegra y bien arbitrada— equivale a una de las principales garantías de que quienes conforman los órganos del Estado serán representantes legítimos y no espurios o producto del fraude.

Ello encierra la expectativa de que tales representantes se comportarán conforme a los principios y las reglas que hemos acordado y colocado en la Constitución, las leyes y la normatividad aplicable,

o bien que las modificarán en beneficio de la mayoría, pero con respeto a las minorías y en congruencia con el mandato recibido en las urnas, el cual nunca es absoluto.

Dado que para competir se requiere que los participantes cuenten con recursos —en dinero o especie— y que los obtengan y gasten conforme a las normas jurídicas establecidas que hemos pactado, es indispensable que, al lado de la garantía de que podrán disponer del financiamiento respectivo, se establezca otra que corresponde a la transparencia y la fiscalización del origen y uso de tales recursos.²

En pocas palabras, creemos en que los competidores deben estar sometidos a un sistema de rendición de cuentas que nos permita contar con la certeza y la seguridad de que la contienda y sus resultados fueron democráticos; es decir, libres y justos.

Entonces, el modelo que se diseñe del financiamiento y la fiscalización de los recursos de los partidos y candidatos es parte del sistema constitucional, jurídico y político de rendición de cuentas, y es una garantía, en sí, de que el manejo de esos recursos no vulnerará los principios y las reglas de la competencia.

En el ámbito de los derechos fundamentales de naturaleza político-electoral, los principios y las garantías también se convierten en instrumentos y mecanismos clave de la operación jurídica que debe ser legítima, válida y eficaz.

Ahora bien, tanto el sistema jurídico en sí mismo como el contexto en el cual emerge, construye y aplica son de especial relevancia.³

El contexto es importante porque en él se originan y se aplican las normas jurídicas estructuradas en forma de principios y de reglas.

Las reglas desarrollan los principios de manera que —me permito proponer— las macrogarantías pactadas en la Constitución y en los

² Acerca de esos aspectos generales, véanse Manuel Carrillo, Alonso Lujambio, Carlos Navarro y Daniel Zovatto, coords., *Dinero y contienda político-electoral. Reto de la democracia* (México: Fondo de Cultura Económica, 2003), y Kevin Casas-Zamora y Daniel Zovatto, “Para llegar a tiempo: apuntes sobre la regulación del financiamiento político en América Latina”, *Nueva Sociedad* 225 (enero-febrero 2010): en línea.

³ Acerca de esos dos conceptos, véase Dieter Nohlen, “Elecciones y contexto sociocultural”, en *Derecho electoral comparado de América Latina*, comps. Dieter Nohlen, Leonardo Valdés y Daniel Zovatto (México: Universidad de Heidelberg/Benemérita Universidad Autónoma de Puebla/Instituto Internacional para la Democracia y Asistencia Electoral// Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación/Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas/Fondo de Cultura Económica, 2019).

tratados internacionales puedan ser organizadas, de manera escalonada, en garantías intermedias o mesogarantías y garantías específicas o microgarantías; estas últimas en los ámbitos más operativos del sistema jurídico.

Lo que la teoría jurídica denomina reglas son muy importantes porque, por lo general, se gestan en el contexto de las prácticas, la historia y la cultura social y política concretas, de tal manera que forman la materia prima de la que se infieren y abstraen los principios. A su vez, los principios determinan el contenido y alcance de las reglas mediante las cuales, con frecuencia, aquellos terminan por ser aplicados a casos concretos.

Conforme a lo anterior, el sistema de rendición de cuentas —del que forma parte la fiscalización del financiamiento de partidos y candidatos que contienden por acceder a los poderes de gobierno del Estado constitucional— funciona de acuerdo con principios, reglas y garantías, para que los derechos fundamentales de participación política —votar, ser votado y asociarse con fines políticos— se ejerzan con apego al sistema jurídico y en un contexto propicio para abonar a su integridad.

El modelo mexicano de financiamiento y fiscalización y la justicia electoral en su contexto

Reflexionemos acerca de que las ideas, las teorías y los conceptos también se gestan y operan en contextos; estos son generales y específicos.⁴

El contexto general es, sobre todo, de carácter epistémico o cultural, pues el sujeto que conoce se posiciona con un lenguaje y ciertos conceptos ante el objeto por conocer.

Por su parte, en el contexto específico conviven factores de diverso tipo: político, económico, social, educativo, de buenas y de malas

⁴ Véanse Raúl Ávila Ortiz, “Correlaciones del giro electoral de 2018 en México. El contexto socio-cultural y el sistema político-jurídico”, en *Causas y efectos jurídicos del viraje electoral (2018) vs el pluripartidismo en México*, coord. Luis Jorge Molina Piñeiro (México: Universidad Nacional Autónoma de México-Posgrado/Colegio de Profesores-Investigadores con Actividades Académicas Formales en Universidades Extranjeras de Excelencia, A. C./Tribunal Electoral del Estado de Tabasco/Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Tabasco/Instituto de Transparencia Acceso a la Información Pública, Protección de Datos Personales y Rendición de Cuentas de la Ciudad de México, 2019), 147-72.

prácticas. Todo contexto es, por supuesto, histórico y relativo a una o varias sociedades.

Así, en el contexto epistémico o de conocimiento predominante en la cultura democrática occidental creemos y tratamos de justificar jurídicamente que los recursos, indispensables para la actividad política, deben ser fiscalizados en su origen y destino como parte de un sistema de rendición de cuentas que incluye las respectivas responsabilidades y sanciones.

Se cree, en ese contexto, que un sistema de financiamiento determinado debe ir acompañado, al mismo tiempo, de un sistema de fiscalización que permita lograr varios objetivos concurrentes, entre los que sobresalen proteger la libertad y la igualdad del voto de los ciudadanos; evitar que grandes poderes políticos o económicos intervengan y manipulen ese ámbito de libertad e igualdad, y generen condiciones de inequidad e imparcialidad en la competencia; garantizar la honestidad y evitar las malas prácticas, la corrupción y la impunidad en el manejo del dinero en las elecciones; hacer que prevalezcan la transparencia y el acceso a la información pública en la materia, y, por todo ello, evitar el abuso del poder para acceder o permanecer en él.

En México, es muy relevante considerar el contexto histórico del financiamiento y la fiscalización electorales para entender el papel de la justicia electoral y sus sentencias emblemáticas en la materia.⁵

⁵ En lo que sigue, entre la abundante literatura existente, he consultado y recomiendo: Alfredo Cristalin Kaulitz, “La fiscalización a partidos y candidatos”, en *Elecciones, justicia y democracia en México. Fortalezas y debilidades del sistema electoral, 1990-2020*, coords. Luis Carlos Ugalde y Said Hernández Quintanilla (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020), 649-90; Luis Carlos Ugalde, “El financiamiento ilegal a las campañas políticas en México”, en *Elecciones, justicia y democracia en México. Fortalezas y debilidades del sistema electoral, 1990-2020*, coords. Luis Carlos Ugalde y Said Hernández Quintanilla (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2020), 691-716; y Luis Rodrigo Sánchez Gracia, “El sistema de fiscalización después de las reformas constitucionales de 2014”, en *Elecciones, justicia y democracia en México. Fortalezas y debilidades del sistema electoral, 1990-2020*, coords. Luis Carlos Ugalde y Said Hernández Quintanilla (México: Editorial TEPJF, 2020), 717-50. Asimismo, J. Jesús Orozco Henríquez, “Financiamiento y fiscalización de los partidos políticos en México”, en *Reforma de los partidos políticos en Chile*, eds. Arturo Fontaine, Jorge Navarrete, Ignacio Walker y Christian Larroluet (Santiago: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo/Centro de Estudios Públicos/Libertad y Desarrollo/Proyectamérica/Corporación de Estudios para Latinoamérica, 2008), 145-375. También me he apoyado en mi propio conocimiento del sistema y contexto electoral mexicano y en Pamela San Martín Ríos y Valles. “Los elementos básicos de fiscalización” (videoconferencia presentada en el “Seminario e-lectoral de fiscalización”, México, 3 de julio, 2020).

En el contexto epistémico y cultural mexicano predominante de las elecciones en las que participan los partidos políticos, fue a partir de 1977 cuando la creencia de que se tenía que financiar y fiscalizar a los partidos y candidatos comenzó a ser escrita en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) y en las leyes como macrogarantía de que así ocurriría en un sistema de partidos progresivamente plural y con competencia real.

En 1977 se colocó en el texto constitucional que los partidos serían conceptuados como entidades de interés público y tendrían derecho a ciertos apoyos indirectos; en 1987 se estableció el financiamiento público directo o en dinero, y en 1990 se diferenció entre los diversos tipos de apoyo.

Fue en 1993, ya creado el Instituto Federal Electoral (IFE), cuando se fijaron no solo los derechos, sino también los límites, las prohibiciones, los deberes, las responsabilidades y las sanciones, como los topes a los gastos de campaña y los informes anuales que se deberían rendir acerca del origen y el gasto de sus recursos. Aunque significaron avances, resultaron medidas bastante inefectivas.

En 1994, el presidente electo Ernesto Zedillo afirmó que, debido a la desproporción de recursos utilizados en su campaña, la elección había sido libre, pero no equitativa. Esta condición, entre otras, condujo a la crucial reforma electoral de 1996.

En síntesis, en dicha reforma se previó la prevalencia del financiamiento público frente al privado, la asignación de recursos en proporciones de 30 % por partes iguales a los partidos y 70 % conforme a su fuerza electoral, la prohibición de aportaciones de personas no identificadas y que el financiamiento privado no excedería 10 % del financiamiento público. En particular, se implantó un esquema reforzado de fiscalización del origen, manejo y destino de los recursos de los institutos políticos mediante la formulación de un reglamento de fiscalización y la creación de la Comisión de Fiscalización de los Recursos de los Partidos y Agrupaciones Políticas del Consejo General del IFE. Una extensa lista de prohibiciones de financiamiento procedente de personas morales nacionales y extranjeras justificaba el esquema de fiscalización.

La alternancia presidencial de 2000, sin duda, tuvo que ver con el hecho de que el diseño institucional incorporó en la Constitución y en las leyes las macrogarantías y mesogarantías suficientes para que la ciudadanía expresara su voluntad libremente, entre otras, la nueva insti-

tucionalidad autónoma e imparcial de los organismos electorales, en particular el TEPJF, en tanto tribunal constitucional.

En el mismo año de la elección y hasta en los dos o tres años siguientes se revelaron, documentaron y resolvieron dos casos ante el IFE y el TEPJF, conocidos como Amigos de Fox y caso Pemex —ambos acerca del financiamiento irregular de las campañas presidenciales— que mostraron que, en el ámbito de las microgarantías o de las reglas operativas, el sistema era vulnerable.

En consecuencia, al resolverlos, el TEPJF volvió a cimentar y fortaleció el sistema de fiscalización. Para ello, creó una serie de normas y criterios interpretativos que, entre otros elementos, legitimaron al IFE como autoridad fiscalizadora, de tal modo que, en las investigaciones que realizara en ese carácter, las autoridades respectivas no podían imponerle los secretos bancario, fiscal y fiduciario. Una microgarantía.

Asimismo, proyectaron el diseño reglamentario, por parte del IFE, del procedimiento administrativo electoral sancionador que sirvió en la siguiente elección presidencial, en 2006, para garantizar al máximo posible la equidad en la contienda. Una mesogarantía.

Dado que los institutos políticos implicados en tales casos habían sido el Partido Acción Nacional (PAN) y el Partido Verde Ecologista de México (PVEM), por un lado, y el Partido Revolucionario Institucional (PRI), por el otro lado, el partido de la izquierda, el Partido de la Revolución Democrática (PRD), liderado por el entonces jefe de Gobierno del Distrito Federal, Andrés Manuel López Obrador, se benefició de esa condición y avanzó en la preferencia ciudadana con el lema “Honestidad valiente”.

No obstante que dicho líder se mantuvo al frente en las encuestas hasta que perdió la ventaja en las últimas semanas previas al día de la elección presidencial, en julio de 2006, frente al candidato del PAN, Felipe Calderón Hinojosa, y que uno de los factores presentes en esa trayectoria fue la adquisición de tiempo aire en radio y televisión por parte de empresarios privados y su difusión sistemática en dichos medios durante aquel periodo, nuevamente se puso en duda la consistencia del modelo de financiamiento y fiscalización, en este caso, de manera indirecta, mediante las reglas de acceso a los medios electrónicos de comunicación.

La elección presidencial de 2006 se convirtió en la más controvertida de la historia nacional reciente. La Sala Superior resolvió por

unanimidad validarla en atención a que si bien se documentó que el presidente constitucional, Vicente Fox, intervino en el proceso electoral e incurrió en una serie de irregularidades, estas no fueron lo suficientemente graves para declarar la nulidad.

Además, la Sala resolvió que no se encontraron elementos técnicos que pudieran probar la influencia o la relación causal entre la difusión masiva de los referidos programas radiotelevisivos y la conducta de los votantes que decidieron, por apenas medio punto porcentual, otorgar el triunfo al candidato del partido en el gobierno. Lo anterior, con independencia de que de los reportes de gastos de campaña se derivaron diversas multas pecuniarias a varios institutos políticos por el mal uso de recursos financieros y mediáticos.

Las negociaciones poselectorales subsecuentes desembocaron en la reforma constitucional y legal de 2007, enmarcada en una prometida reforma del Estado que, según ocurrió en ocasiones precedentes, se concentró, sobre todo, en el tema electoral, además de la incorporación expresa a la CPEUM de las garantías de la transparencia y el derecho de acceso a la información pública.

Puede afirmarse que la reforma electoral de 2007 reajustó las macrogarantías y mesogarantías jurídicas para propiciar mayor equidad en la contienda.

Para tal efecto, entre los elementos más destacados, esa reforma incorporó a la carta magna varios criterios jurisprudenciales fijados por el TEPJF, señaladamente el carácter no oponible de los secretos bancario, fiscal y fiduciario en las investigaciones del IFE, y el refuerzo de las reglas para los reportes e informes del manejo financiero de los partidos.

En particular, además de que se introdujo la prohibición absoluta a partidos y candidatos de comprar tiempo aire en radio y televisión para efectos de propaganda electoral, y de que se consolidaron las reglas para el monitoreo de las pautas radiotelevisivas, incluidas las sanciones correspondientes a los sujetos obligados involucrados, se creó la Unidad de Fiscalización de los Recursos de los Partidos Políticos del IFE y se reformó el Reglamento de Fiscalización para reajustar las microgarantías de manera sincrónica.

Si a ello se agrega que en el artículo 6 de la CPEUM se plasmó el principio de transparencia y acceso a la información pública, y que los partidos políticos se convirtieron en sujetos obligados indirectos —por medio del IFE— de la normativa en la materia, se podrá entender la

magnitud del nuevo esfuerzo institucional para prever condiciones más equitativas en la competencia por el acceso al poder.

A lo anterior hay que agregar que si bien las fuerzas políticas consensuaron y prohibieron que las salas del TEPJF anularan elecciones con base en causales no previstas de manera expresa en la CPEUM, la reforma de 2011 en materia de derechos y justicia, la cual introdujo al sistema jurídico el control de constitucionalidad y convencionalidad, dotó al TEPJF de instrumentos metodológicos clave para la decisión judicial interpretativa.

Al año siguiente, en 2012, ante la inminencia de que el PRI ganaría las elecciones presidenciales en julio, los partidos políticos opositores, en particular el PRD y su candidato, Andrés Manuel López Obrador, desarrollaron una estrategia litigiosa a lo largo del proceso electoral que llevó a la Sala Superior a depurar los posibles vicios vinculados a la inequidad en la contienda, tanto en el ámbito de la propaganda como en el del financiamiento de las campañas, en particular en el tema del llamado prorrateo o distribución entre los candidatos de un mismo partido o coalición de los costos de sus actos de campaña, incluida la propaganda.

26

Esa actividad jurisdiccional llegó a su clímax cuando en el IFE se acordó anticipar el dictamen consolidado de los ingresos y gastos de los partidos y candidatos, en particular de la elección presidencial, y que se presentaran en enero de 2013 —seis meses posteriores a la elección— en lugar de octubre de 2013 —es decir, más de un año después—. Ese fue un tema complejo que motivaría la reforma de 2014.

Asimismo, si bien el candidato presidencial del PRI y el PVEM, Enrique Peña Nieto, logró imponerse al de la coalición del PRD, Partido del Trabajo (PT) y Movimiento Ciudadano con una diferencia de más de 3 millones de votos, esta alianza —que postuló a López Obrador— impugnó el resultado mediante el juicio de inconformidad (JIN) respectivo, alegando que se habían violado, entre otras, las reglas del modelo de financiamiento partidario para efectos de las campañas.

En esa ocasión, en el conocido caso Monex, cuando el PRI hizo uso de tarjetas de prepago, incluidas las expedidas por medio de las tiendas de autoservicio Soriana, para dispersar recursos financieros dirigidos a cubrir gastos de operación partidaria —aunque se alegaba que sirvieron para la compra y coacción del voto— que no fueron reportados y, en apariencia, rebasaron los topes de campaña, se presentó una

nueva controversia acerca de la idoneidad del modelo en el ámbito de las microgarantías, lo que obligó a otra reflexión política y al reajuste subsecuente.

En ese tenor, con base en el acuerdo suscrito entre las tres principales fuerzas políticas del momento (PAN, PRI y PRD), el llamado Pacto por México, que entró en vigor el 1 de diciembre de 2012, se procesaron varias reformas, incluida una en materia electoral, que se fueron incorporando en la legislación en los años siguientes.

En el caso de la reforma electoral, y para los efectos de este trabajo, cabe hacer notar que, con el propósito de homologar el parámetro de garantía de calidad de la organización de los comicios federales y locales —y dado que el PAN y PRD alegaban al PRI que continuaba invicto en 11 de las 32 entidades federativas y en otras había regresado rápidamente al poder en el ámbito de las gubernaturas—, se introdujo un sesgo centralizador en la organización de las votaciones y se reforzaron algunos aspectos de la justicia electoral.

En breve, el IFE fue transformado en el Instituto Nacional Electoral (INE) y, entre un cúmulo de nuevas atribuciones, se le confirió la de fiscalizar el manejo financiero de los partidos y candidatos en todos los procesos electorales, federales y locales. Se creó la Unidad Técnica de Fiscalización (UTF) con más facultades y se devolvió al Consejo General, por medio de la Comisión de Fiscalización (CF), integrada por consejeros electorales, la atribución de instruir las investigaciones derivadas de las quejas y aprobar los dictámenes sancionatorios, sometiéndolos, desde luego, al aval del Pleno del Consejo. Esto último, en el entendido de que sería la nueva Sala Regional Especializada la encargada de aprobar la sanción respectiva, sin perjuicio de que sus resoluciones pudieran ser apeladas ante la Sala Superior, la cual emitiría la sentencia definitiva e inapelable.

Para reforzar aún más el sistema de fiscalización, se previó que el Reglamento de Fiscalización incorporara las microgarantías conducentes mediante un ambicioso sistema en línea, el cual permitiría el seguimiento y la verificación constante del ejercicio del gasto de los partidos políticos. Dicho reglamento fue materia de diversas impugnaciones que la Sala Superior resolvió aportando los criterios y las justificaciones correspondientes. Además, se colocaron en la Constitución tres macrogarantías en forma de causales de nulidad de elecciones si se rebasaba en 5 % el tope de campaña, se adquiría tiempo aire o se recibía financia-

miento ilícito. Más todavía, en las nuevas leyes generales electorales se incrustaron reglas o mesogarantías importantes, por ejemplo, que los dictámenes consolidados de los informes de gastos de campaña serían aprobados por el INE antes de la jornada comicial, de forma que pudieran ser incorporados —de ser el caso— a los medios impugnativos que se presentaran ante el TEPJF en contra de los resultados electorales.

Ahora bien, en relación con tales acontecimientos, cabe hacer notar que en 2012 el ala más radical del PRD y otros partidos y grupos de izquierda, liderada por López Obrador, decidió separarse y formar otro partido, mediante el Movimiento Regeneración Nacional (Morena), que alcanzó su registro en 2013 y, en esencia, nació opuesto al Pacto por México.

Debido a diversas correlaciones y causas, la elección de 2018 arrojó un triunfo rotundo de Morena por medio de la coalición “Juntos haremos historia”, la cual también la conformaron el PT y el Partido Encuentro Social. La diferencia entre el primero y el segundo lugar, en este caso el PAN, rebasó los 17 millones de sufragios.

Sin embargo, de nueva cuenta el modelo de financiamiento y fiscalización fue impugnado, ahora por el PRI, al quejarse ante el INE por el supuesto uso de un fideicomiso por parte de Morena para, presuntamente, financiar gastos de campaña, con lo que había rebasado los topes respectivos. En esta ocasión, en lo que algunos han llamado el caso Morena, el INE avaló la queja e impuso una multa a este partido, en tanto que la Sala Superior del TEPJF la revocó mediante la sentencia recaída en el recurso de apelación (RAP) promovido por dicha organización, al constatar una falta de diligencia y serias violaciones al debido proceso en la investigación administrativa correspondiente.

A partir del contexto hasta aquí descrito, en el siguiente punto presento un breve resumen de varias sentencias emblemáticas que se correlacionan con los momentos clave en que la Sala Superior ha fortalecido las microgarantías jurídicas aplicables y, por esa vía, ha motivado el reajuste legislativo a las mesogarantías y macrogarantías, según se anticipó líneas arriba.

Sentencias emblemáticas de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación acerca de financiamiento y fiscalización

Amigos de Fox (SUP-RAP-050/2001)

Una de las principales sentencias en materia de fortalecimiento de microgarantías y fiscalización ha sido la recaída al litigio conocido como Amigos de Fox.

El 23 de junio de 2000, el PRI presentó una queja ante el Consejo General del IFE por hechos que estimó violatorios del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (Cofipe) por parte del PAN y de la coalición “Alianza por el cambio” —integrada por este último y por el PVEM—, en materia de origen y aplicación de los recursos utilizados para financiar actividades políticas del PAN y su candidato presidencial en 2000, Vicente Fox.

La Secretaría Técnica (ST) de la Comisión de Fiscalización inició el procedimiento, que cerró el 19 de julio de 2001 con la elaboración del dictamen consolidado, el cual fue desechado, deliberadamente, por la CF, el 9 de agosto siguiente, con la intención de que sus facultades en la materia fueran esclarecidas por el TEPJF.

El RAP presentado por el PRI ante la Sala Superior fue turnado al magistrado Leonel Castillo el 28 de agosto, y el proyecto de sentencia, luego de los trámites respectivos, fue aprobado por unanimidad el 7 de mayo de 2002.

En la demanda se identificaron cinco agravios: la violación procedimental consistente en la falta de exhaustividad en la función investigadora de la autoridad federal; la conformidad ilegal del IFE respecto a la negativa de las instituciones de crédito —la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV) y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP)— de satisfacer los requerimientos, pues se alegó que no son oponibles los secretos bancario, fiduciario y fiscal en las investigaciones de los procedimientos administrativo-sancionadores seguidos por el IFE; las instituciones señaladas debieron ser sujetas a un procedimiento sancionador por actuar de tal forma; la violación formal interna de la resolución, dada la falta de exhaustividad en el estudio de la denuncia,

y la consideración ilegal de que los gastos de precampaña no son objeto de sanción.

Antes de entrar al fondo, la resolución se dirigió a estudiar las violaciones procedimentales de exhaustividad y oposición del secreto bancario, al considerar que, de hallar fundado dicho agravio, esta segunda operación resultaría innecesaria.

La resolución se construyó, de entrada, presentando un estudio del marco jurídico aplicable. Se precisó que era en el Cofipe o en la ley reglamentaria del artículo 41 constitucional, y el reglamento respectivo, en los que se desarrolla la política de fiscalización y el control de las finanzas de los partidos, cuyo propósito es la transparencia del origen y el destino de sus recursos.

Posteriormente, se describen sus principales contenidos: la atribución del secretario técnico de la CF para admitir o desechar la queja, al valorar la satisfacción de ciertos requisitos relacionados con la prueba de los hechos, y establecer la posibilidad, con base en medios de prueba suficientes, de extraer indicios acerca de la credibilidad de los hechos materia de la queja; además, se exponen razones en el sentido de flexibilizar la carga de la prueba y justificar la opción de que una queja desecheda pueda, más bien, ser admitida a partir de una revaloración de conceptos, como verosimilitud de los hechos e, incluso, de la ponderación de la posibilidad de que el denunciante haya podido o no acceder a los elementos probatorios de respaldo, sobre todo si se trata de operaciones bancarias ajenas.

Enseguida, se enfatiza que no facilitar el acceso a la justicia administrativa equivaldría a propiciar la profesionalización de la ilicitud y a dejar sin investigación de fondo presuntos hechos delictivos, en el entendido de que las pruebas indiciarias, aunque no sean exhaustivas, sí deben ser sustantivas y estar vinculadas con los hechos denunciados para evitar la violación de la seguridad jurídica, prevista en el artículo 16 constitucional.

En la parte considerativa de la resolución se explica y se justifica que el procedimiento administrativo sancionador se rige predominantemente por el principio inquisitivo y no el dispositivo, lo cual significa que el órgano instructor, luego de presentada la queja, puede verificar los hechos e iniciar el procedimiento de oficio para investigar, reconstruir la cadena fáctica denunciada y recabar las pruebas por todos los medios a su alcance.

Asimismo, de inmediato se hace notar que las facultades de la ST están limitadas, pues no debe incurrir en actos de molestia injustificados, en términos de que debe ponderar que sean idóneos, necesarios y proporcionales al fin perseguido. Si de la investigación se alcanza un grado de posibilidad y verosimilitud, es decir, de probabilidad de los hechos denunciados, entonces debe transitarse a la etapa siguiente y vincular al sujeto denunciado al procedimiento abierto para que rinda pruebas y alegue en su favor.

La Secretaría Técnica debe cerrar la instrucción, proyectar el dictamen y someterlo a la CF.

En la resolución se describen los elementos que sustentaron la queja —en esencia, la transcripción de la denuncia presentada por el senador Enrique Jackson, del PRI, en la Comisión Permanente, así como la copia de diversos documentos y cheques— y las presuntas rutas que siguió el financiamiento prohibido desde el extranjero a empresas mexicanas, y de estas a la asociación civil Amigos de Fox.

Luego, se señalan las posibles infracciones por rebase del monto máximo de aportación por simpatizante; la prohibición de que sujetos distintos a los partidos y coaliciones contraten tiempo en radio y televisión para mensajes en campañas electorales; las aportaciones o los donativos de personas físicas o morales, extranjeras o de empresas nacionales, a los partidos políticos, y las aportaciones para gastos de campaña de procedencia ilícita.

Además, se hace referencia al material probatorio inicial que incluyó una copia de los cheques respectivos y otros documentos que mostraban la red de transferencias que las hizo llegar a su destino.

También se argumenta que la autoridad electoral debió indagar para verificar o desvirtuar los hechos indicados a partir de los elementos aportados por el denunciante como principio de prueba, o bien verificar o corroborar la existencia de los hechos referidos e indicados en las copias documentales aportadas.

Enseguida, se trata el agravio relativo a la falta de exhaustividad en la investigación preliminar de la ST y se declara fundado, al argumentar, en esencia, que el IFE, al actuar como autoridad fiscalizadora de los recursos públicos partidarios, para cumplir con sus finalidades, quedaba incluido en los conceptos abiertos de autoridades hacendarias federales para fines fiscales. Por ende, quedaba compren-

dido en la salvedad que, acerca del sigilo de las operaciones bancarias, se prevé en la Ley de Instituciones de Crédito federal.

Para justificar esa decisión judicial, en la resolución se acude a la interpretación gramatical del concepto de hacienda pública, autoridad hacendaria y fisco del Estado, así como a la interpretación por analogía, a partir de otras leyes aplicables.

En ella se justifica debidamente que la inmunidad del secreto fiscal se extiende a los secretos bancario y fiduciario, siempre que estos se hallen circunscritos al fin constitucional y legal que motiva la fiscalización.

En la resolución se procedió a revocar la determinación impugnada y a ordenar la devolución del expediente de la queja a la autoridad responsable, para que reanudara la investigación en los términos de la ejecutoria.

Según nos ha recordado, de manera resumida, *Ciro Murayama*,⁶ la CF y el Consejo General del IFE llevaron a sus últimas consecuencias la investigación del caso, la cual desembocó en la multa impuesta al PAN y al PVEM, respectivamente. Dicha resolución fue impugnada ante la Sala Superior, la cual confirmó las multas, aunque redujo los montos, al ajustar los parámetros de la individualización de las sanciones que, en números cerrados, pasaron de 545 a 497 millones de pesos.

A partir de entonces, el sistema de fiscalización a cargo del IFE se vio fortalecido en los términos descritos, pues las competencias y atribuciones de la CF y del Consejo General fueron precisadas y robustecidas para cumplir con su misión constitucional.

⁶ Véase *Ciro Murayama, El Tribunal Electoral ante Pemexgate y Amigos de Fox* (México: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas/Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, s/a), <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv> (consultada el 1 de diciembre de 2020). Para este caso y el siguiente, *in extenso*, véase *Lorenzo Córdova y Ciro Murayama, Elecciones, dinero y corrupción. Pemexgate y Amigos de Fox* (México: Cal y Arena, 2006).

Caso Pemex (SUP-RAP-018/2003)⁷

Otra resolución emblemática y trascendente en la nueva etapa de la evolución de la justicia electoral, al amanecer el siglo XXI, fue la relativa al litigio conocido como Pemexgate o caso Pemex.

El 24 de enero de 2002, el PRD presentó ante el IFE una denuncia acerca de presuntas irregularidades en el financiamiento recibido por el PRI durante 2000. Una vez seguidos los trámites correspondientes por medio de la CF, el 14 de marzo del año siguiente el Consejo General del IFE aprobó una resolución en la que determinó la supresión total de la entrega de ministraciones por financiamiento correspondiente al gasto ordinario permanente en 2003, hasta un monto total de 1,000 millones de pesos. El PRI impugnó dicha resolución ante la Sala Superior el 18 de marzo de 2003, y la sentencia, aprobada por mayoría, tuvo lugar el siguiente 13 de mayo.

Además de las consideraciones relacionadas con aspectos procedimentales, la resolución desestimó el agravió principal de fondo, al determinar que las personas morales, como los partidos, podían incurrir en ilícitos mediante personas físicas que los integren, desde dirigentes hasta militantes o simpatizantes, en el entendido de que los institutos políticos tienen el deber de vigilar que estas últimas se conduzcan en el marco legal; es decir, el partido incurrió en *culpa in vigilando*.

Ello, en la medida en que los indicios y las evidencias probatorias ponían de manifiesto que, al amparo de un convenio administrativo sindical fechado el 5 de junio de 2000, Petróleos Mexicanos (Pemex) transfirió al sindicato de sus trabajadores 640 millones de pesos, y que de las cuentas de este último fueron retirados 500 millones por medio de personas identificadas con el partido y mediante una serie de operaciones concatenadas en un periodo no mayor a 10 días.

Además, se evidenció que por medio de un sorteo llamado Milenio Millonario y con la participación de la asociación civil Nuevo Impulso se hicieron contribuciones a la campaña del candidato presidencial del PRI, las cuales no fueron reportadas al IFE.

⁷ Actor: Partido Revolucionario Institucional. Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral, vlex.com.mx/vid/43527173.

Caso Soriana (SUP-JIN-359/2012)

En 2012, con motivo de la elección presidencial de ese año, la Sala Superior dictó una sentencia considerada relevante para el sistema de fiscalización, porque dejó en claro que tampoco podría sancionarse a algún partido o candidato sin que se aportaran las pruebas mínimas idóneas.

Se trató del JIN promovido el 12 de julio de 2012 por la coalición “Movimiento progresista”, que controvertió la elección federal presidencial por una presunta violación grave y sistemática de principios constitucionales, entre ellos, el rebase del límite de gastos de campaña, que habrían sido determinantes para motivar la nulidad de los comicios.

En la resolución se identifican y estudian ocho temas o apartados correspondientes a otros tantos conceptos de agravio: adquisición encubierta en radio, televisión y medios impresos; uso indebido de encuestas como propaganda electoral; financiamiento encubierto por conducto de Banca Monex, S. A.; conceptos de agravio relacionados con las tiendas Soriana; gastos excesivos en campaña y aportaciones de empresas mexicanas de carácter mercantil; intervención de gobiernos federal y locales; compra y coacción de votos antes, durante y después de la jornada electoral, e irregularidades ocurridas durante los cómputos distritales.

En la sentencia, cuyo proyecto fue encargado a una comisión sustanciadora de tres magistrados, y luego aprobada por unanimidad por el Pleno de la Sala Superior, se consideró que la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos podía declararse inválida o nula por la conculcación de principios constitucionales o valores fundamentales, y se enunciaron los elementos que debían concurrir para tal efecto:

- a) Que se aduzca el planteamiento de un hecho que se estime violatorio de algún principio o norma constitucional, o parámetro de derecho internacional aplicable (violaciones sustanciales o irregularidades graves);
- b) Que tales violaciones sustanciales o irregularidades graves estén plenamente acreditadas;
- c) Que se constate el grado de afectación que la violación al principio o norma constitucional o parámetro de derecho internacional aplicable haya producido dentro del proceso electoral, y

d) *Que las violaciones o irregularidades sean cualitativa o cuantitativamente determinantes para el resultado de la elección.*⁸

En relación con los dos primeros requisitos —incisos a y b—, el fallo estimó que correspondería a la coalición “Movimiento progresista” exponer los hechos que, en su consideración, infringían algún principio o precepto constitucional y, en consecuencia, ofrecer y aportar los elementos de prueba para acreditar el hecho.⁹ Incluso, cobró relevancia para las conclusiones de la sentencia la imposibilidad de demostrar el nexo causal entre la compra y la coacción del voto y la afectación a la libertad del sufragio.

En consecuencia, a partir del análisis del material probatorio y frente a los elementos o las condiciones de invalidez o nulidad de la elección, se determinó declarar infundados los agravios respectivos. Las principales razones fueron:

- 1) No se acreditan las supuestas omisiones en las que habrían incurrido los distintos órganos del IFE y la Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos Electorales (FEPADE) de la Procuraduría General de la República (PGR), pues de las constancias que obran en el expediente del JIN —informes de estados procesales, originales y copias certificadas de los procedimientos administrativos sancionadores y en materia de fiscalización, así como de las derivadas de los requerimientos solventados por el IFE y la PGR, incluyendo a la FEPADE— no se desprenden tales conductas o la falta de debida diligencia.
- 2) Se desestima la violación al principio de certeza en los cómputos distritales, porque las violaciones sustanciales no se demostraron y no es procedente el análisis del grado de afectación de las supuestas irregularidades en el resultado de la elección impugnada.

⁸ SUP-JIN-35g/2012. Actora: Coalición “Movimiento Progresista”. Tercera interesada: Coalición Compromiso por México”. Autoridades responsables: Consejo General del Instituto Federal Electoral y otra, te.gob.mx/sites/default/files/SUP-JIN-35g-2012.pdf.

⁹ Al respecto, refiere la sentencia en análisis que tiene su fundamento en el numeral 2 del artículo 15 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, “el que afirma está obligado a probar”; es decir, les corresponde a las partes aportar los medios de prueba para acreditar las afirmaciones acerca de los hechos respecto de los cuales deriva determinada consecuencia jurídica.

- 3) Se declaran infundados los agravios de nulidad encaminados a demostrar que se haya materializado la compra y la coacción de voto y, con ello, se hayan violentado los principios del proceso electoral —libertad del sufragio por presión, compra o coacción—, debido a que los hechos expresados por la coalición actora no se tuvieron por evidenciados; estos son la indebida adquisición de tiempos en radio, televisión y medios impresos; el uso de encuestas como propaganda electoral; el financiamiento encubierto por medio de una institución bancaria; la ilícita utilización de tarjetas de una tienda de autoservicio; la intervención de funcionarios públicos, y las distintas irregularidades antes, durante y después de la jornada electoral.
- 4) En cuanto al rebase del tope de gastos de la campaña presidencial, se consideró que no hubo violación al principio de equidad en la contienda, porque las irregularidades no se acreditaron como graves, a partir de las quejas analizadas.

Lo anterior, debido a que el material probatorio fue insuficiente para acreditar la supuesta aportación ilícita de las diversas empresas mercantiles a la coalición “Compromiso por México”.

Reglamento de Fiscalización (SUP-RAP-51/2017, SUP-RAP-58/2017, SUP-RAP-62/2017 y SUP-RAP-63/2017 y acumulados)¹⁰

Una modificación, en 2016, al Reglamento de Fiscalización, que el INE venía ajustando para sincronizarlo con la reforma electoral de 2014, fue objeto de impugnaciones ese mismo año, lo que brindó la oportunidad para que la Sala Superior del TEPJF fortaleciera sus contenidos, adaptados a la nueva condición tecnológica digital.

El caso se conformó por varios recursos de apelación radicados en los expedientes SUP-RAP-51/2017, SUP-RAP-58/2017, SUP-RAP-62/2017 y SUP-RAP-63/2017 y acumulados, los cuales fueron interpuestos por Morena, el PRI, el PAN y el PT en contra del Acuerdo INE/CG875/2016, y

¹⁰ Actores: MORENA, Partido Revolucionario Institucional, Partido Acción Nacional y Partido del Trabajo. Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, te.gob.mx/Información-jurisdiccional/sesión-pública/ejecutoria/sentencias/SUP-RAP-0051-2017.pdf.

cuyo proyecto de resolución estuvo a cargo del magistrado Indalfer Infante Gonzales.

En la sección “Antecedentes” del fallo se realizó una muy bien ordenada descripción de las normas legislativas y administrativas, así como de las sentencias de la Sala Superior y los reajustes al Reglamento que fueron reconfigurando el sistema de fiscalización desde febrero de 2014 hasta diciembre de 2016.

Enseguida, en la sentencia se dio cuenta de los trámites que se siguieron para poner los expedientes acumulados en estado de resolución y se verificó que se cumplían los requisitos en tiempo y forma para admitir los recursos. A partir de que se advierte que los motivos de agravio corresponden a la juridicidad y al alcance de las atribuciones reglamentarias del INE, en la sentencia se abre un apartado en el que se revisa el marco normativo aplicable.

Se hace notar que la facultad reglamentaria de ciertos órganos administrativos, incluido el INE, debe estar limitada por los principios de reserva de ley —que excluye de su regulación al Reglamento— y de subordinación jerárquica —que impide que este modifique o altere el contenido de una ley—.

Así, se hace énfasis en que el Reglamento solo puede pormenorizar los parámetros legales, imprimir especificidad al contenido de la ley y no debe rebasarla o contradecirla, sino simplemente precisar los medios para que se cumpla.

Enseguida, se describen los principales contenidos constitucionales y legales referidos desde 2014 a la función de fiscalización y se procede a abordar los 12 motivos de agravio expresados por los partidos impugnantes respecto a las modificaciones aprobadas en los contenidos reglamentarios que, desde su perspectiva, violentaron los referidos principios.

En relación con el primero, relativo a las notificaciones electrónicas, la resolución validó el contenido del acuerdo, al destacar la coherencia del Reglamento con las reglas del debido proceso y al imprimir preeminencia a las notificaciones por medios digitales y a la reducción de costos operativos sin menoscabo del derecho de audiencia en caso de algún error técnico.

Al respecto, la resolución hizo notar que las modificaciones introducidas al Reglamento para instrumentar en el INE el Módulo Único de Notificaciones Electrónicas equivalen a instaurar un nuevo canal

de comunicación entre la autoridad fiscalizadora y los sujetos previstos en la norma, y de ninguna manera propician incertidumbre en los recurrentes ni permiten a la autoridad una actuación arbitraria o caprichosa.

Se trata tan solo de aprovechar los avances tecnológicos para facilitar los propósitos legales a cargo de la UTF, conforme a criterios como los de dinamismo comunicacional y resguardo esencial de la eficacia en la notificación, y con apego a las reglas del debido proceso, que la resolución precisa, al explicar el funcionamiento del Módulo para generar lo que, en este ensayo, he identificado como microgarantías, y que son, por ejemplo, la cédula de notificación electrónica, el aviso de notificación electrónica recibida o el acuse de lectura.

En cuanto al segundo agravio, tocante a la presunta violación al derecho de audiencia de los partidos políticos, la resolución lo declaró inoperante, por una parte, e infundado, por otra parte. Esto, porque las reglas aplicables a los proveedores de servicios no están dirigidas a los partidos, los cuales, en su momento, pueden controvertir la idoneidad de la información que aquellos entreguen a la autoridad fiscalizadora, en tanto que esta deberá notificar a los partidos —en su caso— cualquier irregularidad o discrepancia encontrada en el sistema de fiscalización en línea en relación con los informes anuales de precampaña y campaña que están obligados a presentar dichos institutos políticos.

Del tercer agravio, identificado como matriz de precios, referente a la determinación de gastos no reportados, subvaluados y sobrevaluados, la resolución lo declaró infundado, al defender la legalidad y pertinencia del concepto de ingreso per cápita, fijado por el legislador como una posibilidad suplementaria para lograr mayor objetividad y equidad en la valuación de bienes y servicios y verificación del gasto respectivo, y no solo, según lo pretendían los impugnantes, utilizar el valor corriente comparativo de tales bienes y servicios en el mercado.

El cuarto agravio, relativo al informe de capacidad económica, introducido por el Reglamento y no previsto en la ley, que deben llenar y presentar los candidatos que pretendan registrarse como tales, fue infundado debido a que no implica una medida excesiva y es constitucionalmente legítima, ya que abona a la integridad, celeridad y posible sanción, derivada de la fiscalización y la rendición de cuentas que, en su momento, los candidatos deben cumplir por medio de sus informes financieros, además de que fortalece el ya previsto Sistema Nacional de Registro de Precandidatos y Candidatos.

En cuanto al quinto agravio, tocante al establecimiento vía reglamentaria de presuntas obligaciones indebidas a particulares —es decir, considerar a las personas físicas y morales registradas en el Registro Nacional de Proveedores como sujetos obligados y cargarlas con una serie de deberes cuando su naturaleza es mercantil y civil, incluso en perjuicio de la libre competencia, entre otros factores—, se declaró inoperante e infundado en ciertas partes. Esto, ya que se hizo notar que la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE) obliga a toda institución, pública o privada, a responder a las solicitudes de información o requerimientos realizados por la UTF y que esté protegida por los secretos bancario, fiduciario y fiscal, lo cual el Reglamento solo vino a especificar.

Respecto al sexto agravio, relativo a la presunta extraterritorialidad en la aplicación del Reglamento, al vincular a proveedores en el extranjero —por ejemplo, el caso de contratación de publicidad en redes sociales o plataformas virtuales—, la resolución lo declaró infundado, pues la UTF actúa respecto de actos jurídicos realizados o que producen sus efectos en territorio nacional y con sujetos obligados en el sistema jurídico, en un ámbito considerado de derecho público, independientemente de la nacionalidad de los sujetos.

En cuanto al séptimo agravio, tocante al presunto exceso de atribuciones en la reglamentación relativa a la transferencia de recursos entre los comités directivos, nacionales y estatales, de los respectivos partidos, la resolución lo estimó inoperante, puesto que no se limitó la libertad para hacerlo, sino que se precisó la forma o el mecanismo para realizarlo por medio de las cuentas concentradoras, y se pormenorizaron los pasos específicos correspondientes, de manera que el sistema de fiscalización pueda operar íntegra y eficazmente.

El octavo agravio, referido a las llamadas pruebas selectivas —o identificación aleatoria en internet o redes sociales de información de obtención de apoyo ciudadano o gastos de precampaña y campaña en favor de sujetos obligados, la cual pudiera ser confirmada por medio de terceros, y se arguyó que merma la certeza y seguridad jurídica de aquellos y aumenta la arbitrariedad en la actuación de la autoridad—, fue declarado infundado a partir de la ratificación de las facultades jurídicas de investigación conferidas al INE y el carácter fehaciente que deben adquirir las pruebas para identificar los posibles ilícitos, en la inteligencia de que la actuación de la autoridad debe ser fundada y

motivada, y la aplicación de las pruebas selectivas debe ser razonable y objetiva en el contexto de la libertad y fluidez de la comunicación electrónica contemporánea.

En cuanto al noveno agravio, relativo a la responsabilidad financiera del órgano partidista nacional en relación con los órganos partidistas estatales, asignada a los secretarios de finanzas de los órganos nacionales —y no a los comités directivos estatales—, los que deberían adjuntar en línea el documento que acreditara ese carácter relativo a los órganos del partido en el ámbito estatal, también se estimó infundado. La resolución consideró que el partido nacional y su acreditación local forman una unidad jurídica, la regla cuestionada optimiza la autoorganización partidaria y corresponde a esta adecuar sus preceptos normativos internos para cumplir con tal obligación.

Respecto al décimo agravio, tocante a un presunto exceso en la regulación de requisitos en los comprobantes fiscales, fue declarado infundado. La resolución aclaró que la Sala Superior ya se había pronunciado, en el expediente SUP-RAP-223/2016, en favor de la constitucionalidad del complemento INE en los comprobantes fiscales digitales por internet; precisó que esta medida era razonable y perseguía un fin legítimo, al coadyuvar a la fiscalización en línea de los recursos de origen público de los partidos políticos, y advirtió que ya eran parte de la legalidad y práctica usual de la dinámica entre el INE y los partidos desde 2016, en virtud de la miscelánea fiscal de ese año, por lo que la medida, además, superaba un test de razonabilidad.

En torno al décimo primer agravio, consistente en que los ajustes al Reglamento suprimieron el monto a partir del cual los sujetos obligados deben formalizar, mediante contrato, la celebración de las transacciones correlativas, lo que provocaba diversos efectos antijurídicos e ineficaces, la resolución concedió razón a los impugnantes, pues la regla objetada, en efecto, tiende un velo de incertidumbre acerca del límite necesario para proceder a la formalización contractual —lo que el texto modificado del Reglamento ubicaba en 1,500 salarios mínimos—.

Finalmente, en cuanto al décimo segundo agravio, relativo a la contradicción en el Reglamento modificado, pues en una porción de este se utilizó tanto la unidad de medida y actualización como el salario mínimo para la cuantificación del monto de transacciones con proveedores que debían ser incorporados al registro respectivo, de igual manera se declaró fundado y se estableció que debería prevalecer solo el primer

parámetro, en atención al mandato directo de un artículo transitorio de la reforma constitucional electoral de 2014.

Así, el acuerdo del INE fue modificado y la sentencia, aprobada por unanimidad de votos.

Candidatos independientes (SUP-JDC-274/2018)¹¹

En otro caso relevante, la Sala Superior resolvió el juicio ciudadano encauzado como SUP-JDC-274/2018, el cual fue interpuesto como juicio de revisión constitucional electoral por Nidia Vera de la Cruz en su carácter de representante propietaria ante el Consejo Estatal del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Tabasco (CEIEPCT), del candidato independiente para gobernador constitucional de dicha entidad federativa Jesús Alí de la Torre.

En tales condiciones, el Tribunal Electoral de Tabasco (TET) había resuelto inaplicar el artículo 313 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos del Estado de Tabasco, así como determinar que el límite para el financiamiento privado que aporte el candidato independiente y sus simpatizantes en ningún caso podrá rebasar 50 % del tope de gastos para la elección de que se trate.

Al respecto, el TET tomó en consideración el criterio sostenido por la Sala Superior al resolver la contradicción de criterios SUP-CDC-2/2016 de la que derivó la jurisprudencia 7/2016, de rubro FINANCIAMIENTO PRIVADO PARA CANDIDATOS INDEPENDIENTES. EL LÍMITE DEL 50 % DEL TOPE DE GASTOS DE CAMPAÑA, ES CONSTITUCIONAL (LEGISLACIÓN DE CHIHUAHUA Y SIMILARES).¹²

¹¹ Actor: Jesús Alí de la Torre. Autoridad responsable: Tribunal Electoral de Tabasco, te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2018/JDC/SUP-JDC-00274-2018.htm.

¹² Emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, cuyo texto dice: "De una interpretación sistemática y funcional de lo previsto en los artículos 1; 35, fracción II; 41, fracción II y 116, fracción IV, incisos g), k) y p) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 52, párrafo 2, de la Ley General de Partidos Políticos; 25, del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos; 23, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 21, de la Constitución Política del Estado de Chihuahua, así como 228 y 237, párrafos 1 y 2, de la Ley Electoral del Estado de Chihuahua, se advierte que la equidad en el financiamiento público estriba en el derecho igualitario consignado en la ley para que todos los contendientes en un proceso electoral perciban lo que proporcionalmente les corresponde acorde a su grado de representatividad; así, el financiamiento de los candidatos independien-

A su vez, la resolución impugnada, del 19 de abril de 2018, derivó del recurso de apelación radicado con la clave de expediente TET-AP-32/2018-1 en contra del Acuerdo CE/2017/051 del CEIEPCT, interpuesto por Jesús Alí de la Torre en su calidad de candidato independiente para gobernador, porque, en su concepto, al sustentarse en el artículo 313 de la ley electoral, dicho precepto resultaba contrario a la Constitución, dado que limita sus derechos al establecer el límite de financiamiento privado equivalente a 10 % del tope de gastos de campaña. Ciertamente, la sentencia del TET revocó el acuerdo materia de la impugnación en los términos señalados.

Por todo lo anterior, en la resolución elaborada por el magistrado Felipe Alfredo Fuentes Barrera, y aprobada por unanimidad, se advierte que la litis consistía en determinar si hubo una correcta aplicación de la jurisprudencia 7/2016 para fijar el límite de financiamiento privado al candidato recurrente, y si el porcentaje de 50 % establecido por el TET como límite del financiamiento privado permite a una candidatura independiente participar en la campaña electoral con el mismo nivel de competitividad que el resto de los contendientes.

La Sala Superior determinó, por una parte, revocar la sentencia controvertida y el Acuerdo CE/2017/051 del CEIEPCT, relativo al límite del financiamiento privado y las aportaciones propias a los candidatos independientes, pues consideró que aquel se apoyó en una jurisprudencia no aplicable al caso concreto, debido a que el precedente derivó de una legislación local diferente y no aplicable en Tabasco. En consecuencia, en su resolución ordenó a dicho órgano emitir un nuevo acuerdo en el que se establecieran los límites del financiamiento privado a la candidatura independiente al cargo de gobernador de Tabasco, que le permitiera alcanzar los topes de campaña fijados en el diverso acuerdo CE/2017/045.

tes debe sujetarse al principio de equidad de forma tal que les permita contender en igualdad de circunstancias respecto de quienes son postulados por partidos políticos. En tal sentido, el límite para el financiamiento privado de los candidatos independientes, previsto en el artículo 228 de la Ley Electoral del Estado de Chihuahua, en el cual se prevé que éstos no podrán rebasar el 50 % del tope de gasto de campaña para candidatos independientes de la elección de que se trate, resulta una medida proporcional y equitativa en tanto que permite que el financiamiento privado prevalezca sobre el público, el cual suele ser significativamente inferior al que es otorgado a sus similares que compiten postulados por un partido político o coalición". te.gob.mx/candidaturas_independientes/content/jurisprudencia-72016.

Lo anterior, en el entendido de que, al fijarse los montos correspondientes al límite de financiamiento privado que pueda recibir el candidato independiente, se debe considerar el financiamiento público para la obtención del voto, a fin de que en ningún caso se determine que tal límite sea igual al total del tope de gastos de campaña.

Asimismo, la Sala Superior estableció que los límites de aportaciones individuales que pueden realizar los simpatizantes a la candidatura independiente deberían corresponder a un monto equivalente a 0.5 % del tope de gastos de campaña de la elección actual que se trate.

Las aportaciones individuales que puede realizar el candidato independiente a su campaña corresponden a un monto equivalente a 10 % del actual tope de gastos de campaña de la elección que se trate.

En síntesis, la Sala Superior estableció la regla conforme a la cual sustituyó la restricción impuesta por el legislador —inaplicación al caso concreto del artículo 399 de la LGIPE— y fijó el límite a partir de las aportaciones individuales, hasta alcanzar el tope de gastos de la elección que se trate, de acuerdo con lo siguiente:

- 1) El límite individual de aportaciones que pueden realizar los simpatizantes a las candidaturas independientes es el equivalente a 0.5 % del tope de gastos de la campaña que se trate.
- 2) El límite individual de aportaciones que pueden realizar los candidatos a sus campañas es el equivalente al 10 % del tope de gastos de su campaña, al ser este un parámetro racional y objetivo que garantiza la equidad entre todas las candidaturas.

Los principales argumentos vertidos en la resolución son del tenor siguiente.

En cuanto a las razones que determinan la incorrecta aplicación de la jurisprudencia 7/2016 para fijar el límite de financiamiento privado, se consideró que con su aplicación se restringía el derecho para competir en condiciones de equidad con los demás contendientes, al prevalecer la desventaja en que se encuentra el candidato independiente, porque los candidatos de los partidos políticos, legalmente, pueden erogar recursos hasta por el total del tope de gastos de campaña. Por el contrario, conforme al criterio del TET, el actor, en su calidad de candidato independiente, únicamente podía erogar hasta en 50 % el tope de gastos de campaña fijado para la elección a la gubernatura.

Además, la jurisprudencia utilizada atiende a un régimen jurídico no conducente al caso en Tabasco, ya que el parámetro aplica cuando la jurisprudencia deriva de lo previsto por el legislador local y, en este caso, el supuesto no está regulado de tal manera por el legislador, de modo que se sigue generando desventaja para los candidatos independientes, al punto de que, incluso, esa interpretación no soporta un test de proporcionalidad.

En cuanto a los argumentos que justifican que el porcentaje de 50 % fijado por el TET como límite del financiamiento privado permite a una candidatura independiente participar con el mismo nivel de competitividad que el resto de los contendientes en la campaña electoral, la Sala Superior consideró que debía colmar el vacío normativo generado por la inaplicación del precepto combatido y establecer una regla aplicable al límite del financiamiento privado en las candidaturas independientes.

Así, no se intentó analizar la vertiente del trato inequitativo entre el financiamiento privado del candidato independiente y el financiamiento público y privado de los partidos políticos, toda vez que, de esa forma, el monto de financiamiento privado que el candidato independiente puede obtener legalmente lo coloca en una situación de desventaja frente a los postulados por los partidos políticos, en la medida en que no puede erogar el monto total del tope de gastos de campaña. Se trató, más bien, de incentivar la competencia mediante el ajuste de una microgarantía en materia de financiamiento fiscalizable.

Conclusiones

En síntesis, en este trabajo he sostenido que el modelo mexicano de financiamiento y fiscalización de los recursos de los partidos políticos y candidatos equivale a un sistema de macrogarantías, mesogarantías y microgarantías jurídicas e institucionales que protegen los derechos político-electorales y el principio constitucional y convencional de comicios libres, auténticos y periódicos.

En el contexto histórico mexicano, el TEPJF, una garantía jurisdiccional de la democracia electoral en sí mismo, ha contribuido a ajustar y regular tales garantías normativas —sobre todo las microgarantías en el ámbito administrativo-reglamentario— cuando los actores políticos

las han cuestionado o han pretendido manipularlas, al poner en duda la consistencia del sistema y la eficacia de su operación.

Varias sentencias emblemáticas aprobadas por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en momentos coyunturales relevantes, cuyos contenidos se han descrito, revelan de qué manera este órgano constitucional ha contribuido a la institucionalización de la democracia en México, garantizando, al máximo posible, la equidad en la competencia por el acceso al poder gubernamental.



Sistemas normativos
internos y sentencias
fundacionales del Tribunal
Electoral del Poder Judicial
de la Federación.
Veinte años de una línea
jurisprudencial

Roselia Bustillo Marín



SUMARIO: Introducción; Acceso a la jurisdicción y elementos procesales; De la pluriculturalidad al reconocimiento del pluralismo jurídico; El principio de mínima intervención, maximización del derecho a la autonomía y libre determinación y la tutela de derechos con perspectiva intercultural; Tutela de derechos con perspectiva de género intercultural, Conclusiones.

Introducción

Hay sentencias que son parteaguas de cosas mejores. Hay decisiones míticas, históricas, siempre recordadas.

El efecto que el pensamiento de excelentes juristas tiene acerca de importantes resoluciones que, aun con el tiempo transcurrido, siguen resonando e incidiendo en el acceso a la justicia, en la tutela de derechos humanos y en sus mecanismos garantes para evitar su desprotección debe ser un tema de reconocimiento, escritura y análisis.

Sin ellas, sin esas reflexiones jurídicas detrás de las resoluciones, las líneas jurisprudenciales estarían —en estos momentos de 2021— ausentes, así como también los derechos no reconocidos y los innominados conflictos, quizá nunca resueltos.

Recordar las sentencias fundacionales de líneas jurisprudenciales, hoy consolidadas con cantidad de criterios ya entendidos y asimilados por las autoridades jurisdiccionales, no es cosa menor; es, además, hacer un homenaje a quienes las construyeron.

Es reconocer a una institución jurisdiccional que sigue trabajando para que ese conjunto de precedentes continúe evolucionando con miras a la maximización y la progresividad de los derechos humanos en el Estado constitucional moderno actual.

Esa es, simplemente, la intención de las líneas que comprenden este texto.

Así, en específico, las sentencias y los precedentes de la tutela de los derechos políticos de las personas, los pueblos y las comunidades indígenas han construido una extensa línea jurisprudencial desde hace 20 años.

En el transcurso de dos décadas, diversos y varios temas han integrado esa línea jurisprudencial, la cual se ha construido a partir de sentencias denominadas fundacionales o hito; es decir, con aquellas decisiones que son generadoras de criterios relevantes y de mejoría para la protección y tutela de los derechos políticos de los pueblos y las comunidades indígenas.

En consecuencia, cientos de sentencias han formado la parte fundacional de un criterio, pero también han abonado a diversas modificaciones a esos precedentes e interpretaciones en la aplicación efectiva de las normas comunitarias, que van de la legalidad o la formalidad a la progresividad en la protección de sus derechos políticos.

En la mayoría de los casos, se identifican controversias derivadas de los derechos de las personas indígenas que, vistos desde la individualidad, conducen a desacuerdos cuando otros derechos de la comunidad son observados desde la colectividad y, en ese sentido, se generan tensiones entre los alcances de ambas perspectivas: lo individual y lo colectivo. Un ejemplo de ello está en las posiciones encontradas entre el ejercicio del sufragio activo o pasivo, con su característica de universal, y el de la autonomía y libre determinación de los pueblos.

50

Por otra parte, hay factores que se identifican estrechamente con el funcionamiento de los sistemas normativos indígenas (SNI), como la configuración de sus asambleas comunitarias, los sistemas de cargos o de escalafón, el tequio, la mano vuelta o la faena, la rotación de cargos, la representatividad familiar en el ejercicio de los derechos políticos, las formas de votación y el sistema de elección. De ahí que, sean elementos y acciones relacionados con conflictos de índole comicial, político, social, económico, algunos también de naturaleza agraria y, que en varios casos han llegado a la justicia electoral.

Ello conlleva que la justicia electoral con perspectiva intercultural para la protección de los derechos colectivos e individuales de las personas, los pueblos y las comunidades indígenas tenga un amplio conocimiento y definición respecto a los sistemas normativos internos y, en específico, de las elecciones de las autoridades a cargos de los ayuntamientos o de los representantes de la Administración pública que realizan por ese medio.

En ese sentido, es relevante tener presente, de forma permanente, que en México se reconoce la presencia de un pluralismo jurídico formal, en el cual los sistemas indígenas (sistemas normativos) son válidos

e iguales que cualquier otro, independientemente de que coincidan o no con los estándares de una visión de derecho o un conjunto de otras resoluciones que integran el sistema jurídico mexicano.

De acuerdo con esa idea, los sistemas normativos indígenas son un conjunto de normas jurídicas que dichos pueblos y comunidades reconocen como válidas, las cuales utilizan para regular sus actos públicos y sus autoridades las aplican para la resolución de conflictos. De ahí que los SNI se distingan de cualquier otro, gracias a que son producto de la configuración de la estructura organizacional y cultural de su comunidad, en un territorio determinado, que conlleva normas jurídicas, políticas, religiosas, parentales y culturales que son únicas en cada lugar.

Igualmente, los SNI son entendidos como una especie de sedimentación híbrida de instituciones y prácticas heredadas de la época colonial y transformadas a lo largo de toda la historia de México;¹ están estrechamente vinculados con la organización político-territorial de los pueblos indígenas y en el ámbito de la comunidad (cabecera, agencia, barrio o colonia) se manifiestan sus identidades y sus derechos de autodeterminación y autogobierno.

Mientras la comunidad es la unidad principal de la identidad indígena donde se desarrollan principalmente los vínculos de socialización, trabajo comunitario, sistemas de cargos, fiestas, ceremonias religiosas y vida comunitaria, los municipios se configuran como entidades multicomunales en las que cada localidad se estructura como una comunidad diferenciada frente a las otras, muchas veces en tensión con la cabecera municipal, sea o no también indígena.²

Los SNI en cada comunidad tienen sus propias características y elementos para la formación de sus dinámicas social, económica y de participación política, así como también religiosa y de las festividades, a partir de verse como un colectivo. Son elementos constitutivos de sus sistemas normativos que, en resumen, se entienden como un sistema de creencias y prácticas en torno al cual los seres humanos compren-

¹ David Recondo, *La política del gatopardo. Multiculturalismo y democracia en Oaxaca* (México: Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social/Centro de Estudios Mexicanos y Centroamericanos, 2007), 47.

² Mauricio del Toro, *La clave intercultural en el reconocimiento del pluralismo electoral en México* (2017), https://lawyale.edu/sites/default/files/area/center/kamel/sela17_deltoro_cv_sp.pdf (consultada el 20 de diciembre de 2020), 9.

den, regulan y estructuran su vida individual y colectivamente; se basa en una forma concreta de conceptualizar y comprender la organización de la vida humana.³

El marco constitucional refiere que los SNI se conforman, entre otros, de los derechos políticos, como el derecho a decidir sus formas internas de convivencia y organización política⁴ y el derecho a elegir, de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o los representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno,⁵ que, a su vez, implica su derecho a realizar elecciones y al voto pasivo y activo conforme a sus propias reglas.

Los elementos que comprenden el SNI son descritos por la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral de Oaxaca de la siguiente forma:

Son principios e instituciones de los Sistemas Normativos Internos, entre otros, los siguientes: la comunidad y comunalidad, la asamblea u otras instancias colectivas de deliberación y toma de decisiones, el servicio comunitario, el sistema de cargos, la equidad en el cumplimiento de obligaciones, el derecho a la diversidad, a la diferencia y a la preservación de las normas e instituciones comunitarias.⁶

En el caso de la elección de sus representantes y autoridades, se utiliza el derecho electoral indígena, pues es la manera como interpretan y aplican su sistema de normas. En Oaxaca, hay una mayor visibilidad y un reconocimiento constitucional de esos sistemas; sin embargo, en otras entidades de la república se observa, cada vez más, el ejercicio de los derechos electorales indígenas, como en Michoacán, Guerrero, Ciudad de México, Tlaxcala, Sonora y Chiapas.

³ Bhrkhu Parekh, *Repensando el multiculturalismo* (Madrid: Istmo, 2005), 218.

⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2020), artículo 2, apartado A, fracción I, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum.htm> (consultada el 6 de enero de 2020).

⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2020), artículo 2, apartado A, fracción III, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum.htm> (consultada el 6 de enero de 2020).

⁶ Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca (2019), artículo 79.2, [http://docs64.congreso0oaxaca.gob.mx/documents/legislacion_estatals/Ley+del+Sistema+de+Medios+de+Impugnacion+en+materia+electoral+y+de+participacion+ciudadana+\(Dto+Ref+1399+aprob+LXIV+Legis+5+feb+2020+PO+9+9a.+Secc+29+feb+2020\).pdf](http://docs64.congreso0oaxaca.gob.mx/documents/legislacion_estatals/Ley+del+Sistema+de+Medios+de+Impugnacion+en+materia+electoral+y+de+participacion+ciudadana+(Dto+Ref+1399+aprob+LXIV+Legis+5+feb+2020+PO+9+9a.+Secc+29+feb+2020).pdf) (consultada el 20 de diciembre de 2020).

Así, con un breve repaso respecto del concepto de los SNI, se invita a quien lee estas líneas a la reflexión acerca de las sentencias fundacionales emitidas por la Sala Superior, en respuesta a los conflictos en elecciones realizadas con ese sistema que han llegado a su jurisdicción. En este texto, esas resoluciones se presentan clasificadas, y no son las únicas, por lo que no excluye otras más que han abonado a otros subtemas; la que aquí se presenta es solo una clasificación escogida por la autora.

En la primera parte se hace referencia a las sentencias que iniciaron el conjunto de precedentes relativo al acceso a la jurisdicción y a la aplicación de los requisitos procesales en la materia electoral. Ello ha sido en atención a que cuando acuden personas y comunidades indígenas a la justicia electoral se establece otro tipo de estándares o lecturas de esos requisitos formales.

En la segunda sección se abordan las sentencias relacionadas con el reconocimiento, en primera instancia, de la existencia de una pluriculturalidad y su llegada al pluralismo jurídico, a manera de reconocimiento del sistema jurídico indígena.

En un tercer apartado se identifican las sentencias relacionadas con el principio de la universalidad del sufragio, el principio de mínima intervención y maximización del derecho a la autonomía y la libre determinación, lo cual arriba a la obligación de las autoridades jurisdiccionales a juzgar con perspectiva intercultural.

En una cuarta parte se analizan las sentencias relacionadas con los derechos políticos de las mujeres indígenas y el deber de juzgar con perspectiva de género intercultural.

Finalmente, en el último apartado se exponen algunas reflexiones acerca de la actuación del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) respecto a su jurisdicción indígena y al impacto de las sentencias iniciales de una tutela de los derechos políticos de las personas, los pueblos y las comunidades indígenas que aún no se detiene, y que todavía, seguramente, tiene mucho que aprender a mirar, entender y comprender.

Acceso a la jurisdicción y elementos procesales

Acceso a la jurisdicción electoral federal

El primer caso resuelto por la Sala Superior en 2001,⁷ hace ya 20 años, fue el del municipio de Asunción Tlacolulita, Oaxaca (SUP-JDC-37/1999).⁸

El caso Tlacolulita fue el precedente que estableció en los criterios del Tribunal Electoral el efectivo acceso a la jurisdicción de las comunidades o los pueblos indígenas, al tratarse, precisamente, de elecciones por el sistema normativo interno de su comunidad.

Así, por primera vez la Sala Superior señaló que debía garantizarse a los integrantes de los pueblos indígenas el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado y sustentó su razonamiento en que el acceso a los medios de impugnación lo tiene toda la ciudadanía, según lo dispuesto en el artículo 17, párrafos segundo y tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM):

54

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial.⁹

Sin embargo, no solo esa fue la aportación del caso Tlacolulita, sino, además, se formularon criterios relevantes, que siguen vigentes, como los siguientes:

- 1) **Legitimación.** Toda persona ciudadana indígena tiene legitimación para presentar un medio de impugnación que tenga como finalidad

⁷ Es el año en el que se reformó el artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reconociendo los derechos humanos, la libre determinación y la autonomía de los pueblos y las comunidades indígenas.

⁸ Actores: Herminio Quiñónez Osorio y Ángel García Ricárdez. Autoridades responsables: LVII Legislatura del Congreso de Oaxaca, erigida en Colegio Electoral, y Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2020), artículo 17, párrafos segundo y tercero, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum.htm> (consultada el 6 de enero de 2020).

controlar la regularidad de comicios por el sistema de usos y costumbres, en esa ocasión (jurisprudencia 7/2013).¹⁰

- 2) Antiformalismo y flexibilidad de normas procesales. El TEPJF razonó que su actuar debe ser más abierto en la aplicación de las causales de improcedencia que les señala la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral; es decir, ser menos formalista y más favorable con las normas procesales para que los pueblos indígenas tengan un acceso a la jurisdicción real y no solo formal, sin que se interpongan obstáculos procesales o exagerados por los que se desechen de sus particulares circunstancias.

Así, esas normas procesales llegaron a caracterizarse con un antiformalismo y una flexibilidad, cuya interpretación debe hacerse de la manera que les sea más favorable a los pueblos indígenas, y no imponerles cargas procesales irracionales o desproporcionadas.¹¹

Una segunda sentencia que complementó, en años posteriores, la línea jurisprudencial respecto a la flexibilidad y el antiformalismo de las normas procesales fue el caso del municipio de Tanetze de Zaragoza, Oaxaca, en la sentencia SUP-JDC-11/2007.¹²

La primera figura que se estableció con esa resolución fue la suplencia absoluta de la queja; en ella, el TEPJF sostuvo que se trata de una figura jurídica que ha seguido históricamente una tendencia progresiva y sistemática, tendente a favorecer a la parte más débil del proceso (por ejemplo, campesinos, trabajadores, menores de edad e incapaces), la cual debe ser antiformalista, al dirigirse a quienes pertenecen a grupos sociales que están en una situación de desigualdad real.

Es un tratamiento diferenciado entre las personas que presentan las demandas cuando integran grupos en desventaja y en desigualdad,

¹⁰ PUEBLO INDÍGENA. SE DEBE GARANTIZAR A LOS CIUDADANOS QUE LO CONFORMAN UN EFECTIVO ACCESO A LA JURISDICCIÓN ELECTORAL, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=7/2013&tpoBusqueda=S&sWord=7/2013> (consultada el 5 de enero de 2021).

¹¹ Jurisprudencia 28/2011, COMUNIDADES INDÍGENAS. LAS NORMAS PROCESALES DEBEN INTERPRETARSE DE LA FORMA QUE LES RESULTE MÁS FAVORABLE, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=28/2011&tpoBusqueda=S&sWord=28/2011> (consultada el 5 de enero de 2021).

¹² Actores: Joel Cruz Chávez y otros. Autoridad responsable: Quincuagésima Novena Legislatura del Estado de Oaxaca y otras, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

como son los indígenas, por lo que, para lograr esa figura, se debe colaborar para que tales ciudadanos tengan un acceso efectivo a los tribunales de justicia constitucional. De esa forma, deben eliminarse todos aquellos obstáculos técnicos o fácticos (circunstancias temporales, geográficas, económicas, sociales y culturales) que impidan el acceso a la administración de la justicia.

En el mismo argumento, el TEPJF sustentó que cuando se plantee la violación de los derechos políticos, ya sea por el desconocimiento o por la infracción de la autonomía de los pueblos y las comunidades indígenas, debe suplirse cualquier tipo de insuficiencia en el escrito de demanda.

El TEPJF señaló que la suplencia amplia no solo beneficia a la ciudadanía indígena, sino también permite a las y los juzgadores lo siguiente:

- a) Examinar de manera oficiosa y libre los motivos de inconformidad planteados inicialmente, incluso cuando existan omisiones, defectos, confusiones o limitaciones en su exposición.
- b) Agregar pruebas al expediente que sirvan para acreditar la violación a los derechos político-electorales, incluso si no fueron ofrecidas.
- c) Corregir las omisiones o deficiencias en las que hubiere incurrido la ciudadanía indígena.
- d) Posibilitar que las y los juzgadores consideren las características propias de la comunidad o el pueblo indígena y sus especificidades culturales para la fijación de la controversia y su resolución.

En ese sentido, si bien se trata de un antiformalismo, ello no limita a la persona o las personas demandantes a cumplir todos los requisitos básicos para interponer un medio de impugnación. Asimismo, con esta figura se busca el acceso efectivo a la jurisdicción de las comunidades indígenas a la administración de justicia, lo cual implica el reconocimiento de obstáculos procesales que puedan impedirlo, y, por tal motivo, el TEPJF puede reencauzar la vía impugnativa interpuesta por los afectados, si ellos, por error, presentan un juicio o un recurso distinto (jurisprudencia 13/2008).¹³

¹³ COMUNIDADES INDÍGENAS. SUPLENCIA DE LA QUEJA EN LOS JUICIOS ELECTORALES PROMOVIDOS POR SUS INTEGRANTES, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=13/2008&tpoBusqueda=S&sWord=13/2008> (consultada el 5 de enero de 2021).

Esa misma sentencia generó otras características flexibles de normas procesales, al tratarse de asuntos relacionados con personas y comunidades indígenas, las cuales son las siguientes.

- 1) Notificación efectiva. Para notificar actos o resoluciones que emita la autoridad electoral que se refieran a las comunidades indígenas, se deben considerar las circunstancias específicas del caso, como la incomunicación, la lengua y las condiciones sociales, políticas, culturales y geográficas de la comunidad, con el fin de cerciorarse de que sus habitantes tengan pleno acceso, conocimiento y entendimiento claro del acto que pudiera generarles algún perjuicio.

Esto es, a fin de que la autoridad judicial conozca su eficacia, se debe constatar que, efectivamente, la notificación fue del conocimiento público de las comunidades. Para alcanzar ese objetivo, el TEPJF señaló que quienes juzgan tienen la obligación de ponderar las costumbres y características del pueblo o la comunidad indígena del que sean integrantes las personas que presentan el medio de impugnación, con los requisitos de procedencia del juicio, pues se corre el riesgo de desechar el asunto sin estudiar el fondo, lo que tendría como consecuencia cancelar el derecho a una tutela completa y efectiva (jurisprudencia 15/2010).¹⁴

- 2) Conciencia de la identidad indígena suficiente para legitimar a las comunidades indígenas. El TEPJF señaló que basta con que una o un ciudadano afirme que pertenece a una comunidad indígena para que se le reconozca como tal. Ello lo sustentó en el artículo 2, párrafo tercero, de la CPEUM: “la conciencia de su identidad indígena es el criterio fundamental para determinar a quién se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas” (jurisprudencia 4/2012).¹⁵

¹⁴ COMUNIDADES INDÍGENAS. NOTIFICACIÓN DE ACTOS O RESOLUCIONES DE AUTORIDAD ELECTORAL POR PERIÓDICO OFICIAL, EL JUZGADOR DEBE PONDERAR LAS SITUACIONES PARTICULARES PARA TENERLA POR EFICAZMENTE REALIZADA, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=15/2010&tpoBusqueda=S&sWord=15/2010> (consultada el 5 de enero de 2021).

¹⁵ COMUNIDADES INDÍGENAS. LA CONCIENCIA DE IDENTIDAD ES SUFICIENTE PARA LEGITIMAR LA PROCEDENCIA DEL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=4/2012&tpoBusqueda=S&sWord=4/2012> (consultada el 5 de enero de 2021).

- 3) Representatividad de ciudadanía indígena en los medios de impugnación. El Tribunal Electoral manifestó que un defensor puede presentar promociones por cuenta de la ciudadanía indígena, siempre y cuando se demuestre debidamente la representación legal (jurisprudencia 28/2014).¹⁶

Una tercera sentencia, que también se considera fundacional en el tema, es la del caso del municipio de San Juan Bautista, Guelache, Oaxaca (SUP-JDC-2542/2007). Es una resolución que, con sus argumentos, abonó a la interpretación flexible de las normas procesales, cuyo criterio se describe a continuación.

La legitimación activa de comunidades indígenas. El TEPJF consideró que el análisis de la legitimación de las partes en los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano debe moderarse cuando se trate de grupos o comunidades indígenas. Así, quienes juzgan deben

examinar la legitimación de las partes en el proceso con un criterio libre, abierto y comprensivo de las características propias de dicha colectividad, sin incurrir en exigencias o rigorismos excesivos.¹⁷

En los razonamientos expuestos se señaló que, con el objetivo de hacer efectivo el acceso a la justicia de la ciudadanía indígena, no se deben exigir medidas innecesarias que puedan dificultar el ejercicio a algún derecho (jurisprudencia 27/2011).¹⁸

Las sentencias pioneras, Tlacolulita, Tanetze y Guelache, aquí referenciadas, solo iniciaron con temas que, en años consecuentes, fueron

¹⁶ SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS. ES VÁLIDA LA REPRESENTACIÓN DE LOS CIUDADANOS PERTENECIENTES A COMUNIDADES O PUEBLOS INDÍGENAS, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=28/2014&tpoBusqueda=S&sWord=28/2014> (consultada el 5 de enero de 2021).

¹⁷ SUP-JDC-2542/2007. Actores: Moisés Ramírez Santiago y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021), 13.

¹⁸ COMUNIDADES INDÍGENAS. EL ANÁLISIS DE LA LEGITIMACIÓN ACTIVA EN EL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO, DEBE SER FLEXIBLE, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=27/2011&tpoBusqueda=S&sWord=27/2011> (consultada el 5 de enero de 2021).

complementados por muchas más resoluciones que cumplimentaron los primeros criterios respecto al acceso a la jurisdicción electoral de los pueblos y las comunidades indígenas.

De la pluriculturalidad al reconocimiento del pluralismo jurídico

El artículo 2 constitucional establece que México es un país pluricultural. Esa referencia, ese concepto formal en la carta fundamental del Estado mexicano, no solo necesita de tal narración, sino de su concreción y ejemplificación respecto a lo que realmente es.

La pluriculturalidad reconoce la existencia de diversas y distintas culturas que habitan en México; un reconocimiento que les da el mismo valor, como integrantes de un Estado-nación.

En ese sentido, se abre, de igual forma, al reconocimiento de una coexistencia en un Estado de diversos conjuntos de normas jurídicas en un plano de igualdad, respeto y coordinación, lo cual se define como pluralismo jurídico.

Así, la pluriculturalidad y, en consecuencia, el pluralismo jurídico reconocen que los pueblos y las comunidades indígenas tienen derecho a emplear y aplicar sus propios sistemas normativos, siempre que se respeten los derechos humanos, con lo cual se quiebra el paradigma del monopolio de la creación, la aprobación y la aplicación de las normas jurídicas como productos únicos y exclusivos de un solo derecho.

De esa forma, también conlleva advertir que los pueblos y las comunidades indígenas tienen la facultad de la autodisposición normativa; es decir, de emitir sus propias normas jurídicas a efectos de regular la convivencia interna. En ese escenario se conforma el derecho electoral indígena de cada comunidad.

De acuerdo con esas premisas, se advierte que en los conflictos electorales en los SNI generalmente se involucra, en la mayoría de las decisiones, el enfrentamiento entre las normas con contenidos de derechos humanos de carácter individual y colectivo de sus integrantes y su comunidad, los principios constitucionales que rigen los procesos electorales, el principio de igualdad y no discriminación, los principios rectores para la observancia y la aplicación de los derechos humanos, entre otros. Se puede decir que se involucran principios, valores, nor-

mas y derechos, como contenidos del derecho electoral indígena, que deben ser observados, protegidos y tutelados en el marco de un Estado de derecho pluricultural, democrático y constitucional.

Así, la sentencia del caso de San Jerónimo Sosola, Oaxaca (SUP-REC-02/2011),¹⁹ reconoció como criterio formal a las normas de los SIN de la siguiente manera:

- 1) Normas que integran el sistema jurídico de las comunidades indígenas (pluralidad jurídica). El Tribunal Electoral sostuvo que el derecho indígena

no sólo se conforma a través de la reiteración y la convicción de una conducta, sino que su contenido se puede establecer con una única determinación, incluso, diversa [...] y para identificar la vigencia y validez de una norma jurídica indígena se debe atender, en principio, a la legitimidad del órgano comunitario y la regularidad del procedimiento respectivo.

El órgano de producción normativa en una comunidad indígena es la asamblea, “por su carácter representativo y su legitimidad, por lo cual, incluso las decisiones previas que adopten autoridades comunitarias distintas y menos representativas, deben ceder” (jurisprudencia 20/2014).²⁰

- 2) Las normas indígenas son parte del sistema jurídico nacional. El TEPJF, en sus razonamientos, estableció que si las normas indígenas están reconocidas en la Constitución, todos los sistemas normativos de las diversas comunidades y pueblos indígenas del país, relativos a la elección de sus autoridades o representantes, deben considerarse integrados al sistema electoral mexicano.

Son normas que, al igual que las derivadas del proceso legislativo, comparten las características de ser generales, abstractas e impersonales, y tienen la misma función al estar destinadas a establecer

¹⁹ Actor: Emilio Mayoral Chávez. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

²⁰ COMUNIDADES INDÍGENAS. NORMAS QUE INTEGRAN SU SISTEMA JURIDICO, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=20/2014&tpoBusqueda=S&sWord=20/2014> (consultada el 5 de enero de 2021).

las bases o el proceso conforme al cual se elegirán a quienes deban ocupar determinados cargos públicos.

Por esa razón, las normas indígenas son parte del sistema jurídico nacional, y todas

las normas, procedimientos y prácticas tradicionales de las comunidades o pueblos indígenas respecto a la elección de sus autoridades ante los ayuntamientos, están comprendidas en el concepto *leyes sobre la materia electoral* previsto en el artículo 2º de la CPEUM. Por ello, también son normas que son susceptibles de ser inaplicadas cuando se les considere contrarias a la Constitución.²¹

Entonces, al tomar en cuenta las características y la finalidad de las normas indígenas, y que forman parte del sistema electoral mexicano, estas tienen que considerarse para efectos de la procedencia del recurso de reconsideración (REC), pues su aplicación en la comunidad debe ser con efectividad y obligatoriedad, y su incumplimiento también conlleva ciertas consecuencias o reacciones, como sucede con las leyes electorales emitidas por el legislador; por tanto, dichas normas electorales también están sujetas al control constitucional.

En consecuencia,

las normas de los sistemas normativos indígenas, de carácter electoral, deben considerarse parte integrante del sistema normativo jurídico electoral, es decir, de las *leyes en materia electoral*, que las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación pueden llegar a inaplicar por estimarlas inconstitucionales.²²

En ese caso, la Sala Superior amplió su competencia para conocer de la inaplicación de leyes del sistema normativo indígena que hayan realizado las salas regionales (jurisprudencia 19/2012).²³

²¹ SUP-REC-02/2011. Actor: Emilio Mayoral Chávez. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021), 7.

²² SUP-REC-02/2011. Actor: Emilio Mayoral Chávez. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021), 10.

²³ RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE EN CONTRA DE SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO INAPLIQUEN NORMAS CONSUECUDINARIAS DE

Un ejemplo concreto del reconocimiento de ese pluralismo jurídico es el criterio generado en el mismo caso del municipio San Jerónimo Sosola: el reconocimiento de la edad mínima que estableció la comunidad para ocupar un cargo de elección municipal en el sistema normativo indígena.

Al respecto, el TEPJF, en un ejercicio de control de constitucionalidad de una norma indígena, señaló que en la medida en que en la carta magna federal no se establece una edad mínima para ocupar un cargo en un ayuntamiento municipal, a diferencia de otros cargos de elección popular,

debe considerarse que no existe una limitación expresa que deba ser observada en las normas que rigen la elección de autoridades o representantes de pueblos o comunidades indígenas, sólo aquellas que resulten razonables y sean establecidas, en su caso, por el propio colectivo indígena, a través del procedimiento y órgano correspondiente.²⁴

En ese sentido, se consideró que la exigencia de una edad mínima de 25 años para ocupar un cargo en el ayuntamiento de San Jerónimo Sosola es una regla razonable. Así, las comunidades y los pueblos indígenas pueden decidir acerca de dicho requisito de elegibilidad, en el ejercicio de su libre determinación y autonomía (tesis XLIII/2011).²⁵

El caso de San Jerónimo Sosola es recordado por ser el que encabezó el reconocimiento —de hecho, tardío— de la norma indígena en el sistema jurídico mexicano; además, amplió el criterio para la procedencia de los REC por cuestiones de constitucionalidad en casos relacionados con pueblos y comunidades indígenas.

CARÁCTER ELECTORAL, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=19/2012&tpoBusqueda=S&sWord=19/2012> (consultada el 5 de enero de 2021).

²⁴ Tesis XLIII/2011. <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=XLIII/2011&tpoBusqueda=S&sWord=XLIII/2011>.

²⁵ USOS Y COSTUMBRES INDÍGENAS. EDAD MÍNIMA PARA OCUPAR UN CARGO DE ELECCIÓN MUNICIPAL (LEGISLACIÓN DE OAXACA), <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=XLIII/2011&tpoBusqueda=S&sWord=XLIII/2011> (consultada el 5 de enero de 2021).

El principio de mínima intervención, maximización del derecho a la autonomía y libre determinación y la tutela de derechos con perspectiva intercultural

El inicio de esta línea jurisprudencial deviene de sentencias relacionadas con conflictos que involucraban el principio de universalidad del sufragio y el ejercicio efectivo del derecho a la libre determinación y autonomía.

En general, los casos son de municipios oaxaqueños debido a conflictos entre cabeceras y agencias municipales; pues en la elección de sus autoridades solo participa la ciudadanía de las cabeceras, cuyas autoridades, organizadoras de la elección, manifiestan que ese ha sido el sistema desde tiempo inmemorial o que así lo ha decidido la asamblea comunitaria, incluso con el consentimiento o el acuerdo (tácito o expreso) de las agencias que integran el municipio.²⁶ Por esa razón, la ciudadanía de las agencias se queja porque no se les permitió votar y, por ende, se vulnera el sufragio universal.

Así, de diversas sentencias relacionadas con el tema, el caso fundacional de un cambio de criterio que ponderó el sufragio universal respecto al derecho a la autodeterminación y autonomía fue el de Santiago Yaveo, Oaxaca, en las sentencias SUP-JDC-13/2002,²⁷ SX-JDC-12/2011,²⁸ SX-JDC-94/2014 y²⁹ SUP-REC-830/2014.³⁰

²⁶ Roselia Bustillo, *Derechos políticos y sistemas normativos indígenas. Caso Oaxaca* (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2016).

²⁷ Actores: Indalecio Martínez Domínguez, Raúl Lorenzo Hernández, Miguel Ortiz Pacheco, Rolando Bartolo López y Evergisto Díaz Pérez. Autoridad responsable: Congreso del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, erigido en Colegio Electoral, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

²⁸ Actores: Rafael Martínez y otros. Autoridad responsable: Tribunal Estatal Electoral de Oaxaca, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

²⁹ Actores: César Bravo Pérez, Bonifacio Francisco González, Alejo Juárez Cabrera y otros. Autoridad responsable: Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

³⁰ Recurrentes: Alejo Juárez Cabrera y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

En tal municipio, debido a su paso por diferentes comicios, en distintos años, se pueden observar los cambios en la interpretación de ese tipo de conflictos. En las primeras dos sentencias se anularon las elecciones por la vulneración del sufragio universal, y en las dos últimas se modificó la argumentación y se estableció que

las alegaciones de violación al principio de universalidad del voto deben ser analizadas en un contexto de interculturalidad y respeto a la autodeterminación de los pueblos para, mediante ponderación de principios y derechos, determinar lo que mejor convenga a la comunidad en el ámbito de sus sistemas normativos internos, sin alterar de manera abrupta sus formas de vida y de convivencia pacífica, así como el proceso de acuerdo de inclusión que se advierte en curso en el municipio.³¹

Así, se constitucionalizó el derecho a la autodeterminación a partir de 1) un diálogo intercultural y comprender la existencia de un pluralismo jurídico que conlleve la no vulneración del principio de universalidad del sufragio, y ello debe realizarse a partir de 2) un análisis del contexto del caso desde un enfoque intercultural, y en la búsqueda de 3) maximizar el derecho de libre determinación y autonomía.

Las sentencias que conformaron la línea de precedentes con tales criterios fueron San Mateo del Mar, Oaxaca (SUP-JDC-1011/2013 y acumuladas),³² Reyes Etla, Oaxaca (SUP-REC-19/2014),³³ y Santiago Atitlán, Oaxaca (SUP-REC-825/2014).³⁴

³¹ SUP-REC-830/2014. Recurrentes: Alejo Juárez Cabrera y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021), 39.

³² Actores: Roberto Garay Osorio, Constantina Baldes Covarrubias y otros. Autoridad responsable: Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

³³ Actores: Andrés Castellanos Ramírez y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

³⁴ Actores: Valentina Ruiz y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

4) Elementos mínimos para juzgar con perspectiva intercultural en materia electoral (jurisprudencia 19/2018).³⁵ La justicia electoral respondió a lo anterior con una nueva etapa, la cual, con el caso de Tlaxiaco de Cabrera, Oaxaca (SUP-REC-6/2016 y acumulado),³⁶ estableció tales elementos. Además, con miras a fortalecer la maximización del derecho de autonomía y la libre determinación, se construyó el principio de mínima intervención con nuevos criterios (jurisprudencia 9/2014).³⁷

Lo anterior se generó por medio de otras sentencias fundacionales basadas en el reconocimiento de la validez de las normas, así como en el respeto a la diversidad cultural y a la libertad de las formas de hacer el mundo.

5) El principio de mínima intervención. Es la actuación del órgano jurisdiccional la que reconoce la validez de las normas comunitarias y sus derechos colectivos, que, con una perspectiva intercultural, se aproxima a un debido respeto a la diversidad cultural y al pluralismo jurídico.

Las resoluciones que fijaron ese principio como parte elemental para juzgar con perspectiva intercultural son los casos de relativos a los municipios oaxaqueños Tataltepec de Valdés (SUP-REC-39/2017);³⁸ Ixtlán de Juárez (SUP-REC-1027/2017 y acumulados)³⁹ y Santiago

³⁵ JUZGAR CON PERSPECTIVA INTERCULTURAL. ELEMENTOS MÍNIMOS PARA SU APLICACIÓN EN MATERIA ELECTORAL, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=19/2018&tpoBusqueda=S&Word=19/2018> (consultada el 5 de enero de 2021).

³⁶ Actores: Marino Santiago Calderón y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx/buscador/> (consultada el 5 de enero de 2021).

³⁷ COMUNIDADES INDÍGENAS. LAS AUTORIDADES DEBEN RESOLVER LAS CONTROVERSIAS INTRACOMUNITARIAS A PARTIR DEL ANÁLISIS INTEGRAL DE SU CONTEXTO (LEGISLACIÓN DE OAXACA), <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=9/2014&tpoBusqueda=S&Word=9/2014> (consultada el 2 de enero 2021).

³⁸ Actores: Atenógenes Ruiz y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

³⁹ Actores: Pedro Pablo Hernández Contreras y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

Matatlán (SUP-REC-33/2017).⁴⁰ En 2020, otras dos sentencias siguieron y contribuyeron a este criterio en los municipios oaxaqueños San Francisco Chindúa (SUP-REC-29/2020)⁴¹ y Santiago Yucuyachi (SUP-REC-68/2020).⁴²

En esas sentencias se decidió que no se vulneraba la universalidad del sufragio porque, al considerar el contexto cultural de cada caso, se advertía que las comunidades de las agencias y las cabeceras no constituían una misma comunidad indígena, pues cada una tenía sus propias estructuras y formas culturales.

Se reconoció la diversidad de culturas que residen en un mismo territorio municipal, porque están integradas por comunidades diferentes con identidades diversas. Así, se tuteló del derecho de autodeterminación y se identificó a la agencia como comunidad autónoma, con todos los derechos para ser tratada de igual forma que las cabeceras municipales.

Por tercera vez, el dilema entre el voto universal y la perspectiva intercultural añadía un elemento para su solución, ya que quienes imparten justicia deben identificar las controversias intracomunitarias⁴³ para ponderar, analizar mejor y maximizar los derechos de la comunidad frente a los derechos individuales (jurisprudencia 18/2018).⁴⁴ Es fundamental que las autoridades electorales conozcan el contexto comunitario.

⁴⁰ Actores: Felipe Sernas Cortés y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

⁴¹ Actores: Santiago Bazán Cruz y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

⁴² Actores: David Adolfo Zaragoza Cisneros y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

⁴³ Cuando la autonomía de las comunidades se refleja en restricciones internas a sus propios miembros.

⁴⁴ COMUNIDADES INDÍGENAS. DEBER DE IDENTIFICAR EL TIPO DE LA CONTROVERSIDIA PARA JUZGAR CON PERSPECTIVA INTERCULTURAL, A FIN DE MAXIMIZAR O PONDERAR LOS DERECHOS QUE CORRESPONDAN, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=18/2018&tpoBusqueda=S&sWord=18/2018> (consultada el 5 de enero de 2021).

Algunos ejemplos de sentencias que han fomentado la construcción continua e inacabada de ese principio de mínima intervención son:

6) El reconocimiento de las autoridades comunitarias. Desde una perspectiva pluricultural —fundamental y de observación permanente de las formas de organización político-social en los SNI—, se reconoce a las autoridades comunitarias que participan en la elección de los ayuntamientos eligiendo a las candidaturas, como a los *tequitlatos*. Así lo estableció el TEPJF en el caso del municipio de San Dionisio Ocotepec, Oaxaca (SUP-REC-1148/2017).⁴⁵

7) El reconocimiento del voto pasivo de ciudadanía no indígena en un municipio. El TEPJF argumentó que debía reconocerse el derecho al voto pasivo y la representación política de la ciudadanía de un fraccionamiento urbano en un municipio regido por SNI y, al mismo tiempo, respetar dicho sistema en esa comunidad. Por tal razón, se materializó la mínima intervención y se maximizó la protección del derecho a la libre determinación con la incorporación de una regiduría en un ayuntamiento. Ello se dio en el caso de San Sebastián Tutla, Oaxaca (SUP-REC-90/2017, SUP-REC-91/2017 y SUP-REC-92/2017 y acumulados).⁴⁶

8) Reemplazo de la figura del administrador municipal. El TEPJF estableció que, en caso de ausencia de las autoridades municipales, la composición de autoridades del ayuntamiento debe integrar a miembros de todas las comunidades del municipio, electos por dirigentes u órganos máximos comunitarios de acuerdo con sus normas (caso de Santa María Sola, Oaxaca [SUP-REC-1207/2017]).⁴⁷

9) Reconocimiento de las decisiones comunitarias. El Tribunal Electoral sostuvo que son las comunidades, por medio de la consulta, las

⁴⁵ Actores: Pedro Martínez Luis y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

⁴⁶ Actores: Humberto Zárate Vásquez y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

⁴⁷ Actores: Lamberto Antonio Montaña Santos y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

que deben aceptar o rechazar la presencia de la autoridad electoral en sus comicios, incluso solo para certificar sus actuaciones. Con esa decisión, se invalidó la figura de la oficialía electoral indígena (SUP-JDC-2010/2016).⁴⁸

10) Reelección en el sistema normativo interno. El TEPJF maximizó la libre determinación y autonomía, al establecer que cada comunidad, de acuerdo con su SNI, decide las reglas para que una persona sea reelecta como autoridad (caso Santa Inés Yatzeche, Oaxaca [SUP-REC-77/2020]).⁴⁹

De las sentencias citadas en este apartado, unas son fundacionales en el criterio acerca de la perspectiva intercultural y la maximización del derecho a la libre determinación y autonomía de los pueblos y las comunidades indígenas; otras son ejemplo de su observación en la aplicación del principio de mínima intervención en casos concretos.

Tutela de derechos con perspectiva de género intercultural

68

En el caso de las elecciones por SNI, para que sean efectivos los derechos políticos de las mujeres, deben observarse, entre otros principios, el sufragio universal y la libre autodeterminación y autonomía de los pueblos indígenas, con el enfoque intercultural y con perspectiva de género.

Perder de vista otros derechos, principios o reglas que están presentes y en constante movimiento en las comunidades indígenas sería olvidar que la cultura y los derechos humanos son elementos constantes que pueden contraponerse, pero también conjugarse para hacer efectivos los derechos políticos de las mujeres indígenas, y que la

⁴⁸ Actores: Luis García Velasco y otros. Autoridad responsable: Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

⁴⁹ Actores: Filiberto Rufino Aquino y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

construcción de la ciudadanía, en la cosmovisión del pueblo, influye en la identidad de las mujeres.⁵⁰

Asimismo, es importante considerar que la identidad de las mujeres en las comunidades se conforma de manera doble: por ser mujeres y por ser indígenas, lo que conlleva una posible discriminación interseccional, entre otras cuestiones, para el ejercicio efectivo de sus derechos.

Así, la perspectiva de género intercultural se comprende como aquella exposición que plantea la necesidad de un diálogo entre mujeres que permita crear un concepto de género, también intercultural. De ese modo, cuando se alegue la inconstitucionalidad de los sistemas normativos de las comunidades indígenas por contravenir el principio de no discriminación en razón de género, las y los juzgadores deben aproximarse a la problemática con dicho enfoque.

El TEPJF, para arribar a este último criterio, emitió diversas sentencias que fueron construyendo esa línea jurisprudencial.

La resolución fundacional respecto al derecho de las mujeres indígenas en los SNI fue el del municipio de San Bartolo Coyotepec, Oaxaca (SUP-REC-16/2014),⁵¹ en ella se estableció que las asambleas comunitarias deben observar, de manera eficaz y auténtica, las normas y los principios constitucionales e internacionales relativos a la *1) participación de las mujeres en condiciones de igualdad*. Lo mismo se indicó en los asuntos de los municipios oaxaqueños Santo Domingo Nuxaá (SUP-REC-438/2014)⁵² y San Miguel Tlacotepec (SUP-REC-4/2015).⁵³

⁵⁰ Roselia Bustillo y Enrique García, *El derecho de acceso a la participación política de las mujeres. Acceso, ejercicio y protección* (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2014), 62.

⁵¹ Actora: Abigail Vasconcelos Castellanos. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx/buscador/> (consultada el 5 de enero de 2021).

⁵² Actoras: Inés Eugenia Martínez López y otra. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx/buscador/> (consultada el 5 de enero de 2021).

⁵³ Actores: Rigoberto León Chávez y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx/buscador/> (consultada el 5 de enero de 2021).

En otra sentencia, correspondiente a Guevea de Humboldt, Oaxaca (SX-JDC-148/2014),⁵⁴ se complementó ese criterio al establecerse que 2) *la autoridad electoral debe realizar una interpretación extensiva de la protección más amplia del derecho de participación igualitaria*. El TEPJF señaló que las normas, los procedimientos y las prácticas indígenas deben garantizar a las mujeres el disfrute y ejercicio de su derecho a votar y ser votadas en condiciones de igualdad.

Esos criterios establecieron que deben observarse el principio de universalidad de voto, los principios constitucionales de no discriminación y el derecho de participación política de las mujeres en condiciones de igualdad en las elecciones celebradas con el SNI. Sin embargo, no hay que olvidar que existen factores culturales que engloban el rol de la subjetividad de la mujer y su poder en una particular cosmovisión.

En un caso posterior, en Tepelmeme, Oaxaca (SUP-REC-7/2015),⁵⁵ se consideraron las 3) *acciones afirmativas indígenas*. El TEPJF indicó que el acceso de las mujeres a los cargos en el ayuntamiento debe atender el principio de progresividad en próximas elecciones, con medidas que impliquen acciones afirmativas, armonizadas con su propio sistema normativo.

Ello, porque la participación de las mujeres indígenas no implica, forzosamente, ocupar cargos cuando existe otro tipo de conflictos en la comunidad que impiden el ejercicio de la libre determinación. El derecho a ser votadas, a fin de garantizar su representatividad efectiva, necesita de medidas como los principios de libre autodeterminación, autonomía y autogobierno, y el pluralismo político, que deben observarse respecto de las comunidades indígenas.

En una cuarta sentencia ese criterio dio un giro, al establecerse en el caso de San Pedro Mártir, Oaxaca (SUP-REC-38/2017),⁵⁶ que debe

⁵⁴ Actoras: Manuela Álvarez Guzmán y otras. Autoridad responsable: Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

⁵⁵ Actoras: María Ofelia Jiménez, Elena Jiménez y otras. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx/buscador/> (consultada el 5 de enero de 2021).

⁵⁶ Actores: Sara Rocío Rodríguez Pérez y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

4) *juzgarse con perspectiva de género intercultural*. En ella, el TEPJF sostuvo que los requisitos establecidos para las mujeres deben analizarse a partir de una perspectiva intercultural, ya que, en el caso, existía un trato discriminatorio con la norma que señalaba que el cumplimiento de cargos pertenecientes al escalafón (sistema de cargos) podía ser por medio de sus maridos.

De tal forma, debía atenderse la cosmovisión de la comunidad, al considerar que existían evidencias de una participación de las mujeres en la toma de decisiones políticas, en el marco de sus normas comunitarias y especificidades culturales, pues el conflicto existente no estaba relacionado con una discriminación en su participación política, sino, quizá, con un conflicto comunitario de otra naturaleza. En consecuencia, debía juzgarse con perspectiva intercultural de género.

Así, quienes juzgan deben observar nuevos referentes para pensar el género desde la diversidad cultural de los pueblos y las comunidades indígenas, así como sus cosmovisiones. De igual forma, ese criterio se reforzó en el caso de Santiago Xiacuí, Oaxaca (SUP-REC-153/2017 y SUP-REC-1136/2017, acumulados).⁵⁷

De manera reciente, en 2020, se generaron dos criterios nuevos que fortalecieron el principio de juzgar con perspectiva de género intercultural, los cuales se identifican a continuación.

5) *Paridad y alternancia en la postulación de las candidaturas por SNI*. El TEPJF sostuvo que las normas de paridad generadas y acordadas por la asamblea comunitaria deben cumplirse el día de la elección de las autoridades municipales (San Miguel Santa Flor, Oaxaca [SUP-REC-59/2020]).⁵⁸

6) *La reversión de la carga de prueba con perspectiva de género intercultural*. El Tribunal Electoral recientemente estableció que, además de juzgarse con perspectiva de género intercultural en casos relacionados con los derechos de las mujeres indígenas y la violencia política en

⁵⁷ Actores: Elva Guadalupe Vásquez López y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

⁵⁸ Recurrentes: Santiago Bazán Cruz y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

razón de género, debe aplicarse la reversión de la carga de la prueba; esto es, que lo dicho y narrado por las mujeres que demandan ya goza de veracidad, y quien debe probar y acreditar los hechos que configuran esa violencia debe ser la persona denunciada como infractora. Esto se indicó en los casos oaxaqueños San Martín Toxpalan (SUP-REC-133/2020)⁵⁹ y Coicoyán de las Flores (SUP-REC-102/2020).⁶⁰

La justicia intercultural y de género es reciente, pues solo lleva construyéndose ocho años. Esto refleja que el acceso a la jurisdicción y los derechos políticos de las mujeres indígenas quedaron relegados por un tiempo considerable.

Conclusiones

A 20 años de la primera sentencia emitida por la Sala Superior, se puede observar la construcción de una sólida línea jurisprudencial que caracteriza a la perspectiva intercultural de la justicia electoral como un mecanismo y una herramienta permanente en el hilo de no pocas, sino de cientos de sentencias relacionadas con los derechos de las personas, los pueblos y las comunidades indígenas.

Asimismo, muestra al TEPJF como un tribunal constitucional igualitario, democrático e inclusivo, porque, a dos décadas de sus decisiones, si bien ha cambiado su mirada respecto a su visión acerca de la pluriculturalidad y el pluralismo jurídico en México, esta ha sido evolutiva en cuanto a la tutela y la protección, con características progresistas, del derecho a la libre determinación, la autonomía y los derechos políticos de las personas, los pueblos y las comunidades indígenas en los SNI.

En otras palabras, se observa una progresiva valoración de la cultura para reconocer jurídicamente el derecho a la autodeterminación. Siguiendo las palabras de Charles Taylor, la intención del reconocimiento jurídico, dado desde cualquier discurso (multiculturalismo, pluralismo

⁵⁹ Actoras: Carmela Juárez Flores y otras. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

⁶⁰ Actora: Isabel Sierra Flores. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx> (consultada el 7 de enero de 2021).

o pluriculturalismo), persigue la idea de que cualquiera de los conjuntos usuales de derechos puede aplicarse en un contexto cultural de manera diferente que en otro, y de que su aplicación tome en cuenta las diferentes metas colectivas.⁶¹

En ese mismo sentido, si bien en todos esos casos se pueden observar resoluciones electorales respecto a conflictos generados en las comunidades a partir de la aplicación de sus propias normas, o de acuerdos que, por razones diversas, se incumplieron en sus procesos electorales, se registra una apertura a sentencias que incluyen una perspectiva intercultural, ya que en las primeras resoluciones, en las fundacionales, no se decidía con ese enfoque.

Así, aunque no se puede advertir la posición o el pensamiento de las y los juzgadores electorales en el ejercicio previo a su decisión, sí es posible ver que sus posturas igualmente han recorrido reflexiones del estado de sobreprotección o jerarquía. Sin embargo, por otro lado, puede considerarse que existió el acto previo al reconocimiento de esas comunidades indígenas, específicamente el de la *otredad* de la identidad cultural; es decir, que reconocer la pluriculturalidad implica hacer conciencia de la existencia de los diversos grupos en la sociedad, distintos entre ellos mismos.

De esa forma, el reconocimiento de la otredad indígena, desde la autoridad judicial, implica la visión integral de los elementos en las comunidades, los pueblos y los territorios establecidos que se distinguen por su identidad cultural, su temporalidad, su territorialidad, sus símbolos y sus significados. Para que ello sea respetado de forma eficaz y concreta en la realidad, se deben observar esas diferentes manifestaciones de hacer vida en el ejercicio pleno de sus derechos.

De igual forma, reconocer los derechos de los pueblos y las comunidades indígenas implica dar visibilidad, nominar un vacío y dotar de contenido a una formalidad constitucional y convencional. Para ello, había que ir más allá de la jurisprudencia y del análisis meramente jurídico; las y los jueces tendrían que allegarse de elementos multidisciplinarios, del reconocimiento de la otredad indígena y de sus derechos humanos, tanto colectivos como individuales.

⁶¹ Charles Taylor, *El multiculturalismo y la política del reconocimiento* (México: Fondo de Cultura Económica, 1992), 79.

Se trata de desprenderse de una sola formación, como el derecho, y complementarse con otras disciplinas que auxilien en la comprensión de los derechos, pues ello muestra al derecho y a la jurisdicción de una forma más contextualizada, y a la realidad, fuera de las puras lecturas y herramientas jurídicas.

Desde esta reflexión, las sentencias fundacionales analizadas, en primer lugar, solo integran parte de un gran conjunto de precedentes respecto a los SNI y, en segundo término, conforman un tema en construcción constante y en reflexión permanente en relación con las otras culturas y acerca de las diversas posibilidades del derecho válido y democrático.

La justicia de ninguna manera debe olvidarse de que todos somos un complemento. El rostro del otro es parte de nosotros.

Candidaturas independientes

J. Francisco Castellanos Madrazo



SUMARIO: Candidaturas independientes, ¿una institución novedosa?; Las candidaturas independientes como vía ¿auténtica? de acceso al poder; El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación como garante de la vía independiente, Conclusiones.

Candidaturas independientes, ¿una institución novedosa?

Después de desarrollar su pensamiento acerca del conocimiento y el problema de la inducción, Karl Popper comenzó a cuestionar la complejidad epistemológica que representaba en el paradigma de lo que denominó la teoría de la mente como cubo: superar la inducción del sentido común con base en la cual las personas esperamos y creemos con firmeza ciertas cosas o regularidades como consecuencia de determinadas causas.¹

Algo similar sucede con la figura de las candidaturas independientes, de la cual se espera que cree un conjunto de cuestiones que fueron puestas en el cubo del consciente colectivo-social mexicano, pero que no reflejan su realidad jurídica ni los graves problemas que enfrenta para ser una auténtica vía de acceso democrático a los cargos de elección popular.

El primer problema que encaramos cuando hablamos de candidaturas independientes es que, como sucede con el revitalizado esquema de los derechos humanos surgido de la reforma constitucional de 2011,² estamos habitua-

¹ Karl Popper, *Conocimiento objetivo. Un enfoque evolucionista*, 4.^a ed. (Madrid: Tecnos, 1992), 16-7.

² Si bien, la reforma incorporó a nuestro ordenamiento la connotación de derechos humanos acuñada por el derecho internacional contemporáneo, situación que cambió el enfoque del denominado concepto *garantías individuales*, en realidad, desde 1917, México cuenta con un robusto apartado de derechos fundamentales que no fueron debidamente interpretados y aplicados por los diversos operadores del sistema. Así, la Constitución de 1917 dio cabida a una intere-

dos a pensar que esta vía de acceso al poder público es novedosa en nuestro sistema político-democrático, lo cual resulta inexacto. La figura de las candidaturas independientes es una vieja institución en nuestro país, la cual ha experimentado periodos de transición.

La etapa más temprana comenzó con la Ley Electoral del 19 de diciembre de 1911, promulgada por Francisco I. Madero, en la que por primera vez se estableció la diferencia entre las candidaturas independientes y las de los partidos políticos.³ Esa ley señalaba que si las candidaturas no dependientes (de partidos) estaban apoyadas por 50 ciudadanas o ciudadanos del distrito, entonces tenían los mismos derechos conferidos a las candidaturas de los partidos.

Otro precedente importante lo encontramos en la Ley Electoral de 1917, que reguló lo relativo a los partidos políticos, al establecer que podían concurrir a los procesos electorales postulando candidaturas, al mismo tiempo que reconoció el derecho a contender por candidaturas independientes.

Fue en 1946 cuando la Ley Electoral limitó por primera vez el derecho a registrar candidaturas independientes a cargos de elección popular, al prever expresamente que solo las postuladas por partidos políticos podrían competir para cargos públicos, una restricción que permaneció en nuestro ordenamiento jurídico hasta el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (Cofipe).

Durante más de 50 años, en México permaneció la restricción a la ciudadanía para que pudiera acceder a cargos de elección popular por medio del sistema de candidaturas independientes.

Incluso, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha transitado por momentos jurisprudenciales de distintas épocas, aunque con un común denominador: cerrar por completo la posibilidad de que la ciudadanía participara mediante la figura independiente, al realizar una

sante mezcla de supuestos acerca de derechos liberales y sociales que, como consecuencia de ellos, produjo un constitucionalismo novedoso en todo Occidente. Como es bien sabido, esos cambios se sustentaron en una ideología social mediante la cual se quiso dar cabida a las reivindicaciones del movimiento revolucionario. Sebastián Estrella Méndez, *La filosofía del juicio de amparo* (México: Porrúa, 1988), 117.

³ Pablo Becerra, “Las candidaturas independientes en México. Una vía para ampliar la participación ciudadana”, en *Candidaturas independientes: desafíos y propuestas* (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación/Instituto Electoral de Morelos/Tirant lo Blanch, 2014), 99-229.

interpretación textualista de la norma fundamental,⁴ hasta que en esta se reconoció expresamente tal figura.

En 2004 el Pleno de la SCJN resolvió la acción de inconstitucionalidad 26/2003,⁵ en la cual determinó que las garantías relacionadas con el acceso al poder público mediante el sufragio tenían que interpretarse en términos de los entonces artículos 41 y 116, fracción IV, de la norma fundamental.

¿Qué dijo la Corte? En México, cualquier persona que quisiera participar en la vida política del país tenía que sujetarse a la Constitución, ordenamiento que en ese momento no contemplaba la figura de las candidaturas independientes, solamente el sistema de partidos políticos.

La reforma electoral de 2007-2008 no incluyó de manera expresa alguna restricción en el ámbito federal para la postulación de las candidaturas independientes, pero sí lo hizo para los estados, ya que en el artículo 116, fracción IV, inciso e, el poder reformador estableció que en las leyes de las entidades federativas los partidos políticos debían tener reconocido el derecho exclusivo para registrar candidaturas a cargos de elección popular.

En medio de este entorno normativo, hacia 2009, al resolver la acción de inconstitucionalidad 61/2008, la Suprema Corte reiteró el criterio del precedente antes mencionado, pero ahora con mayor fuerza y alcance.⁶

Una de las interrogantes que despejó la SCJN fue si el artículo 41 constitucional abría un espacio para que el legislador ordinario federal estableciera las candidaturas independientes. Por mayoría de ocho vo-

⁴ El extinto ministro de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América Antonin Scalia denominó de *incómoda relación* a la operación de la Judicatura en el *common law* consistente en crear derecho al resolver conflictos específicos. Para el brillante juez, como la resolución de cualquier asunto involucra la interpretación de un texto jurídico, esta debe hacerse atendiendo al contexto de las palabras que se están interpretando, al tiempo de identificar su entendimiento original. Antonin Scalia, *Una cuestión de interpretación. Los tribunales federales y el derecho* (Lima: Palestra, 2015), 74-6.

⁵ Jurisprudencia P./J. 2/2004, de rubro GARANTÍAS INDIVIDUALES. SI SU EJERCICIO SE RELACIONA CON EL SISTEMA CONSTITUCIONAL ELECTORAL, SU INTERPRETACIÓN DEBE CORRELACIONARSE CON LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 41 Y 116, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

⁶ Jurisprudencia P./J. 59/2009, de rubro CANDIDATURAS INDEPENDIENTES, CIUDADANAS O NO PARTIDARIAS. AL NO EXISTIR EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ALGUNA BASE NORMATIVA EXPRESA EN RELACIÓN CON AQUÉLLAS, EL LEGISLADOR ORDINARIO FEDERAL NO PUEDE REGULARLAS.

tos, el alto tribunal determinó que no, con la consideración de que si bien el artículo 41 de la norma suprema no prohibía de manera expresa las candidaturas independientes, no existía una permisón explícita o positiva por parte del poder reformador para configurarlas legislativamente.

Con ese criterio, la Corte no solo reafirmó que la participación de la ciudadanía tenía que ser conforme al texto expreso de la Constitución en ese momento, sino que, además, el legislador ordinario federal no podía regular las candidaturas independientes. Hasta aquí la puerta seguía cerrada.

Después de un largo camino para lograr su reconocimiento constitucional, la previsión de las candidaturas independientes se afianzó en la Constitución federal con la reforma política del 9 de agosto de 2012.⁷

Con la inclusión expresa de la vía independiente para contender en las elecciones populares, el 27 de noviembre de 2012 la SCJN resolvió la acción de inconstitucionalidad 50/2012, y abandonó al fin el criterio sostenido en la diversa acción 61/2008, que reflejaba en buena medida el entendimiento constitucional del monopolio de los partidos políticos para postular candidaturas.

En este precedente, el alto tribunal puso en sintonía su jurisprudencia con la reforma constitucional relativa, al definir con toda claridad que uno de los derechos políticos de las ciudadanas y los ciudadanos mexicanos reconocido en el artículo 35 de la Constitución federal consiste en ser electa o electo para cargos de elección popular por la vía independiente, siempre que se cumplan los requisitos y las condiciones establecidos en la legislación secundaria aplicable.

⁷ De la lectura del proceso de reforma, podemos advertir como razones del poder reformador, para insertar en la Constitución la figura de candidatura independiente, las siguientes: 1) establecer que el reconocimiento del derecho a ser votado, en la vía independiente, guarda congruencia con el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 2) fincar una fórmula de acceso a la ciudadanía sin partido para competir en procesos comiciales; 3) generar un cauce democrático para dar lugar a la pluralidad de opciones que hacen posible el acceso de la ciudadanía al ejercicio de los cargos públicos de elección popular; 4) eliminar el monopolio de los partidos políticos para la postulación de candidaturas; y 5) contemplar la reglamentación en legislación secundaria mediante el establecimiento de lineamientos especiales. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lxi/258_DOF_ogago12.pdf.

No obstante la previsión constitucional, su materialización llegó el 23 de mayo de 2014 —casi dos años después— con la promulgación de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE).

Durante ese periodo, en el ámbito federal no tuvimos ley secundaria que estableciera los términos y las condiciones para materializar las candidaturas independientes, como la Constitución lo ordenó, ni las legislaturas de las entidades federativas contaban con las directrices que hoy fija la LGIPE, lo que en la etapa temprana de la implementación de la figura supuso diversos problemas por vacío legal.

Ahora, ¿qué tanto la regulación secundaria ha facilitado el acceso al poder público por medio de la figura de la candidatura independiente? Es una interrogante a la que daré respuesta en el siguiente apartado.

Las candidaturas independientes como vía ¿auténtica? de acceso al poder

81

A diferencia de otros países en el mundo, como acabamos de revisar, México incorporó a su régimen constitucional la figura de las candidaturas independientes a casi un siglo de la entrada en vigor de nuestra Constitución de 1917.

Ello se debió a dos aspectos políticos esenciales de nuestro régimen constitucional. El primero, que hasta finales de la década de 1980 el sistema de partidos se caracterizó por un partido único hegemónico en la estructura del Estado, por lo que las diversas reformas constitucionales privilegiaron un sistema electoral en el que ese instituto político continuara con una posición preponderante y dejara de lado la participación social en la cuestión pública, ante la imposibilidad de alcanzar algún cargo de elección popular por la vía ciudadana.

El otro aspecto fue que a partir de la década de 1990 las paulatinas victorias de distintos signos partidistas en nuestras votaciones, incluida la histórica elección presidencial de 2000, produjeron un auténtico fortalecimiento de los partidos que marcó su presencia y papel determinante en nuestra democracia representativa.

De esa forma, México vivió, en una primera etapa, con el esquema de partido hegemónico, y, en una segunda, a la luz de una pluralidad de

institutos políticos, un auténtico Estado de partidos, como lo refirió en su tiempo Manuel García Pelayo.⁸

Nuestra vocación constitucional prácticamente de un siglo fue la colonización por parte de los partidos del Estado y la sociedad, no solo al permitirles la participación exclusiva en la construcción de la voluntad política, sino también en la conformación de la opinión pública y en la formación política de la ciudadanía, entre otros.

El desencanto de los partidos que había emergido en otros países del mundo llegó tarde a México, pues a diferencia de lo que sucedió en otras latitudes, en nuestro país los signos de insatisfacción y desencanto con las instituciones políticas y la distancia entre los representantes con su electorado condujeron a la ciudadanía a demandar mayores espacios de participación y decisión hasta entrada la primera década del siglo XXI.⁹

Paradójicamente, esas causas que llevaron a la inclusión de la figura en nuestro sistema político-electoral son las mismas en las que las legislaciones federal y estatales han establecido auténticos obstáculos o barreras para que las candidaturas independientes logren su concreción.

Las diversas legislaciones secundarias han producido problemas para la implementación de las candidaturas independientes, de los cuales podemos destacar, esencialmente, dos temas relacionados con la equidad en la competencia electoral.

⁸ Manuel García Pelayo concebía la relevancia de los partidos políticos, en tanto auténticos catalizadores de la participación social en la toma de decisiones. Para el jurista español, “los partidos se nos muestran como organizaciones sin cuya mediación no es posible actualizar los principios democráticos en las condiciones de la sociedad de nuestro tiempo. En efecto, el pueblo amorfo sólo puede manifestar su voluntad si se somete a un proceso organizativo llevado formalmente a cabo por la legislación electoral y materialmente por la acción de los partidos”. Manuel García Pelayo, “El estado de partidos”, en *Obras completas*, t. II (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009), 2003-4.

⁹ México llegó a la opción democrática hasta muy avanzado el desgaste del autoritarismo institucional. Un sector de la doctrina mexicana ha señalado que el Partido Revolucionario Institucional usó y abusó del poder único y dominante que tuvo, prácticamente desde la finalización de la Revolución hasta el año 2000, cuando perdió las elecciones ante el candidato del Partido Acción Nacional, Vicente Fox Quezada. Ese dominio inició con el control absoluto del sistema electoral que dota de legitimidad al gobierno, esto es, con una reproducción autoritaria del poder por la vía electoral, lo cual propició que la sociedad centralizada en torno al Partido Revolucionario Institucional se expresara en materia electoral a favor de sus candidaturas, quienes integraban mayoritariamente a los órganos de representación que tenían a su cargo la creación de las normas generales y la designación de los titulares de los más importantes órganos del Estado. Juan Molinar Horcasitas, *El tiempo de la legitimidad. Elecciones, autoritarismo y democracia en México* (México: Cal y Arena, 1993), 17 y ss.; José Ramón Cossío Díaz, *Cambio social y cambio jurídico* (México: Porrúa, 2001), 46.

Requisitos de registro

En relación con las condiciones de registro, encontramos un mosaico amplio en la legislación mexicana con diversos requisitos que cambian de acuerdo con el tipo de elección. Por ejemplo, las leyes en la materia de Chiapas, Colima, Guerrero y Sonora limitan el número de candidaturas independientes que pueden participar en cada proceso, al disponer que, cuando hay más de una persona aspirante registrada a un mismo cargo de elección popular, solamente tiene derecho como candidata aquella que obtenga el mayor número de firmas.

Esas disposiciones despliegan, al menos, dos posibles efectos: por un lado, en presencia de una persona aspirante *fuerte*, la restricción puede desincentivar la postulación de las demás; por otro lado, aun habiendo conseguido el porcentaje exigido en la ley, se desestiman tajantemente todos aquellos apoyos ciudadanos que, en este caso, sí constituyen un índice de representatividad y respaldo a favor del aspirante.

Por otra parte, en las legislaciones de Chiapas, Colima, Michoacán y Nuevo León (en este último caso, como una modalidad opcional) se sujeta a las y los aspirantes y a quienes decidan respaldarlos a otorgar su apoyo en lugares fijos y previamente prestablecidos para tal efecto.

Esas disposiciones limitan la movilidad, facilidad y agilización en la etapa de obtención de apoyo ciudadano, porque ya no es posible que las y los aspirantes puedan recabarlos en las reuniones, las manifestaciones, o los actos que lleven a cabo.

Asimismo, si se considera el porcentaje de apoyos exigido, que las y los aspirantes no cuenten con la misma infraestructura que los partidos y el difícil acceso a la ciudadanía resulta excesivo, además de limitar el área de captación de apoyos a una a partir de una espacialidad fija.

Además, en las legislaciones de Colima, Ciudad de México, Guanajuato, Guerrero, Jalisco, San Luis Potosí y Yucatán está prevista la posibilidad de que las candidaturas independientes participen en la designación de cargos con el sistema de representación proporcional.

Esa es, quizá, una de las discusiones más relevantes que ha surgido en el ámbito electoral a partir de la incorporación de las candidaturas independientes como mecanismo para que la ciudadanía acceda al poder público. Como consecuencia, este tema ha sido objeto de pronunciamiento por parte de la SCJN y del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF).

Por ejemplo, en la acción de inconstitucionalidad 67/2012 y sus acumuladas, al analizar la validez del artículo 116 y otros de la Ley Electoral del Estado de Quintana Roo, la Corte adoptó como criterio que el órgano legislativo puede decidir libremente si permite o prohíbe que las candidaturas independientes participen por cargos con el principio de representación proporcional.

En el caso del Tribunal Electoral, la Sala Regional Monterrey, con motivo del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano (JDC) 535/2015, analizó si era constitucional excluir las candidaturas independientes del acceso a las regidurías de representación proporcional cuando estas alcanzaron el umbral mínimo para obtener representación en el cabildo, al contemplar la Ley Electoral para el Estado de Nuevo León.

La Sala Monterrey concluyó que la disposición era inconstitucional, en esencia, porque dicha medida vulneraba el derecho a ser votado, así como el carácter igualitario del voto, en la medida en que se restringía la eficacia del sufragio de la ciudadanía que se manifiesta a favor de una candidatura independiente.

Sin duda, el tema relativo al porcentaje de apoyo para alcanzar el registro a una candidatura ciudadana es uno de los obstáculos más importantes que enfrentan las personas que aspiran a alcanzar un cargo de elección popular.

En algunas entidades de la república se exige 1 o 2 % de firmas de apoyo de la ciudadanía inscrita en la lista nominal; en otras se eleva hasta 5 o 6 %, llegando inclusive, en entidades como Tabasco, Yucatán y Nuevo León, a porcentajes de 8, 15 y 20 %, respectivamente. El tiempo para recabar ese apoyo también varía en cada entidad, como se puede observar en el cuadro 1.

Cuadro 1. Registro de candidaturas

| Demarcación territorial | Cargo de elección popular | Plazo para reunir las firmas | Porcentaje (%) de la lista nominal |
|-------------------------|----------------------------|------------------------------|---|
| Federación | Presidente de la república | 120 días | 1 |
| | Senador | 90 días | 2 |
| | Diputado | 60 días | 2 |
| Jalisco | Gobernador | 60 días | 1 |
| | Diputados | 40 días | 2 |
| | Ayuntamientos | 40 días | 2 |
| San Luis Potosí | Gobernador | 60 días | 2 |
| | Diputados | 40 días | 2 |
| | Ayuntamientos | 40 días | 2 |
| Tabasco | Gobernador | 50 días | 2 |
| | Diputados | 30 días | 6 |
| | Ayuntamientos | 30 días | Varía dependiendo el número de habitantes por municipio, entre 1 y 8 |
| Yucatán | Gobernador | 60 días | 2 |
| | Diputados | 30 días | 5 |
| | Ayuntamientos | 30 días | Varía dependiendo el número de habitantes por municipio, entre 15 y 2 |
| Michoacán | Gobernador | 30 días | 2 |
| | Diputados | 20 días | 2 |
| | Ayuntamientos | 20 días | 2 |
| Guanajuato | Gobernador | 60 días | 3 |
| | Diputados | 30 días | 3 |
| | Ayuntamientos | 45 días | 3 |
| Nuevo León | Gobernador | 30 días | 3 |
| | Diputados | 30 días | 2 |
| | Ayuntamientos | 30 días | Varía dependiendo el número de habitantes por municipio, entre 3 y 20 |
| Puebla | Gobernador | 30 días | 3 |
| | Diputados | 30 días | 3 |
| | Ayuntamientos | 30 días | 3 |

Acceso a prerrogativas

México tiene un modelo mixto de financiamiento para la competencia política. Las candidaturas de partido y las independientes reciben dinero público y privado para el cumplimiento de sus fines. La diferencia entre ambas está en los montos y los momentos en que los reciben.

Por una parte, únicamente los partidos reciben financiamiento público desde la precampaña. En la etapa de obtención de apoyos ciudadanos, los recursos erogados para obtener los altos porcentajes exigidos por la ley general y las leyes locales son directamente absorbidos por la persona aspirante independiente, pues no participa de alguna clase de financiamiento público en esa etapa, porque no hay una contienda interna como en los institutos políticos.

Desde otra óptica, las candidaturas independientes (al igual que los partidos políticos) encontraron limitado el máximo de financiamiento privado que podían recibir como aportaciones de simpatizantes: 10 % del tope de gastos de campaña.

Para darnos una idea, en la elección presidencial de 2018 el tope para gastos de campaña por cada candidatura fue cercana a los \$430,000,000. Sin embargo, al aplicar la ficción legal que considera al conjunto de independientes como si fueran un nuevo partido, a cada candidatura en esa modalidad (Jaime Rodríguez y —en un primer momento— Margarita Zavala) se le fijó un financiamiento público solo por \$7,000,000. Eso ni siquiera llega a 2 % del tope; sin lugar a dudas, es un enorme contraste.

Así, el financiamiento público a su disposición no se acercaba, ni remotamente, al que obtenían los partidos políticos y, además, su financiamiento privado estaba topado. La consecuencia fue que, a diferencia de las candidaturas por partidos, las independientes estaban lejos de llegar al máximo de gastos de campaña que la ley les permitía erogar, ya que el total del dinero público y privado que recibían no podía, ni de cerca, alcanzar ese límite.

De manera similar al caso anterior, las candidaturas independientes tienen un acceso a espacios en radio y televisión sustancialmente menor al que se les otorga a los candidatos partidistas.

Para el reparto de los tiempos en radio y televisión (que son propiedad del Estado), la ley electoral considera a las candidaturas independientes como un partido de nuevo registro.

Esa connotación tuvo dos consecuencias en los pasados procesos electorales. Por un lado, limitó su acceso al periodo de campañas, esto es, en la etapa de obtención de apoyo ciudadano no pudieron promocionarse en radio y televisión; contrario a lo acontecido con las precandidaturas partidistas, en las que sí pudieron aspirar a tiempos en dichos medios durante las precampañas.

Por otro lado, el criterio para distribuir los tiempos entre los partidos políticos y las candidaturas independientes ocasionó una sobreexposición de los primeros, en perjuicio de estas últimas.

Así, 30 % del tiempo destinado a la publicidad electoral en radio y televisión se repartió, de manera igualitaria, entre los partidos y las candidaturas independientes, consideradas en su conjunto —como ya lo mencioné— como un partido de nueva creación. El resto se distribuyó tomando en cuenta la votación obtenida en la elección inmediata anterior; es decir, tendrían más minutos en anuncios publicitarios aquellos partidos que recibieron más votos. En esa última repartición es evidente que las candidaturas independientes no participaron, pues ese porcentaje se diseñó solo para partidos políticos.

Ante ese panorama de ineficacia para acceder a un cargo público por medio de las candidaturas independientes, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha intervenido con la emisión de sentencias para fortalecer dicho modelo, al adoptar una interpretación extensiva del artículo 35, fracción II, de la Constitución que facilite a la ciudadanía competir por cargos de elección popular mediante dicha vía, y se busque, con ello, materializar la consolidación democrática y el pleno ejercicio de los derechos políticos de manera desligada de los institutos políticos.

Para dar testimonio de esta doctrina judicial a favor de las candidaturas independientes, en el siguiente apartado examinaremos algunas de las sentencias más emblemáticas dictadas por la Sala Superior del TEPJF.

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación como garante de la vía independiente

Omisión legislativa y candidaturas independientes (SUP-JDC-357/2014)¹⁰

Un ciudadano que buscaba postularse por la vía independiente al Congreso del Estado de Coahuila promovió un JDC para impugnar la omisión legislativa en la que, en su concepto, había incurrido la LIX Legislatura de ese órgano parlamentario.

En esencia, la parte quejosa reclamó la falta de adecuaciones necesarias en la normativa local para implementar las candidaturas independientes, no obstante haber transcurrido el plazo de un año previsto en el artículo tercero transitorio del decreto de reforma constitucional publicado en el *Diario Oficial de la Federación* en agosto de 2012, una omisión que violaba en su agravio el derecho al voto en ambas vertientes.

Al examinar los planteamientos de inconstitucionalidad, la Sala Superior adoptó 2 decisiones distintas: por una parte, consideró que no asistía la razón al promovente en cuanto a que la figura de candidatura independiente no había sido prevista en Coahuila, puesto que el Congreso de esa entidad sí realizó las adecuaciones pertinentes en la Constitución local para reconocer expresamente el derecho a solicitar el registro a cargos de elección popular mediante esa modalidad, las cuales fueron publicadas en el *Periódico Oficial de Coahuila* el 17 de diciembre de 2013.

Por otra parte, la Sala Superior consideró que el Congreso de esa entidad incurrió en una omisión legislativa, ya que no modificó la legislación electoral secundaria para regular con certeza los supuestos, las condiciones, los términos y los requisitos de las candidaturas independientes que permitieran el ejercicio del derecho al voto de la ciudadanía por medio de esta vía, lo cual se tradujo en una privación injustificada, innecesaria, irracional, desmedida y desproporcionada de este.

¹⁰ SUP-JDC-357/2014, Actor: Luis Alberto Zavala Díaz, Autoridad responsable: Quincuagésima Novena Legislatura del Congreso del Estado de Coahuila de Zaragoza, <https://www.te.gob.mx/candidaturas-independientes/sites/default/files/SUP-JDC-0357-2014.pdf> (consultada en diciembre de 2020).

Sin embargo, a pesar de haber constatado la omisión legislativa, el Tribunal Electoral determinó que no era viable vincular al Congreso local con emitir la legislación secundaria, en razón de que la sentencia fue dictada días antes de la fecha establecida para el registro de candidaturas (el fallo fue dictado el 14 de mayo de 2014, mientras que el registro tendría lugar el 19 siguiente), por lo que, de conformidad con el artículo 105 constitucional, al atender el principio de certeza en materia electoral, no resultaba jurídicamente posible ordenar modificaciones a las reglas del proceso en curso.

Esa decisión del TEPJF fue la constitucionalmente adecuada y acorde con lo que la SCJN ha determinado al respecto,¹¹ porque es cierto que nuestra ley fundamental, en el artículo 105, establece que las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos 90 días antes de que inicie el proceso electoral en el que vayan a aplicarse, y durante este no se les podrán realizar modificaciones sustanciales, como implicaría, en el caso concreto, las relacionadas con las reglas para el registro de las candidaturas independientes y el calendario electoral conforme al cual se desarrollaron las distintas etapas del proceso.

En cambio, para hacer efectivo el derecho al voto del actor, la Sala Superior estimó que el Consejo General del instituto electoral local, como órgano responsable del ejercicio de la función estatal de organizar las votaciones, debía escucharlo en un plazo de tres días, a efectos de revisar su condición específica y, con fundamento en el artículo 19 de la Constitución Política del Estado de Coahuila de Zaragoza, determinar si reunía los requisitos para participar como candidato independiente en el proceso electoral respectivo.

Es innegable que el criterio adoptado en la sentencia por la Sala Superior removió el obstáculo al que se enfrentó el actor para aspirar a ser registrado mediante una candidatura independiente al Congreso del Estado de Coahuila, lo cual materializó el ejercicio del derecho al voto en la vertiente pasiva, reconocido en el artículo 35 de nuestra norma

¹¹ Esta línea de criterio aparece en la jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación P./J. 87/2007, con el rubro ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. ALCANCE DE LA EXPRESIÓN “MODIFICACIONES LEGALES FUNDAMENTALES”, CONTENIDA EN LA FRACCIÓN II, PENÚLTIMO PÁRRAFO, DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

fundamental y, en esa medida, estamos ante una determinación pionera y emblemática en la defensa de la figura que venimos analizando.

No obstante, en relación con la argumentación y tipología de los efectos adoptados en la sentencia, considero oportuno realizar dos apuntes relevantes acerca de algunos aspectos que pudieron haberse incorporado en esta.

El primero, que la Sala Superior no ofreció en su argumentación alguna orientación acerca del tipo de omisión imputada al Congreso de Coahuila. Efectivamente, al tratarse del control de constitucionalidad de las omisiones legislativas, tanto en el ámbito teórico¹² como en el jurisprudencial,¹³ se ha distinguido entre omisiones relativas o parciales y absolutas o totales.

Considero que la Sala Superior debió establecer que, en el caso, enfrentó una omisión legislativa parcial, porque si bien la Constitución local estableció la figura de candidatura independiente, la legislación secundaria carecía de las disposiciones mediante las cuales quedarán normados los supuestos, las condiciones, los términos y los requisitos para el acceso a esta por parte de la ciudadanía. Fijar el tipo de omisión que se enfrenta, como lo ha hecho la Sala Superior, por ejemplo, al resolver los asuntos SUP-REC-588/2018 y SUP-REC-88/2020, sirve de fundamento para establecer la relación entre la declaratoria de invalidez y el alcance de los efectos de la sentencia apelativa correspondiente.

Y es que, como ha señalado la doctrina europea en relación con el control de constitucionalidad de las omisiones legislativas, toda vez que frente a ese tipo de actos reclamados no puede recaer una declaratoria

¹² La distinción primaria entre omisiones absolutas y relativas, así como la viabilidad de su control, fue obra del magistrado Franz Wessel, integrante del Tribunal Constitucional alemán, quien señaló como absolutas a las que evidencian la ausencia de desarrollo legislativo de los preceptos constitucionales y, como relativas, a las que se surten cuando la actuación del legislador ha sido parcial al expedir una ley que disciplina solo algunos aspectos, y no otros, que debieron ser desarrollados. La mayor relevancia que tuvo esa distinción, como explica Marian Ahumada Ruiz, es el efecto práctico de esta en sede jurisdiccional, puesto que con su apoyo se partió de una base conforme a la cual la omisión absoluta provoca la imposibilidad de cualquier intervención represiva, no sucediendo así en los supuestos de omisión relativa, en los cuales se abren espacios para la actuación del intérprete de la norma incompleta o defectuosa. Marian Ahumada Ruiz, "El control de constitucionalidad de las omisiones legislativas", *Revista Española de Derecho Constitucional* 8 (enero-abril 1991): 169-94.

¹³ El máximo tribunal de justicia de nuestro país ha delineado la tipología de las omisiones legislativas, como puede observarse en la jurisprudencia P./J. 11/2006, con la voz OMISIONES LEGISLATIVAS. SUS TIPOS.

de invalidez típica, justamente lo combatido es la inexistencia de disposiciones, por lo que resulta deseable que en la motivación del fallo se anuncie qué tipo de omisión es la encontrada, pues a partir de ahí se puede fundamentar argumentativamente cómo ha de repararse.¹⁴

En el segundo, estimo que la Sala Superior debió dictar una sentencia apelativa con mandato al Congreso de Coahuila para que subsanara la omisión legislativa; aunque no en el proceso electoral que estaba en curso cuando resolvió el juicio de la ciudadanía correspondiente, sí en el siguiente, al fijar como plazo máximo para ello, precisamente, los 90 días previos a que tuviera lugar su inicio, a fin de cumplir con el mandato de certeza estipulado en el artículo 105 constitucional, como lo estableció en una época más reciente; por ejemplo, al resolver el expediente SUP-JRC-14/2020, en el que aseguró, de esa manera, que la regulación de la figura no quedara con los criterios y los tiempos de oportunidad política del órgano legislativo mencionado.

Renuncia a militancia partidista para contender por una candidatura independiente (SUP-REC-47/2015)¹⁵

91

En el caso que ahora analizo, la Sala Superior tuvo que determinar si Alfonso Jesús Martínez Alcázar, integrante de la LXXII Legislatura del Congreso del Estado de Michoacán, y coordinador de las diputaciones locales de la fracción parlamentaria del Partido Acción Nacional (PAN) desde el 15 de enero de 2012 al 31 de diciembre de 2013, al haber formado parte del Comité Directivo Estatal de ese instituto político y no renunciar al menos con un año de anticipación a la fecha de la jornada electoral, estaba impedido para registrarse como candidato independiente a la presidencia municipal del ayuntamiento de Morelia, Michoacán,

¹⁴ Markus González Beilfuss, *Tribunal Constitucional y reparación de la discriminación normativa* (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000), 40-4.

¹⁵ SUP-REC-47/2015 y acumulado, Recurrentes José Antonio Plaza Urbina, en representación de "Por Morelia, A. C." y otros ciudadanos y Alfonso Jesús Martínez Alcázar, Sala responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Quinta Circunscripción Plurinominal, con sede en Toluca de Lerdo, Estado de México, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-REC-00047-2015> (consultada en diciembre de 2020).

de conformidad con lo dispuesto en el artículo 298, fracción I, del código electoral de la entidad.

En primer término, la Sala Superior estimó que en el expediente había quedado demostrado que Alfonso Jesús Martínez Alcázar sí fue integrante del Comité Directivo Estatal del PAN, en su carácter de coordinador de las diputaciones locales de la fracción parlamentaria, del 15 de enero de 2012 al 31 de diciembre de 2013; en consecuencia, era evidente que si la jornada tendría lugar el 7 de junio de 2015, dicha persona no se ubicaba en el supuesto legal del artículo 298 mencionado.

En segundo término, en la sentencia se sostuvo con claridad que interpretar la referida disposición legal en el sentido de que una persona que haya desempeñado un cargo directivo partidista en cualquier época deba renunciar al partido político en el que milita un año antes de la elección en la que pretenda participar mediante una candidatura independiente constituiría una medida irracional y desproporcionada, la cual limitaría injustificadamente el derecho político-electoral de ser votado.

De esa manera, al adoptar una sentencia interpretativa funcional, la Sala Superior diría en consecuencia que considerar que, por haber desempeñado un puesto directivo en un partido político, una persona adquiere un matiz de estima o marca relacionada con el instituto equivaldría a imponerle cargas más gravosas frente a aquellas que no se han situado en dicho supuesto; son cargas que le restringirían injustificadamente el derecho fundamental de ser votada para un cargo de elección popular de forma independiente a un partido político.

Pero el fallo no quedó ahí, sino que en la motivación el TEPJF apreció una interpretación propersona de la legislación de Michoacán, basada en la racionalidad y la proporcionalidad exigida a un precepto que impone límites al ejercicio de un derecho fundamental, a partir de lo cual se concluye que la restricción impugnada únicamente resultaba aplicable para quienes se encontraran desempeñando un cargo directivo partidista en la temporalidad establecida, pero no así la simple militancia.

En una palabra, lo que definió la Sala Superior fue que cuando una persona se encontrara desempeñando un cargo directivo partidista, efectivamente, debía renunciar al partido al menos un año antes de la jornada electoral en la que pretendía contender por la vía independiente, pero no así cuando el cargo lo haya ejercido con anterioridad. Con esa decisión, el TEPJF sintonizó su criterio con lo resuelto por la SCJN

en las acciones de inconstitucionalidad 42/2014 y acumuladas, en el sentido esencial de que la restricción impacta a quienes ocupan un cargo partidista, no a la simple militancia.

Oportunidad para subsanar apoyos ciudadanos (caso Lagrimita, SUP-REC-192/2015)¹⁶

El actor en el juicio, cuya sentencia ahora examino, solicitó su registro y el de su planilla como candidaturas independientes a municipios de Guadalajara, Jalisco, para lo cual aportó un total de 27,919 firmas de apoyo ciudadano en los formatos aprobados por el organismo público electoral de aquella entidad.

El 31 de agosto de 2014, la lista nominal de aquel municipio se integraba con 1,194,365 electores, de manera que 2 % de dicha cantidad, que era el umbral entonces exigido de obtención de apoyo ciudadano para alcanzar el registro de candidatura independiente para gobernar Guadalajara, equivalía a 23,887 votantes.

Al momento de revisar la totalidad de apoyos presentados por el actor, el Consejo General del instituto electoral local determinó que, conforme a la información remitida por el Registro Federal de Electores relativa a la verificación de ese apoyo ciudadano, únicamente deberían contabilizarse 22,899 votantes, ya que los restantes 5,020 presentaron inconsistencias al momento de su verificación, por lo que determinó negar el registro solicitado.

¿Qué resolvió la Sala Superior? El precedente es relevante en sí mismo por el enfoque que la Sala Superior dio a las disposiciones del código electoral de Jalisco, relativas a los requisitos que debían satisfacerse para alcanzar una candidatura independiente, a las que consideró como normas de carácter instrumental, cuya finalidad era garantizar el eficaz ejercicio del derecho político-electoral de ser votado en el procedimiento de registro de las y los aspirantes a precandidaturas.

¹⁶ SUP-REC-192/2015, Recurrente: Guillermo Cienfuegos Pérez, Sala responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Primera Circunscripción Plurinominal, con sede en Guadalajara, Jalisco, <https://www.te.gob.mx/candidaturas-independientes/sites/default/files/SUP-REC-0192-2015.pdf> (consultada en diciembre de 2020).

De especial interés resulta la interpretación que el TEPJF efectuó del artículo 709 del código electoral local, en relación con el derecho de audiencia que debió operar en todo procedimiento de selección por el que la ciudadanía busca contender para ocupar un cargo de elección popular, especialmente por la vía independiente.

Al echar mano del principio propersona, reconocido en el artículo 1 de nuestra carta magna, que exige a las autoridades del Estado mexicano interpretar las normas relacionadas con el ejercicio de derechos fundamentales de la manera que haga efectivo su goce y desarrollo, la Sala Superior estimó que cuando la autoridad electoral advertía inconsistencias en los apoyos ciudadanos ofrecidos para quien aspiraba a obtener una candidatura por la vía independiente, cobraba plena aplicación del derecho de audiencia consagrado en el artículo 14 constitucional, el cual debía materializarse otorgando a la ciudadanía la oportunidad de subsanar las deficiencias encontradas, previamente a negar el registro, un acto que se traducía como privativo.

De esa manera, la Sala Superior estimó que la legislación local respecto a las inconsistencias detectadas en la verificación de los apoyos debió interpretarse en el sentido de que, ante alguna de estas, se requiriera la aclaración al solicitante, por lo que determinó que el instituto local debió prevenirlo acerca de las irregularidades o las omisiones detectadas en dicha verificación, y otorgarle el plazo previsto en el artículo 709 del código electoral local para el desahogo o la subsanación de las posibles anomalías.

En esa sentencia, el TEPJF consideró actualizadas, por identidad jurídica sustancial, las razones sostenidas en la jurisprudencia 2/2015, con la voz CANDIDATOS INDEPENDIENTES. EL PLAZO PARA SUBSANAR IRREGULARIDADES EN LA MANIFESTACIÓN DE INTENCIÓN DEBE OTORGARSE EN TODOS LOS CASOS, al señalar que, en ambas hipótesis, se trataba de inconsistencias en el proceso de obtención de una candidatura independiente, aunque en distintos momentos: en el primero, al manifestar la intención de registro, mientras que, en el segundo, al presentar los apoyos necesarios para lograrlo; por ello, la existencia de anomalías que pudieran afectar el ejercicio del derecho al voto en su vertiente pasiva es objeto de vista a la persona interesada, a fin de que esta subsane los errores detectados, antes de rechazar el registro.

Alcanzada esa conclusión, para reparar la violación al derecho de audiencia y al diverso al voto en la vertiente pasiva, el TEPJF ordenó al

Consejo General del Instituto Electoral de Jalisco que otorgara el registro en calidad de candidaturas independientes a munícipes de Guadalajara, Jalisco, a la planilla encabezada por el recurrente; esto implicó que la Sala Superior tuviera por satisfecho el requisito consistente en haber alcanzado el umbral de apoyos equivalente a 2 % del total de personas inscritas en la lista nominal para el municipio de Guadalajara.

Desde luego que esa sentencia allanó el camino para que quienes integraron la planilla que finalmente fue registrada pudieran ejercer a plenitud el derecho al voto en la vertiente pasiva; sin embargo, la solución deja de generar ciertas inquietudes en cuanto al efecto ordenado y su motivación jurídica, las cuales fueron duramente confrontadas no en este asunto, pero sí cuando años después el Tribunal Electoral resolvió el expediente SUP-JDC-186/2018, mejor conocido como el caso Bronco.

Tanto en el caso Lagrimita como en el del Bronco, la Sala Superior acudió a la misma motivación para otorgar el registro de las candidaturas independientes solicitadas en cada uno de ellos, y que se puede formular de la siguiente manera: cuando existan inconsistencias cuantitativas o cualitativas en el proceso de verificación de apoyo ciudadano para la obtención de una candidatura por esta vía, si la autoridad administrativa electoral no permitió subsanarlas, surge una presunción probatoria acerca de que se logró el umbral del apoyo exigido legalmente.

Esa motivación muestra un fuerte compromiso de la Sala Superior con el ejercicio del derecho al voto de la ciudadanía que desea participar por la vía independiente en las distintas elecciones a cargos populares; sin embargo, no está exenta de alguna inquietud relevante que se puede plantear así: ¿la reparación a la violación al derecho de audiencia para subsanar irregularidades detectadas en los apoyos ciudadanos recabados para el registro de una candidatura independiente alcanza para tener por cumplido dicho requisito con el umbral exigido legalmente? Considero que no.

Estoy convencido de que, tanto en el caso Lagrimita como en el del Bronco (respecto del segundo asunto, coordiné al secretariado que elaboró el proyecto), las autoridades administrativas electorales no permitieron a los actores solventar debidamente las deficiencias encontradas en el proceso de verificación y validación de los apoyos exigidos por la legislación para el registro de cada candidatura; sin embargo, no comparto el efecto que en ambos asuntos finalmente se adoptó.

Los requisitos para lograr una candidatura son normas que tienen el carácter de reglas jurídicas (mandatos incondicionados de actuación); es

decir, los destinatarios solamente pueden cumplir con las exigencias descritas en los términos estrictos de la legislación, salvo que la propia regla prevea una excepción.¹⁷ En estos casos, la regla del apoyo ciudadano configura una precondition para el ejercicio del derecho al voto; esto es, para participar en alguna elección por la vía independiente es necesario acreditar el respaldo de la ciudadanía con determinado porcentaje y, por tanto, resulta indudable que su demostración fehaciente constituya la única causa objetiva que satisface la precondition para el goce del derecho a ser votado en la modalidad independiente.

En consecuencia, si esa hipótesis no queda demostrada, es claro que no existe certeza acerca de si el derecho en juego se ejerció de manera legítima o no; de ahí que el hecho que contempla esa regla como requisito y precondition no pueda presuponerse, sino solo probarse.

En mi opinión, lo adecuado debió ser el otorgamiento del registro condicionado en ambos casos, al tiempo de ordenar a las autoridades administrativas electorales que dieran derecho de audiencia a los interesados para que, de manera conjunta, se verificaran los apoyos y pudieran ser subsanados aquellos en los que esa posibilidad existiera, con el propósito de alcanzar un resultado cierto acerca de la satisfacción o no del requisito-precondition para ejercer el derecho al voto en la vertiente pasiva mediante la vía independiente.

Representación proporcional y candidaturas independientes (SUP-REC-564/2015)¹⁸

El 7 de junio de 2015 se llevó a cabo la elección para renovar el gobierno del ayuntamiento de San Pedro Garza García, Nuevo León. Luego de una larga cadena impugnativa, la Sala Regional Monterrey dictó sen-

¹⁷ En términos de Herbert Hart, el derecho se expresa, en esencia, por medio de reglas que contienen mandatos específicos. Se trata de normas generales que prescriben conductas que rigen la actuación de las personas, quienes deben cumplir, de forma estricta, con lo establecido legalmente. Herbert Hart, *El concepto de derecho*, 2.^a ed. (México: Editora Nacional, 1980), 33-40.

¹⁸ SUP-REC-564/2015 y acumulados, Recurrentes: María de la Luz González Villarreal y otros, Sala responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Segunda Circunscripción Plurinominal, con sede en Monterrey, Nuevo León, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-REC-00564-2015> (consultada en diciembre de 2020).

tencia en la que asignó, por el principio de representación proporcional, dos regidurías a la planilla de candidaturas independientes postulada para la contienda.

Inconformes con dicha asignación, distintas fuerzas políticas interpusieron un recurso de reconsideración y solicitaron la revocación de la resolución impugnada, con la finalidad de que no se considerara que la planilla de candidaturas independientes tenía derecho a participar en la asignación de regidurías de representación proporcional.

¿Contra qué se inconformaban? Contra la decisión de la Sala Regional Monterrey de inaplicar diversas porciones normativas de la ley electoral local que permitía la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional exclusivamente a las candidaturas postuladas por partidos políticos y dejaba fuera a las de vía independiente.

Al examinar el problema planteado, la Sala Superior fue contundente: las candidaturas independientes deben estar en aptitud de satisfacer la totalidad de requisitos previstos en la legislación electoral.

La Sala Superior fue enfática en señalar que no existían razones que justificaran un trato diferenciado entre las planillas registradas por los partidos políticos y las de candidaturas independientes, para que la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional únicamente recayera en las primeras, en razón de que ambas postulaciones participaban en la votación directa de la ciudadanía (mayoría relativa), lo que implicaba un porcentaje de votación mínimo que podía generar el derecho a la asignación de regidurías de representación proporcional.

Este fallo consiguió un importante criterio de paridad en las condiciones de acceso al poder entre las candidaturas independientes y las de partidos políticos, al considerar que, para la asignación de regidurías de representación proporcional, sí era viable medir la fuerza política de la planilla compuesta por independientes en esa demarcación territorial, lo que conducía a demostrar el apoyo en términos reales que estas tuvieron por parte de la ciudadanía, una situación que era exactamente igual respecto de las planillas postuladas por los partidos, de ahí que no estuviera justificada la distinción entre ambas modalidades.

Al hilo de estas ideas debemos examinar un razonamiento interesante al que la Sala Superior ancló su argumentación para demostrar que las planillas independientes habían logrado un respaldo ciudadano determinado que las hacía acreedoras a la asignación de regidurías

con el principio de representación proporcional: la promoción de una plataforma de gobierno, su difusión ante las y los votantes y el llamado al voto.

Acercas del tema, el TEPJF partió de una interpretación funcional del artículo 206 de la ley electoral local, del cual desprendió que las candidaturas independientes tienen la facultad de incentivar a todos sus integrantes para que lleven a cabo actos públicos de promoción con la intención de que la ciudadanía conozca sus propuestas de gobierno, los objetivos específicos de su plan de trabajo y la oferta política de la planilla en caso de obtener los respaldos necesarios para el registro y participar en la contienda electoral.

De esa manera, el criterio fijó una base sólida acerca del respaldo real de las candidaturas independientes, que parte de la idea de que el sistema electoral local fue diseñado para que la ciudadanía conociera la oferta política y de gobierno de aquellas, para que llegado el momento de la jornada electoral, al emitir su voto libre y secreto, en el caso de optar por apoyarlas, dicho respaldo sea al conjunto de elementos personales, ideológicos y programáticos que la planilla enarbola.

98

Con esas consideraciones, el TEPJF llegó a una conclusión que se puede definir de la siguiente forma: aun cuando las planillas independientes no logren el triunfo por mayoría relativa, dado que es posible medir el apoyo popular obtenido en la votación emitida, cuando el respaldo alcance un porcentaje representativo de la voluntad electoral definido por el legislador, dichas candidaturas tienen derecho a alcanzar asignaciones por el principio de representación proporcional, como sucede con las postuladas por los institutos políticos.

Con esa determinación, el Tribunal envía un mensaje claro: la participación en cualquier elección por candidaturas de partidos o independientes debe darse en condiciones de equidad, de manera que los operadores del sistema electoral tienen que garantizar un mínimo de competitividad en la contienda, con el propósito de que, en todo momento, las planillas de unos y otros reciban el mismo trato y gocen de los mismos derechos.

La inequidad en el financiamiento de las candidaturas independientes (caso Margarita Zavala, SUP-JDC-222/2018)¹⁹

Como lo he dejado claro en este ensayo, las candidaturas independientes que fueron reconocidas con la reforma constitucional de 2012 han sido reguladas en lo secundario con enormes desventajas y pocas posibilidades de éxito frente a las de los partidos políticos, al exigirles requisitos altos y difíciles de cumplir para obtener el registro y otorgarles acceso reducido a prerrogativas para la contienda electoral.

Si bien la LGIPE reconoce el derecho de las candidaturas independientes a recibir financiamiento público, estas tienen asignada únicamente una pequeña fracción del presupuesto disponible. Por ejemplo, en el ámbito federal, todas las candidaturas independientes postuladas comparten el monto de recursos correspondiente a un partido de nuevo registro, que se divide entre ellas de acuerdo con lo siguiente: 33.3 % entre las postuladas al cargo de presidente de la república, 33.3 % entre todas las fórmulas a senadurías y 33.3 % entre todas las fórmulas al cargo de diputaciones federales.

En cuanto al financiamiento privado, las candidaturas independientes pueden recibir aportaciones cuya fuente sea propia o de sus simpatizantes y que, conforme a lo establecido en la LGIPE, no rebase 10 % del tope de gastos para la elección de que se trate.

El asunto que ahora examinamos se dio en el contexto del proceso electoral 2017-2018, en el que las candidaturas postuladas por partidos políticos obtuvieron recursos públicos mucho mayores que las independientes.

Así, en términos de los acuerdos del Instituto Nacional Electoral INE/CG339/2017 y INE/CG283/2018, las candidaturas independientes a la presidencia de la república recibirían \$7,160,555, mientras que los partidos recibieron entre \$125,000,000 y \$413,000,000.

Por concepto de financiamiento privado, en términos de la ley electoral, las candidaturas independientes únicamente tenían derecho a recibir alrededor de \$43,000,000 de financiamiento privado, cantidad

¹⁹ SUP-JDC-222/2018, Actores: Margarita Ester Zavala Gómez del Campo y otros, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JDC-00222-2018> (consultada en diciembre de 2020).

que se encuentra a un abismo de distancia de los \$429,633,325 establecidos como el tope de gastos para la campaña presidencial.

Inconforme con esa regulación, Margarita Zavala acudió ante la Sala Superior argumentando la existencia de una desigualdad generada por los límites establecidos al financiamiento privado, lo cual restringía su capacidad financiera y, en consecuencia, su capacidad de contender efectivamente por la vía independiente en condiciones de equidad a la presidencia de la república.

¿Qué resolvió la Sala Superior? Determinó que era fundado el reclamo de la actora y desarrolló una sentencia muy relevante para poner una cancha más pareja en lo que a financiamiento se refiere entre las candidaturas de partidos políticos y las independientes.

Lo primero que conviene destacar del fallo es que el TEPJF hizo énfasis en que la figura de candidatura independiente no puede ser equiparable al régimen de partidos políticos, con lo cual se identificó una diferenciación de las regulaciones de ambas figuras como igualmente válidas para acceder al poder.

Al otorgarle a la candidatura independiente la calidad de vía constitucional para el acceso a los cargos de elección popular, la Sala Superior redimensionó el concepto de equidad de esta figura frente a la otra vía para alcanzar el mismo objetivo: el sistema de partidos.

De esa manera, el Tribunal Electoral estableció que el reconocimiento de sendas vías exige, en consecuencia, que en ambas existan condiciones reales de competencia para acceder al poder, lo cual no sucede cuando el legislador configura limitaciones financieras que hacen de la vía independiente un camino inaccesible para contender contra los partidos políticos.

Otro aspecto destacado de este fallo es que la Sala Superior optó por dictar una sentencia manipulativa de tipo aditiva,²⁰ pues al hacer a un

²⁰ Como explica el profesor Martín de la Vega, las sentencias manipulativas aparecieron con enorme auge en la doctrina de la Corte Constitucional italiana, en los albores de la década de 1960. Ese tipo de determinaciones fueron producto de una evolución de las sentencias estimatorias parciales que dictaba la Corte. Esa evolución sustancial tuvo como resorte eficiente el alto margen de omisiones legislativas de las que adolecía el ordenamiento italiano. La sentencia manipulativa se caracteriza por tener un efecto eminentemente transformador del sentido de la disposición normativa objeto de control. Se trata, en esencia, de sentencias de estimación parcial que atienden a la norma deducible del texto, o si se prefiere, a la disposición, no respecto a esta que queda intacta, la cual pasa a expresar una norma diferente o, lo que es igual, a tener un significado distinto. Los subtipos esenciales de las sentencias manipulativas

lado el texto expreso en cuanto al límite establecido en la LGIPE, estableció una posibilidad distinta para fijar el monto del financiamiento privado de las candidaturas independientes, a partir de dos parámetros objetivos que existen en la ley, a saber: el tope de gastos de campaña y el monto del financiamiento público.

Este es un ejercicio muy relevante, pues con su sentencia el TEPJF reconstruyó de forma coherente el modelo previsto por el Legislativo, toda vez que el tope de gastos de campaña es el único elemento igualador entre candidaturas desde el punto de vista de los recursos, y es irrelevante si estamos ante una candidatura de partido, coalición o independiente, en tanto todas deben sujetarse al mismo límite en términos de lo dispuesto en el artículo 243 de la ley electoral.

A partir de esas consideraciones, la sentencia estableció una regla que se resume de la siguiente forma: las candidaturas independientes pueden gastar tantos recursos como el tope de campaña respectivo les permita.

Con esa reformulación, la sentencia conformó un nuevo límite para el financiamiento privado que se integra de restar al tope de gastos permitido para cada contienda el financiamiento público que cada candidatura recibe. En otras palabras, para privilegiar la equidad en la contienda, la Sala Superior determinó que es necesario permitir que las candidaturas independientes puedan recibir mayores cantidades del financiamiento privado, sin que esos recursos, en conjunto con el financiamiento público al que tienen derecho, excedan el monto establecido como tope de gastos de campaña.

Es innegable que la sentencia envía un mensaje importante acerca de la equidad entre las candidaturas independientes y las de partidos,

son: las sentencias *additivie* y las sentencias *sostitutive*. Respecto a las primeras, se identifican como aquellas en las que la Corte Constitucional italiana declara la inconstitucionalidad *della omessa previsione di qualcosa* por una disposición o aprecia su inconstitucionalidad *nella parte in cui non prevede alcunché*. Quiere ello decir que el juez constitucional aprecia en la disposición que va a considerar inconstitucional un alcance normativo menor del que debería tener. Las sentencias aditivas se han vinculado por medio de una relación muy estrecha con el principio de igualdad y con los derechos sociales. En relación con las segundas, son aquellas a las que recurre la Corte en los supuestos en que la ley prevé algo, mientras que, constitucionalmente, debería disponer otra cosa. En tales casos, la judicatura constitucional italiana declara la inconstitucionalidad de una ley en cuanto —en la parte— contiene una cierta prescripción antes que otra. Augusto Martín de la Vega, *La sentencia constitucional en Italia* (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003), 215-23.

que puede resumirse así: en cada caso en el que se adviertan claras condiciones de inequidad, el TEPJF dictará sentencias para cerrar esas brechas, con el propósito de equilibrar un diseño inequitativo y, por lo tanto, inconstitucional.

Conclusiones

La incorporación de las candidaturas independientes al orden constitucional mexicano mejoró la calidad de nuestra democracia, particularmente en lo que a la participación ciudadana se refiere.

Sin embargo, es prioritario reflexionar acerca de las distintas barreras fácticas y legales a las que se enfrentan las candidaturas sin partido y, en ese sentido, intentar emparejar el terreno de juego, como lo hemos visto con las sentencias estudiadas.

Las medidas tienen que ser examinadas meticulosamente con el propósito de resolver dicha problemática. Por lo pronto, van aquí algunas posibilidades de solución.

1. Homogeneizar las reglas relacionadas con los plazos para obtener apoyos ciudadanos tanto en elecciones federales como locales. Lo anterior podría lograrse con una fórmula que considere factores demográficos, como la densidad poblacional y la extensión territorial de la demarcación. De esa manera, se equilibraría el grado de dificultad para obtener el respaldo ciudadano y tendríamos mejores condiciones para el ejercicio del derecho a ser votado. Este tipo de cálculo está ausente en nuestra legislación.

2. Replantear si no son excesivas las firmas exigidas para demostrar la representatividad de un aspirante independiente. Por ejemplo, para la elección presidencial, cabe analizar si procede en México una norma como la de Chile, en la que se exige el equivalente a 0.5 % de los votantes de la elección anterior. Tendrían que establecerse criterios claros acerca del incremento en el porcentaje exigido en relación con el tamaño de la demarcación.

Un botón de muestra: para postularse a la presidencia de la república, se exige 1 % de la lista nominal y, para el caso de senadurías, es el doble (2 %). ¿Cuál es la lógica de que una sea superior a la otra?: que en el primer caso la demarcación tiene una mayor extensión poblacional y territorial, por lo que se considera más difícil recabar las firmas.

No obstante, para diputaciones el porcentaje se mantiene idéntico que el de senadurías, al ser un distrito más pequeño que una entidad. Como vemos, no se sigue la misma lógica en todos los casos.

3. Mejorar los instrumentos tecnológicos que ayudan a la recepción de los avales ciudadanos. Como sabemos, en el proceso electoral 2017-2018 el Instituto Nacional Electoral implementó, por vez primera, una aplicación electrónica para ese efecto. Si bien existen algunos lugares del país en los que no existe accesibilidad, lo cierto es que la aplicación tiende a facilitar la labor tanto de los aspirantes independientes como del electorado que desee dar su firma. No obstante, en esa primera ocasión se experimentaron múltiples anomalías en la captura de las credenciales para votar. Sería un buen avance que en el futuro la aplicación incluyera el reconocimiento biométrico para evitar suplantaciones y simulaciones. Bien utilizada, la tecnología es una aliada de toda autoridad electoral, sea administrativa o jurisdiccional.

4. Igualar el presupuesto que perciben las candidaturas independientes respecto a quienes son postulados por los partidos. La balanza está claramente cargada en favor de estos últimos y eso daña la equidad en las condiciones de competencia. Es necesario un equilibrio reduciendo preferentemente el financiamiento público que reciben los candidatos partidistas, puesto que está demostrado que México es uno de los países que más erogan dinero en los partidos políticos. El financiamiento público me parece indispensable en una democracia como la nuestra, pero (en ese tipo de análisis) conviene valorar seriamente si no es excesiva la cantidad que se les ha otorgado conforme a la fórmula que establece el artículo 41 constitucional.

5. Permitir que las candidaturas independientes participen en una mayor porción en los tiempos de radio y televisión para presentarse ante la ciudadanía. De acuerdo con el modelo de comunicación política que introdujo la reforma 2007-2008, los partidos cuentan permanentemente con una cantidad muy alta de *spots*, que en tiempo de campaña se intensifica. Para emparejar la cancha, debe multiplicarse la cantidad de *spots* para independientes, a fin de atender el principio de equidad y sin que se les considere en su conjunto como si fuesen un partido de nuevo.

6. Propiciar que los topes de gastos de campaña no solo puedan ser alcanzados por candidaturas de partidos, sino también por las independientes. En la lógica legislativa actual, estas últimas se

encuentran demasiado lejos de poder llegar al máximo de gastos de campaña que la ley les permite erogar, porque el total de dinero público y privado se queda muy corto. Una posibilidad de financiamiento que zanjaría el problema sería que se otorguen recursos públicos a cada candidatura por la mitad del tope de gastos de campaña en la elección de que se trate.

Al partir del principio constitucional de prevalencia del financiamiento público ante el privado, los independientes podrían allegarse así de la otra mitad, hasta alcanzar la totalidad del tope. En una regulación de esas características, se tendrían que considerar las medidas presupuestales extraordinarias para garantizar la suficiencia de recursos.

7. Uniformar los criterios para definir los topes de gastos de campaña en las entidades federativas. Sería positivo que la legislación general uniforme el criterio para su cálculo en todas las entidades del país. Por ejemplo, en las distintas elecciones locales celebradas en 2017 tuvimos un contraste notorio en las votaciones para las gubernaturas de Estado de México y de Coahuila. La diferencia entre cada tope era muy amplia; incluso considerándolos en proporción a sus respectivas poblaciones y padrones. Esas distorsiones no son sanas para la democracia e impactan a todo tipo de candidaturas, entre ellas las independientes.

8. Requisito de no militancia para el registro de la candidatura independiente. Algunas voces han señalado la necesidad de que se incluya un requisito de no pertenencia a un partido durante determinado tiempo previo, o que no hayan sido candidatos partidarios en el pasado reciente. Quienes opinan así argumentan que la posibilidad de saltar directamente de la vida partidista a la candidatura independiente resta credibilidad a esa figura. Subrayan que, en ciertos casos, una persona que rompió con su partido y se postula como independiente es apoyado por una porción de militantes activos de aquel, lo cual no es acorde con la naturaleza de ese tipo de candidaturas. Vale la pena reflexionar al respecto.

Acceso pleno a la justicia en la jurisdicción electoral

Leonel Castillo González



SUMARIO: Introducción; El Proyecto Florencia; Concepto y desarrollo interamericano; Grupos e individuos en condición de vulnerabilidad; Medidas para el acceso pleno a la justicia; Impulso al pleno acceso a la justicia en la jurisdicción electoral, Conclusiones.

Introducción

Este trabajo tiene el objetivo específico de verificar, por muestreo, mediante el análisis de algunos fallos, la contribución del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) en la consolidación del derecho de acceso pleno a la justicia, de conformidad con las directrices construidas paciente y progresivamente en el concierto universal, durante los últimos 50 años, por una pléyade intelectual interdisciplinaria, en el que concurrieron distintas culturas, puntos de vista y enfoques, gestados a partir del gran movimiento de la segunda mitad del siglo XX con el Proyecto Florencia de Acceso a la Justicia —desarrollado durante cuatro años, coordinado por el procesalista italiano Mauro Cappelletti, con la colaboración y destacada participación de grandes personalidades de más de 60 países, que culminó con la publicación de cuatro tomos, todos con valiosos materiales—.

Para su presentación, se escribió la obra, ya clásica e indispensable para cualquier tratamiento del tema, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*, de la autoría de Mauro Cappelletti y Bryant Garth —publicada en inglés en 1978, y en nuestro país y en español, en 1996—, la cual detonó en múltiples estudios en todo el orbe, favorecidos, considerablemente, en dicho concierto por los organismos multinacionales, como la Organización de las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos, y sus declaraciones; los tratados, las convenciones y los protocolos de derechos humanos; los tribunales correspondientes, especialmente la Corte Inter-

americana de Derechos Humanos (Corte IDH) con sus sentencias y observaciones generales; los comités especializados; las comisiones, etcétera, con la repercusión de tales elementos en las legislaciones y jurisprudencia nacionales, lo cual ha llevado a la creación de documentos y compromisos tan importantes como las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, suscritas por la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana y actualizadas en su XIX reunión, celebrada en Quito, Ecuador, en 2018; se trata de un documento que será nuestra base esencial para identificar a los grupos e individuos en condición de vulnerabilidad que requieren de ajustes procedimentales en los procesos en los que intervienen para superar el estado de desigualdad.

Como es obvio, en caso de encontrar faltas o deficiencias en la actuación del TEPJF, se harán las precisiones pertinentes para la consideración de sus integrantes y el conocimiento del público en general.

Para proceder a tal evaluación, resultan necesarias algunas referencias conceptuales indispensables acerca de la concepción del acceso pleno a la justicia que sirvan de base en nuestro análisis, sin la pretensión de adentrarnos en un examen mayor —digno de una monografía aparte, por su importancia— ni en los copiosos materiales escritos existentes.

Así, el ensayo inicia con una breve referencia al movimiento de acceso a la justicia de la década de 1970, a fin de distinguir los conceptos de acceso formal y acceso material a la justicia, así como las olas a las que dio lugar el cambio de paradigma; se destacan las notas esenciales del acceso efectivo o pleno a la justicia; se enuncian los grupos afectados con la desigualdad material, así como las medidas sugeridas para superarla, en términos generales, para lo cual se toman como base las Reglas de Brasilia, porque en ellas se recogen los criterios actuales y avanzados de la doctrina y los tribunales nacionales e internacionales, y se termina con la enunciación de las principales líneas jurisprudenciales con las que el TEPJF ha fortalecido el acceso a la justicia y con el análisis conciso de algunas de sus sentencias emblemáticas, para cerrar con las conclusiones respectivas.

No entramos al examen de los resultados obtenidos en el derecho sustancial, porque esa temática se desarrolla en las restantes colaboraciones de esta obra.

El Proyecto Florencia

El libro de Cappelletti y Garth, citado en la introducción,¹ destaca la evolución e importante transformación del concepto de acceso a la justicia desde la perspectiva de los estados liberales burgueses, de finales del siglo XVIII y de todo el siglo XIX, concebido como un “derecho formal del quejoso a litigar o defender una reclamación”, sin imponer al Estado la obligación de implementar alguna “acción estatal afirmativa para su protección”, sino solo la de impedir que otros obstruyeran tal acceso.

El Estado, por lo tanto, con apego a la Filosofía imperante de dejar hacer dejar pasar, mantenía una actitud pasiva, en relación con problemas como la capacidad que, en la práctica, tuviera una parte para reconocer sus derechos y hacerlos valer o defenderlos de manera adecuada. El aliviar la pobreza legal (es decir, la incapacidad de muchas personas para hacer cabal uso de la ley y sus instituciones) no era preocupación del Estado. La justicia, como otras mercancías en el sistema de *laissez-faire*, solo podía ser comprada por aquellos que pudieran pagar su costo, y los que no pudieran hacerlo, eran considerados únicos responsables de sus destinos. Es decir, existía un acceso a la justicia igualitario de derecho, mas no de hecho.²

Esa concepción del Estado se va transformando, poco a poco, con el reconocimiento gradual y creciente de los derechos y las obligaciones sociales de los gobiernos, las comunidades, las asociaciones y los individuos, como elementos necesarios para la efectividad real de los derechos, antes solo proclamados, verbigracia, los derechos al trabajo, a la salud, a la seguridad material y a la educación, lo que llevó a patentizar la necesidad de acciones afirmativas o positivas del Estado, para garantizar el disfrute de esos nuevos derechos; con ello, se buscó transformar el derecho de acceso a la justicia en un derecho material, integral y efectivo, que bajara de las nubes para poner los pies en la tierra y reconocer la realidad de la práctica cotidiana, lo cual cobraba

¹ Mauro Cappelletti y Bryant Garth, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos* (México: Fondo de Cultura Económica, 1996).

² Mauro Cappelletti y Bryant Garth, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos* (México: Fondo de Cultura Económica, 1996), 11.

importancia primordial entre los nuevos derechos individuales y sociales, ya que la posesión de derechos carece de sentido si no existen mecanismos para su aplicación efectiva”. Y así concebido se pregónó “El acceso efectivo a la justicia se puede considerar, entonces, como el requisito más básico —el derecho humano más fundamental— en un sistema legal igualitario moderno, que pretenda garantizar y no solamente proclamar los derechos de todos.³

Ante ese propósito de lograr procesos realmente efectivos, emerge la necesidad de detectar las indiscutibles desigualdades materiales existentes entre los sujetos susceptibles de intervenir en ellos, que se levantan como férreas barreras para alcanzar la finalidad; hecho lo anterior, la tarea más difícil es encontrar los mecanismos justos e idóneos para superar tan fuertes obstáculos.

El obstáculo primario está en las dificultades que enfrentan muchas personas para conocer y reconocer que tienen un derecho, que este se puede hacer valer ante una autoridad y cuáles son las instancias procedentes para ello, lo cual es ocasionado por la falta de educación y de información al respecto, seguido por la resistencia psicológica para acudir ante las autoridades y seguir los procedimientos legales, pues

la complicación del procedimiento, los detalles de la forma, los tribunales intimidatorios y jueces y abogados prepotentes hacen que el individuo que quiere hacer valer su derecho se sienta perdido, prisionero en un mundo extraño.⁴

Lo anterior acusa la necesidad de la mayor y más adecuada información de los puntos indicados. También se advirtió la distancia entre los litigantes ocasionales y los repetitivos.

En ese entorno, el baldón más pesado y resistente, que impide e impedirá siempre remover o saltar los demás, es la situación económica de uno o más de los involucrados en un litigio, toda vez que la situación de pobreza, o, peor aún, de pobreza extrema, gravita generalmente con otras desventajas que, de estar en mejor estatus económico,

³ Mauro Cappelletti y Bryant Garth, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos* (México: Fondo de Cultura Económica, 1996), 12-3.

⁴ Mauro Cappelletti y Bryant Garth, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos* (México: Fondo de Cultura Económica, 1996), 19.

podrían ser superadas, con el debido y adecuado asesoramiento, si se pudiera pagar.

El costo de los procesos está inmediatamente vinculado, pues, aunque el Estado se haga cargo de los servicios administrativos y de los sueldos de los impartidores de justicia y no imponga cargas fiscales a su prestación, otras erogaciones son menester de las partes, que van desde los pesados honorarios de los abogados, los emplazamientos o las notificaciones por edictos, los gastos para la aportación y el desahogo de pruebas (peritos, documentos, traslado para una inspección judicial, traducciones, etcétera) hasta los gastos de traslado, alimentación y hospedaje de las partes para acudir a la sede de los tribunales, a fin de informarse del estado de los autos y de asistir a las audiencias, incluso cuentan los ingresos que dejan de percibir, al abandonar sus labores cotidianas para acudir a tales diligencias.

El costo de los procesos se incrementa, en términos porcentuales, en los litigios de menor cuantía, y llega a rebasar el monto de las pretensiones del actor, por lo que se desincentiva el interés de los justiciables para acudir a los tribunales. El tiempo de duración del proceso es otro factor obstructivo para la parte débil, al empujarla, muchas veces, a abandonar la causa o aceptar transacciones inconvenientes para sus derechos, por no soportar largas esperas.

Otra barrera apuntada en la obra citada está en las diferencias en el poder de los litigantes, al resaltar la situación económica, dado que quien tiene más dinero puede soportar mejor los traumas del proceso, como la prolongación en el tiempo y los gastos conducentes, así como contar con mayor apoyo profesional.

En el conjunto en cuestión, se ubicaron los problemas para hacer efectivos los intereses colectivos y difusos, como los del medio ambiente y los de los consumidores, que pertenecen a todos, pero a nadie en particular, y cuyos beneficiarios suelen carecer de legitimación individual para su defensa; o si se les otorga, los costos les resultan inaccesibles y no se encuentran organizados colectivamente; por lo tanto, no cuentan con una representación legal para enfrentar, de manera masiva, las infracciones a tales derechos.

Ante ese panorama, los autores referidos enfatizan que

los obstáculos creados por nuestros sistemas jurídicos son más pronunciados por las reclamaciones pequeñas y para los individuos

aislados, en especial para los pobres; al mismo tiempo, las ventajas son para los que *tienen*,[§] sobre todo para las organizaciones litigantes aptas para utilizar el sistema legal y aprovecharlo en interés propio.⁵

En cuanto a la búsqueda de soluciones, Cappelletti y Garth distinguieron, entonces, tres enfoques prácticos de acceso a la justicia, surgidos más o menos en secuencia cronológica, los cuales bautizaron como olas u oleadas; estas son:

- 1) De asesoramiento o ayuda legal para los pobres. En esta se distinguen tres sistemas: el *judicare*, en el que el Estado paga a abogados privados por la prestación del servicio a los que lo necesiten; el de los abogados del Estado, y el de modelos combinados.
- 2) De representación legal para los intereses difusos. Los procesos y procedimientos legales previos estaban hechos para ventilar controversias individuales y a eso se ajustaban sus instituciones procesales, de modo que se hizo un esfuerzo para propiciar que esa concepción individualista perdiera su exclusividad, a fin de convivir con una visión social y colectiva, con la que se impulsara la legitimación y representación de los intereses colectivos para un mayor número de personas y grupos, y una transformación del procedimiento con un papel más activo del juez y la redefinición de conceptos básicos, como las notificaciones, así como de figuras de mayor peso, como la cosa juzgada, a fin de obligar y favorecer con la sentencia a todos o a un amplio sector de los miembros del grupo, aunque no intervinieran en el juicio.
- 3) De acceso a la justicia. En esta oleada se reconoce la gran aportación de las anteriores, concentradas en proporcionar la representación legal a quienes carecen de ella, pero se hace patente su insuficiencia en la vida diaria, al evidenciar que, en palabras de Galanter, “la representación jurídica, sea de individuos o de intereses difusos, no ha probado ser suficiente para transformar esos cambios de reglas en

§ Énfasis añadido.

⁵ Mauro Cappelletti y Bryant Garth, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos* (México: Fondo de Cultura Económica, 1996), 22.

beneficios tangibles a nivel práctico”,⁶ por lo que se destaca la necesidad de ir más allá, hasta el fondo del problema, con la idea de promover una variedad más amplia de reformas, comprensivas de cambios en las formas procesales: fomento de la oralidad, libre evaluación de la prueba, mayor intermediación entre el juez y las partes, concentración de los actos procesales, supresión de formalidades no indispensables, cambios en la estructura de los tribunales y creación de otros nuevos, modificaciones en las leyes sustantivas y uso de mecanismos privados o informales para resolver disputas. Propugnan, asimismo, por relacionar y adaptar el proceso civil al tipo de disputa, de acuerdo con las características, la complejidad y la urgencia de cada categoría, y apuntan a que si la relación entre las partes es compleja y a largo plazo y tiende a conservarse después de concluido el proceso, como en relaciones vecinales, laborales y familiares, y no solo un contacto aislado, tales conflictos se sustancien por medios alternativos; se ejemplifica con nuevos procedimientos civiles para pequeñas reclamaciones, como el *Stuttgart en modell* —de origen alemán—, que reúne a las partes, los abogados y los jueces en un diálogo oral activo de los hechos y la ley, lo cual

no solamente acelera los procedimientos, sino que tiende también a resultar en decisiones que las partes comprenden y más frecuentemente aceptan sin necesidad de apelación [o el procedimiento australiano, en el que] las partes y el juez se sientan alrededor de una mesa de café, donde no es raro que el juez llame por teléfono a alguien que pueda confirmar la historia de una de las partes [de modo que] el juez activo, menos formalista, se ha convertido en característica básica del litigio moderno para las reclamaciones pequeñas.⁷

Otro ejemplo es el de Suecia, donde el tribunal puede solicitar la opinión de un perito, sin costo para las partes, el cual es pagado por el Estado.

Así como los anteriores, se revela la existencia de muchas experiencias más, en diversos países, las cuales resultan de gran interés.

⁶ Mauro Cappelletti y Bryant Garth, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos* (México: Fondo de Cultura Económica, 1996), 47.

⁷ Mauro Cappelletti y Bryant Garth, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos* (México: Fondo de Cultura Económica, 1996), 52.

Los coautores finalizan con la advertencia de las limitaciones y los riesgos del nuevo enfoque, lo cual se puede resumir en que en nuestro sistema judicial:

Por muy admirable que pueda ser, es al mismo tiempo lento y costoso. Es un producto terminado de gran belleza, pero entraña un inmenso sacrificio de tiempo, dinero y talento. Este “hermoso” sistema con frecuencia es un lujo: tiende a dar justicia de gran calidad solamente cuando por una razón u otra, las partes pueden superar las barreras sustanciales que presenta a la mayoría de la gente y a muchos tipos de demandas. El enfoque de acceso a la justicia trata de atacar esas barreras de manera completa, cuestionando toda la gama de instituciones, procedimientos y personas que caracterizan a nuestros sistemas judiciales. Sin embargo, el riesgo es que el uso de procedimientos rápidos y de personal poco costoso rinda un producto barato y no refinado. Este riesgo debe tenerse siempre en cuenta.⁸

Con este gran esfuerzo, se hizo conciencia de la situación de grupos e individuos vulnerables ante la justicia, como los pobres y los titulares de intereses difusos (por ejemplo, los consumidores y los beneficiarios del medio ambiente), y se fueron diseñando ciertas soluciones, como dotar a los afectados de una representación legal con la asistencia jurídica y la creación de las acciones colectivas o de clase, más los ajustes procedimentales para tal efecto.

Una vez emprendido ese camino, se siguieron detectando grupos vulnerables que, aunque siempre estuvieron a la vista las injusticias cometidas con ellos, no dieron lugar a movimientos fuertes hacia su reivindicación, por ejemplo, los indígenas.

Concepto y desarrollo interamericano

El movimiento de Florencia fue el detonador de muchos otros en el mundo entero, impulsados por la misma causa y orientados en igual dirección, cuyos descubrimientos iniciales constituyeron, invariablemente, el punto de partida, por lo que el libro de Cappelletti y Garth resulta de estudio y cita obligados.

Dada la finalidad de este trabajo, como se acotó en la introducción, aquí nos ocuparemos, de manera prioritaria, del punto de llegada de esos

⁸ Mauro Cappelletti y Bryant Garth, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos* (México: Fondo de Cultura Económica, 1996), 99-100.

movimientos, particularmente en el ámbito interamericano, con alusiones genéricas a la construcción jurisprudencial de la Corte IDH, sin dejar de mencionar uno que otro texto de forma adicional.

Lo primero que hay que aclarar es que no existe una definición aceptada, de manera general, del concepto actual de acceso a la justicia, pero los intentos coinciden, regularmente, en reconocerle los mismos atributos esenciales, como son: su jerarquía como el derecho más importante por ser el mecanismo de entrada y realización para la tutela de todos los demás; la igualdad sustancial o material de las partes, que ve la realidad práctica y no solo su proclamación formal; la no admisión de ninguna discriminación injustificada; la imposición a los estados de obligaciones positivas y de tomar todas las medidas necesarias para derribar las barreras obstructivas de su cabal ejercicio, en cada lugar y tiempo, a ciertos individuos o grupos en condición de vulnerabilidad, y el requerimiento de su efectividad o eficacia en la realidad, para alcanzar la protección de los derechos fundamentales, entre otros.

La falta de una definición acabada podría encontrar explicación en dos razones. La primera radica en que el acceso a la justicia no se ha incluido expresamente como derecho fundamental en los tratados internacionales, sino que se ha revelado, fortalecido y construido en la jurisprudencia, con la batuta primordial de la Corte IDH, acompañada por las organizaciones jurisdiccionales nacionales, por medio de la interpretación jurídica de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), reforzada, de manera primordial con los principios propersona y de progresividad. La segunda razón es que el carácter dinámico de la institución no admite una definición estable, por ser un derecho sujeto a una constante evolución y transformación hacia adelante, conforme a los requerimientos que van presentando los nuevos casos planteados, las necesidades de los pueblos y los individuos, así como su propia cultura.

El jurista chileno Gerardo Bernales Rojas recoge una buena información respecto a la evolución de la jurisprudencia de la Corte IDH, a la que remitimos, en un artículo denominado “El acceso a la justicia en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”.⁹

⁹ Gerardo Bernales Rojas, “El acceso a la justicia en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?arttext&prd=So718-00122019000300277> (consultada el 7 de diciembre de 2020).

Ahí se ve que la Corte IDH ha perfilado el acceso a la justicia como el derecho más fundamental de todos, y lo ha enriquecido y ha consolidado, sucesivamente, sin procurar encerrarlo en una definición, con base en la interpretación jurídica de la CADH, de manera particular, en la correlación entre sus artículos 1.1, 8 y 25, referentes, en su orden, al compromiso de los estados parte de respetar los derechos y las libertades reconocidos en la CADH, y garantizar el libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por los motivos ahí precisados; el respeto al debido proceso, y el derecho de todos a un recurso efectivo contra los actos violatorios de sus derechos fundamentales.¹⁰

Esa línea jurisprudencial internacional se ha orientado a dotar al acceso a la justicia de sustantividad y eficacia, al reiterar que no basta la simple entrada a los tribunales en igualdad formal de condiciones —con independencia de las asimetrías existentes entre las partes— ante un Estado pasivo, sino que este contrae obligaciones positivas para superar las barreras que se presenten —las cuales constituyen una clara discriminación fáctica—, a fin de impulsar la construcción de un camino igual para los litigantes; además, se han desarrollado diversos estándares para el tratamiento de grupos específicos en condiciones de vulnerabilidad y, a la vez, se han tejido importantes criterios relativos a otros muchos grupos en el mismo tipo de situaciones —incluidos sus derechos individuales y colectivos, de carácter sustancial y procesal—, como las comunidades indígenas, los discapacitados, los niños, las mujeres, los migrantes, los adultos mayores, etcétera.

Para nuestro propósito, basta citar la pauta primaria dada acerca del particular respecto al actual enfoque, consistente en la necesidad imperiosa de ajustar los procesos de acuerdo con la situación o las situaciones de vulnerabilidad que se presenten en cada caso, lo que echa por

¹⁰ El expresidente de la Corte Interamericana, Antonio Augusto Cançado Trindade, fue un precursor indiscutible del enfoque material o integral; en su voto particular, emitido en el caso *La Cantuta vs. Perú*, indicó que “queda pues, consolidada en la presente sentencia, la ampliación del contenido material del *ius cogens*, a abarcar el derecho de acceso a la justicia *latu sensu*, sin el cual simplemente no existe el Estado de Derecho”, lo que se acogió por los demás jueces en casos posteriores. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *La Cantuta vs. Perú*. Sentencia de 29 de noviembre de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas). Voto razonado del juez A. A. Cançado Trindade, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_162_esp.pdf (consultada el 1 de agosto de 2021).

tierra el viejo principio de igualdad de trámites, sin tomar en cuenta la condición material de quienes intervienen en ellos.

El enfoque se ilustra claramente con el párrafo 119 de la opinión consultiva OC-16/99, aunque se le clasifique como *obiter dictum*:

Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados a la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medios de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas.¹¹

Asimismo, es ilustrativo el voto particular emitido en ese fallo por Sergio García Ramírez; aunque se refiere al proceso penal, admite su aplicación a las demás materias:

Los extranjeros sometidos a procedimiento penal —en especial, aunque no exclusivamente, cuando se ven privados de la libertad— deben contar con medios que les permitan un verdadero y pleno acceso a la justicia. No basta con que la ley les reconozca los mismos derechos que a los demás individuos, nacionales del Estado en el que se sigue el juicio. También es necesario que a estos derechos se agreguen aquellos otros que les permitan comparecer en pie de igualdad ante la justicia, sin las graves limitaciones que implican la extrañeza cultural, la ignorancia del idioma, el desconocimiento del medio y otras restricciones reales de sus posibilidades de defensa. La persistencia de éstas, sin figuras de compensación que establezcan vías realistas de acceso a la justicia, hace que las garantías procesales se conviertan en derechos nominales, meras fórmulas normativas,

¹¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos Opinión consultiva OC-16/99, de 1 de octubre de 1999, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. “El Derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal”, https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_16_esp.pdf (consultada el 1 de agosto de 2021), párrafo 119.

desprovistas de contenido real. En estas condiciones, el acceso a la justicia se vuelve ilusorio.¹²

En igual sentido, en México, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) se pronunció en la tesis de jurisprudencia de rubro DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD JURIDICA. DIFERENCIAS ENTRE SUS MODALIDADES CONCEPTUALES, que en su parte relativa dice:

en algunos casos será necesario remover y/o disminuir los obstáculos sociales, políticos, culturales, económicos o de cualquier otra índole que impidan a los integrantes de ciertos grupos sociales vulnerables gozar y ejercer tales derechos.¹³

Eso da pauta para considerar que se deben emplear todos los mecanismos necesarios para superar la desigualdad real, con el diseño y la vigencia de los procesos y los procedimientos adecuados para las distintas clases de derechos sustantivos, grupos e individuos titulares; la asistencia jurídica profesional de calidad; la especial atención de los jueces a todas y cada una de las etapas del proceso y a las peculiares circunstancias de cada uno de ellos, desde el contenido de la demanda, la contestación y demás ocursos, para proveer a su perfeccionamiento por medio de la optimización de la facultad de mandarlos a aclarar (artículo 257 del CPCDF¹⁴ y la legislación electoral); un enfoque hacia la carga dinámica de la prueba; el auxilio material y económico para la obtención y el desahogo de pruebas; el allegamiento de oficio de medios probatorios (artículos 278 y 279 del CPCDF y las leyes electorales); el mayor empleo de la suplencia de la queja, sustentada en el añejo pero vigente

¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión consultiva OC-16/99, de 1 de octubre de 1999, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. “El Derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal”. Voto concurrente razonado del Juez Sergio García Ramírez, https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_16_esp.pdf (consultada el 1 de agosto de 2021), 2, párrafo 3.

¹³ Tesis 1a./J. 126/2017 (10a.). DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD JURÍDICA. DIFERENCIAS ENTRE SUS MODALIDADES CONCEPTUALES, <https://sjf.scjn.gob.mx/SJFSem/Paginas/Reportes/ReporteDE.aspx?idius=2015678&Tipo=1> (consultada el 1 de agosto de 2021).

¹⁴ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. *Gaceta Oficial del Distrito Federal* (2 de junio 2015), <http://aldf.gob.mx/archivo-185866279a40eico599b96dce41cd19c.pdf> (consultada el 1 de agosto de 2021).

principio de que las partes exponen los hechos y el juez aplica el derecho; la mayor simplificación de los fallos, acompañada de formatos de fácil lectura y comprensión o en el idioma conducente cuando sean necesarios, y llevar a la realidad, sin timidez ni temor, el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad de las leyes y demás disposiciones generales.

Grupos e individuos en condición de vulnerabilidad

Una relación bastante completa de personas en condiciones de vulnerabilidad se localiza en las 100 Reglas de Brasilia, asumidas y desarrolladas en los diversos protocolos elaborados y difundidos por la SCJN.

Conviene aclarar que tales reglas y protocolos, por sí mismos, no tienen carácter vinculativo para los tribunales, pero se consideran relevantes por estar claramente alineados con las jurisprudencias internacional y nacional, al ser de observancia general.

Las Reglas fueron aprobadas en 2008, en Brasilia, durante la XIV edición de la Cumbre Judicial Iberoamericana, integrada por las cortes y los tribunales supremos, así como los consejos de la judicatura de los países que integran esa organización, y se reformaron en la reunión XIX, celebrada en Quito, Ecuador, en 2018.

Su estructura se integra por una exposición de motivos y cuatro capítulos. En la exposición inicial se explica que las Reglas son el desarrollo de los principios recogidos en la Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano, suscrita en Cancún, Quintana Roo, México, en 2002, en especial la parte titulada “Una justicia que protege a los más débiles”; que en los trabajos preparatorios participaron, con valiosas aportaciones, la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos, la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas, la Federación Iberoamericana de Ombudsman y la Unión Iberoamericana de Colegios y Agrupaciones de Abogados, lo cual nos revela su legitimidad; que se busca configurar un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad, dado que

Poca utilidad tiene que el Estado reconozca formalmente un derecho si su titular no puede acceder de forma efectiva al sistema de justicia

para obtener la tutela de dicho derecho [y que estas personas encuentran obstáculos mayores para el ejercicio de sus derechos, por lo cual] se deberá llevar a cabo una actuación más intensa para vencer, eliminar o mitigar dichas limitaciones.¹⁵

Respecto a lo anterior, el sistema de justicia puede contribuir de forma importante.

Concepto de personas en condición de vulnerabilidad. Se determina que una persona o grupo de personas se encuentra en condición de vulnerabilidad, cuando su capacidad para prevenir, resistir o sobreponerse a un impacto que les sitúe en situación de riesgo, no está desarrollada o se encuentra limitada por circunstancias diversas, para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

Se agrega que, en ese contexto se consideran en condición de vulnerabilidad quienes por su edad; género, orientación sexual e intención de género; estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas o culturales, o relacionadas con sus creencias o prácticas religiosas, o la ausencia de estas, encuentran dificultades especiales para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos.

Se hace una relación enunciativa de posibles causas de vulnerabilidad: la edad; la discapacidad; la pertenencia a comunidades indígenas o a otras diversidades étnico-culturales, entre ellas, las personas afrodescendientes; la victimización; la migración; la condición de refugio y el desplazamiento interno; la pobreza; el género; la orientación sexual e identidad de género, y la privación de la libertad, y se aclara que la determinación concreta en cada país dependerá de sus características específicas o, incluso, de su nivel de desarrollo económico.

Enseguida se establece quiénes están comprendidos en cada grupo.

Edad. Aquí quedan comprendidos los niños, las niñas y las y los adolescentes, así como los adultos mayores. En la primera calidad se coloca a los menores de 18 años, salvo que antes hayan alcanzado la mayoría de edad, conforme a su legislación, y se les cobija, en principio, de acuerdo con el principio de interés superior. La segunda hace referen-

¹⁵ 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/DH091.pdf> (consultada el 1 de agosto de 2021).

cia al envejecimiento, cuando esa situación genere dificultades especiales, en atención a las capacidades funcionales y a las barreras, que son producto del entorno económico y social para el ejercicio de sus derechos en el sistema de justicia, con pleno respeto a su dignidad.

Discapacidad. Se define como la situación que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias físicas, psicosociales, intelectuales o sensoriales a largo o corto plazo, y cualquier tipo de barreras de su entorno que limiten o impidan su participación plena y efectiva en la sociedad en igualdad de condiciones con las demás.

Personas pertenecientes a comunidades indígenas. De ellas no se da una definición particular, solo se precisa que su condición de vulnerabilidad se puede presentar cuando ejercen sus derechos ante el sistema de justicia estatal, con lo que se excluye el sistema interno de cada comunidad y se exige el respeto a su dignidad, idioma y tradiciones culturales. La posible explicación de la aparente omisión podría estar en la política general adoptada de reconocer esa calidad a partir de la autoadscripción de las personas.

Afrodescendientes o pertenecientes a otras diversidades étnicas o culturales. Tampoco son definidos en las reglas, solo se dan los supuestos en los que se entienden que están sujetos a discriminación.

Víctimas. Se reputa víctima, en sentido amplio, a toda persona física o grupo de personas que hayan sufrido un daño ocasionado por una infracción del ordenamiento jurídico, incluidos los daños emocionales, las lesiones físicas y psíquicas, el sufrimiento moral y el perjuicio económico; además, se le considera en situación de vulnerabilidad, procedente de sus características personales o de las circunstancias de la infracción, si el resultado de la infracción del ordenamiento jurídico produce una limitación para prevenir, evitar o mitigar los daños y perjuicios derivados de dicha infracción o de su contacto con el sistema de justicia, o para afrontar los riesgos de sufrir una nueva victimización.

Migración y desplazamiento interno. Aquí están comprendidas las personas que se desplazan del territorio del Estado de su nacionalidad, especialmente en condición migratoria irregular, en la que se incluye a quienes vayan a realizar, desarrollen o hayan hecho una actividad remunerada en un Estado del que no es connacional. Se agregan a este rubro a los beneficiarios del Estatuto de Refugiado, conforme a la Convención sobre el Estatuto de Refugiados de 1951, y a los solicitantes de asilo.

El desplazamiento interno se refiere a quienes han tenido que trasladarse por dentro, sin cruzar la frontera estatal reconocida internacionalmente, y abarca también a las personas o grupos que se ven forzados u obligados a escapar o huir de su hogar o del lugar de residencia habitual, en particular como resultado de o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de derechos humanos y de situaciones de riesgo provocadas por catástrofes naturales, cambio climático o por el ser humano (personas damnificadas).

Pobreza. Se refiere a los planos económico, social y cultural, y supone un serio obstáculo para el acceso a la justicia, especialmente agravado con la concurrencia con otra u otras causas de vulnerabilidad. En ese rubro se prevé la posibilidad de reducir los costos del proceso, con la asignación de ayudas económicas para cubrir costos de desplazamiento, hospedaje y alimentación; las encaminadas a la comprensión del objeto y alcance de las actuaciones judiciales, y las destinadas a establecer un sistema de asistencia jurídica gratuita.

Género. Discriminación contra las mujeres; es toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, el goce o el ejercicio de las mujeres, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad entre el hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil, o en cualquiera otra.

Violencia contra las mujeres. Cualquier acción o conducta basada en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado la muerte; un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, o afectación patrimonial a ellas, así como las amenazas de tales actos y la coacción o privación arbitraria de la libertad, tanto en el ámbito público como en el privado. Incluye la violencia doméstica; las prácticas tradicionales nocivas en contra de ellas, incluida la mutilación genital femenina y el matrimonio forzado, y cualquier acción o conducta que menoscabe su dignidad.

Orientación o identidad sexual, minoría nacional o étnica, religiosa o lingüística. Las reglas no contienen una definición, tal vez por considerarla de dominio general, o remiten implícitamente a otras disciplinas especializadas en dichas materias.

Privación de la libertad. El concepto se considera obvio, al parecer, pero se refiere a la privación ordenada por una autoridad pública, con motivo

de la investigación de un delito o el cumplimiento de una condena penal, enfermedad mental o cualquier otro motivo.

Medidas para el acceso pleno a la justicia

Para el acceso pleno a la justicia, se toma en cuenta la fórmula general contemplada en las 100 Reglas de Brasilia, los cánones específicos y otras que no se advierten directamente en ellas.

Fórmula general

La fórmula general consiste en promover las condiciones necesarias para que la tutela judicial de los derechos reconocidos por el ordenamiento sea efectiva, mediante la adopción de las medidas que mejor se adapten a cada condición de vulnerabilidad.

Esa regla abierta conduce a la necesidad de otorgar discrecionalidad a los jueces para adoptar las medidas acordes con las circunstancias de cada caso, sin dejar de aplicar, desde luego, las contempladas en específico para cada categoría; la idea resulta totalmente comprensible, en atención a que, si de por sí es difícil calificar como iguales dos asuntos, cuando intervienen personas en condición de vulnerabilidad se torna casi imposible, pues cada tipo de disfunción tiene grados y una sola persona puede encontrarse en dos o más supuestos de vulnerabilidad; verbigracia, al estado de pobreza (en que están muchas) se puede sumar el ser mujer, niña, indígena, migrante, etcétera, y, en tal supuesto, deben adoptarse todas las medidas idóneas para enfrentar el conjunto en la situación específica y tomar en cuenta a cada persona en lo individual hasta alcanzar la igualdad material plena de oportunidades con las otras partes del proceso, la cual permita obtener justicia en el caso concreto.

Medidas específicas

Cultura jurídica

Desde el primer contacto con las autoridades o la oficina de atención a víctimas, se proporcionará información básica de los derechos de la

persona en condición de vulnerabilidad y de los requisitos para garantizar el acceso efectivo a la justicia; además, se impulsarán, entre los operadores de la justicia, labores de diseño, divulgación y capacitación para una cultura cívica, especialmente en quienes actúen en zonas rurales y áreas desfavorecidas de las grandes ciudades.

Asistencia legal y defensa pública

- 1) Promoción de asistencia técnico-jurídica.
- 2) Asistencia de calidad, especializada y gratuita.

Derecho a intérprete o traductor

El derecho a un intérprete o un traductor es para quienes no conozcan, no hablen o no entiendan el idioma utilizado en una actuación, o tengan limitaciones auditivas o de expresión oral, cuando sean sujetos a un interrogatorio, deban prestar una declaración, incluso como testigos, o se les dé a conocer una resolución o un documento.

Facilitación del acceso a la justicia

- 1) Medidas procesales. Simplificación y divulgación de los requisitos legales exigidos para un acto; propensión a la oralidad, a fin de lograr mayor agilización y formularios accesibles y gratuitos para el ejercicio de algunas acciones determinadas, con garantía de confidencialidad y protección de los datos de los usuarios, en especial cuando no se exija asistencia letrada. Estos beneficios podrán extenderse a los familiares de la víctima en ciertos supuestos; además de la práctica anticipada de algunas pruebas para evitar la reiteración de declaraciones, con la posibilidad de emplear la grabación en soporte audiovisual que pueda reproducirse en instancias ulteriores.
- 2) Organización judicial. Agilización prioritaria del trámite y la resolución de los asuntos y de la ejecución de los fallos; colocación de un distintivo especial en los expedientes para identificar la intervención de personas vulnerables; coordinación institucional a fin de gestionar las interdependencias de actuaciones de órganos y entidades distintos; especialización; actuación de equipos interdisciplinarios con profesionales de distintas áreas, y elaboración de protocolos.
- 3) Adopción de medidas de proximidad de los servicios para quienes estén en condición de vulnerabilidad.

Medios alternativos de resolución de conflictos

Las alternativas para la resolución de conflictos se impulsarán para los supuestos en que resulten apropiados, previamente, al inicio o durante la tramitación del proceso. Antes de su empleo, se tomarán en cuenta los derechos humanos de los intervinientes y sus circunstancias particulares, sobre todo si están en condición de vulnerabilidad; además, se debe fomentar la capacitación y la sensibilización integral de quienes actúen en el medio alternativo, con énfasis en derechos humanos, género, diversidad e interculturalidad; se difundirán esas formas de resolución y se dará amplia información previa a los participantes, al elaborar los protocolos pertinentes.

Michele Taruffo nos previno siempre en contra de los medios alternativos de solución de conflictos, en particular con partes asimétricas, por estimar que

de un lado, hay una parte estructuralmente y económicamente fuerte (como el *repeat player* del cual hablaba Galanter), como, por ejemplo, un banco, una aseguradora, una organización comercial, y, por otro lado, se encuentra un sujeto *débil* (el *one-shot déjales* de Galanter), como el asegurado, el consumidor, el trabajador, el cliente del banco, el pobre, que se encuentra en una situación de desventaja frente al adversario “fuerte”. Puesto que, como ya se ha mencionado, cuentan solo los vínculos de fuerza, la consecuencia es que se aplica simplemente la ley de la selva, según la cual el sujeto fuerte prevalece sobre el sujeto débil. Esto significa que en estos casos el acuerdo que deriva de la mediación no es de contrapuestos, sino determinado simplemente por la condición que la parte fuerte impone sobre la parte débil, aprovechándose de la sustancial desigualdad que se encuentra a su favor.¹⁶

125

Resolución de conflictos en las comunidades indígenas

- 1) Se estimularán las formas propias de justicia en las comunidades indígenas, de afrodescendientes y de otras diversidades étnicas y culturales.

¹⁶ Michele Taruffo, “El acceso a la justicia. Consideraciones críticas”, en *Justicia y proceso en el siglo XXI. Desafíos y tareas pendientes*, coord. Giovanni F. Posada (Lima: Palestra Editores, 2019), 27.

- 2) Se propiciará la armonización de los sistemas de justicia estatal con los sistemas tradicionales de esas comunidades, con base en el respeto mutuo y de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos.

Medidas en la celebración de actos judiciales

Información procesal y jurisdiccional

- 1) Información a quienes estén en condiciones de vulnerabilidad y participen en una actuación judicial. Se les dará a conocer la naturaleza de la actuación judicial de la que se trate, su papel en ella, la modalidad de apoyo o la asistencia a la que tenga derecho y el organismo que puede prestarla.
- 2) Información a quien sea parte o pueda llegar a serlo. Se brindará la información pertinente para la protección de sus intereses, que por lo menos incluya la modalidad de apoyo o la asistencia que pueda recibir y los derechos que pueda ejercer en el proceso, incluida la posibilidad de la acción individual o colectiva; la forma y las condiciones para acceder al asesoramiento jurídico o a la asistencia gratuitos cuando esté previsto legalmente; la modalidad de servicios o de organizaciones de las que puede recibir apoyo, y la información acerca de actuaciones judiciales,

de manera oportuna y sin costo adicional, en formatos accesibles y con las tecnologías adecuadas a los diferentes tipos de discapacidad [esta información se debe proporcionar desde el inicio y en cualquier etapa del proceso, y en cuanto a la forma y los medios se prestará de acuerdo con] las circunstancias determinantes de la condición de vulnerabilidad, de manera tal que se garantice que llegue a conocimiento de la persona destinataria [y se] promoverá la utilización de tecnologías de la información y la comunicación de manera accesible, comprensible y adaptadas a la concreta situación de vulnerabilidad.¹⁷

- 3) Información a las víctimas. En la regla 56 se expone con detalle la información que se debe proporcionar, a la que aquí no remitimos, por ser de poca utilidad en nuestro cometido.

¹⁷ 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%2oHumanos/DHog1.pdf> (consultada el 1 de agosto de 2021).

Comprensión de actuaciones judiciales

Derecho a entender y ser entendido. Se subraya la existencia de este derecho, el cual es elemental y esencial para el acceso efectivo a la justicia. Para hacerlo efectivo, es necesario adoptar medidas a fin de reducir las dificultades de comunicación que afecten la comprensión de las actuaciones, en las que participen personas en condiciones de vulnerabilidad, que garanticen que esta pueda comprender su alcance y su significado.

Notificaciones y requerimientos

- 1) En estos actos procesales “se usarán términos y estructuras gramaticales simples y comprensibles, que respondan a las necesidades particulares de las personas en condiciones de vulnerabilidad”;¹⁸ se evitarán expresiones o elementos intimidatorios, y se procurará que el instrumento de notificación esté acompañado de un documento accesible, acorde con la condición de discapacidad de la que se trate, procurando el uso de los avances tecnológicos idóneos para la comprensión de la destinataria.
- 2) Contenido de las resoluciones judiciales. En estas se emplearán términos y construcciones sintácticas sencillas, sin perjuicio de su rigor técnico, y deberá respetarse el uso del lenguaje inclusivo.
- 3) Comprensión de actuaciones orales. Se impulsarán las medidas dirigidas a su comprensión por los participantes.

Comparecencia en dependencias judiciales

- 1) Se debe informar, previamente a la comparecencia, la forma de celebración y el contenido, así como la descripción de la sala y de los participantes, además de facilitar la familiarización con los conceptos legales y otros datos relevantes.
- 2) Dar asistencia previa, por profesionales en disciplinas conducentes, para afrontar las preocupaciones y los temores ligados a la diligencia, y en ella, por un profesional que contribuya a garantizar los derechos del compareciente; además, se aconseja la presencia de alguien como referente emocional.

¹⁸ 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/DH091.pdf> (consultada el 1 de agosto de 2021).

- 3) Condiciones. Lugar de la comparecencia: debe realizarse en un entorno cómodo, accesible, seguro y tranquilo; de ser posible, evitar la coincidencia de la víctima con el presunto infractor y la confrontación con este; la menor espera posible; para fijar la fecha y hora de la actuación judicial, se debe atender a las circunstancias particulares del compareciente, como la ubicación y las condiciones geográficas de su residencia, la distancia de esta a la sede judicial, los medios de transporte y los horarios de traslado, y dar preferencia a la actuación respecto de otros actos; evitar comparecencias innecesarias y concentrar en el mismo día varias actuaciones con la misma persona, así como explorar la posibilidad legal de preconstituir pruebas o desahogarlas anticipadamente, y de grabar en soporte audiovisual el acto para evitar su repetición en otras instancias.
- 4) Forma. Adaptar el lenguaje a las necesidades del compareciente, como la edad, el grado de madurez, el nivel educativo, la capacidad intelectual, el tipo y el grado de discapacidad o las condiciones socioculturales; formular preguntas claras con estructuras sencillas; quienes atiendan la actuación no deben emitir juicios o críticas del comportamiento del compareciente; proteger de las consecuencias de declarar en audiencia pública; explorar la posibilidad de practicar el acto en condiciones especiales para que alcancen su finalidad, como la videoconferencia o el circuito cerrado de televisión.
- 5) Seguridad de las víctimas. Nos remitimos a las reglas 75 y 76.
- 6) Accesibilidad de las personas con discapacidad. Esta se facilitará y, además, se promoverá la eliminación de todo tipo de barreras arquitectónicas, de información, comunicación y actitudinales, para el acceso y la estancia en la sede judicial.
- 7) Participación de niños y adolescentes. Se tendrá en cuenta su edad y su desarrollo integral. Asimismo, se realizará en espacios amigables, con la posibilidad del uso mediante algún medio tecnológico de comunicación para que no estén presentes; se facilitará la comprensión con el uso de lenguaje sencillo, y “se evitarán todos los formalismos innecesarios, tales como la toga, la distancia física con el tribunal y otros similares”.¹⁹

¹⁹ 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/DH091.pdf> (consultada el 1 de agosto de 2021).

- 8) Integrantes de comunidades indígenas y otras diversidades étnicas y culturales. Se respetará su dignidad y su cosmovisión, sus costumbres y sus tradiciones culturales.

Protección de la intimidad

- 1) Reserva de las actuaciones. Esta se da cuando el respeto a los derechos de la persona en condiciones de vulnerabilidad lo aconseje, a fin de restringir su consulta solo a los involucrados e impedir que se divulgue toda información que pueda facilitar la identificación.
- 2) Imagen. Prohibir la toma y difusión de toda clase de imágenes, si pueden afectar gravemente la dignidad, la situación emocional o la seguridad de las personas en cuestión, y prohibirla respecto a los niños, la niñas y las y los adolescentes.
- 3) Protección de datos personales. En situaciones de especial vulnerabilidad, se evitará la divulgación y publicidad de los datos personales y se garantizará la protección de los que estén contenidos en soporte digital o en otros medios que permitan su tratamiento.

Otras medidas

Suplencia de la queja y la defensa

En las reglas no encontré referencia expresa a la suplencia de la queja, como medida para superar las asimetrías perniciosas para las personas en condición de vulnerabilidad, pero sí en el campo de la Corte IDH, como se ve en el párrafo 28 del voto concurrente emitido por el juez García Ramírez, que, en lo esencial, coincide con el de la mayoría, verificable en la opinión consultiva OC-17/2002:

Condición Jurídica y Derechos Humanos del niño: “Es sobradamente sabido que en el proceso social —no público, no privado— se procura la igualdad de las partes por medios distintos de la simple, solemne e ineficaz proclamación de que todos los hombres son iguales ante los ojos de la ley. Es preciso introducir factores de compensación para conseguir, en la mejor medida posible, esa igualdad. Lo ha sostenido expresamente la propia Corte Interamericana en su jurisprudencia, citada en esta opinión consultiva (párrafos 47 y 97). Los procesos en que intervienen menores en forma principal, no accesoria, para la solución de sus litigios y la definición de sus obligaciones y derechos, coinciden en buena medida con los procesos de carácter, origen u orientación social, y se distinguen de los característicamente públicos,

privados o penales. En aquellos se requiere la defensa ‘material’ que proveen la ley y la diligencia judicial: asistencia especializada, correctivos de la desigualdad material y procesal, *suplencia de la queja, auxilio oficial para la reunión de pruebas ofrecidas por las partes, búsqueda de la verdad histórica,*[§] etcétera”.²⁰

En la república mexicana se encuentra desarrollado dicho principio y está destinado a desterrar (por lo menos) el derecho estricto apócrifo —herencia del más antiguo y rancio liberalismo—,²¹ particularmente en el juicio de amparo (JA), desde el cual se ha ido extendiendo a otras disciplinas, con muchas resistencias, como el derecho familiar, el agrario, el laboral y el electoral.

En sentido amplio,²² por algunos llamado suplencia de la defensa, transita por la totalidad del proceso, los recursos y los procedimientos en favor de las comunidades agrarias y los comuneros, de los ejidos y los ejidatarios, así como en los procesos familiares para tutelar a las mujeres y, especialmente, a los niños y adolescentes.

En sentido restringido, se reduce al examen de los conceptos de violación en el JA y en los agravios de sus recursos, llamado suplencia de la queja en sentido estricto, en favor de distintos grupos o individuos que bien se pueden identificar con personas en condiciones de vulnerabilidad, en los términos precisados con antelación, como son los menores o los incapaces en el orden familiar; los inculpados o sentenciados, y los ofendidos o las víctimas que sean quejosos o adherentes en materia penal; en materia agraria, para los núcleos de población ejidal o comunal y de los ejidatarios y comuneros respecto de sus derechos agrarios;

§ Énfasis añadido.

²⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-17/2002, de 28 de agosto de 2002, solicitada por Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf (fecha de consulta: 1 de agosto de 2021).

²¹ Al respecto, véase Leonel Castillo González, *Principio de estricto derecho, ¿cremación o sepultura?* (México: Tribunal Electoral del Estado de Michoacán, 2016).

²² El artículo 79, fracción IV, inciso b, párrafo segundo, señala que: “En estos casos deberá suplirse la deficiencia de la queja y la de las exposiciones, comparecencias y alegatos, así como en los recursos que los mismos interpongan con motivo de dichos juicios”. Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. *Diario Oficial de la Federación* (2 de abril 2013), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp_070621.pdf (consultada el 1 de agosto de 2021).

en materia laboral, en favor del trabajador; en cualquier materia, para quienes se encuentren en clara desventaja social para su defensa en el juicio, por sus condiciones de pobreza o marginación, y en otras materias, para quienes hayan sufrido una violación evidente de sus derechos humanos.

Para la jurisdicción electoral federal, la institución se rige, en principio, por el artículo 23, apartado 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (LGSMIME),²³ en el que se fija como regla suplir las deficiencias u omisiones en los agravios, cuando estos puedan ser deducidos claramente de los hechos expuestos, con lo que se acoge, de manera expresa, el principio de que las partes exponen los hechos y el juez aplica el derecho.

Empero, se prohibió tal posibilidad respecto del recurso de reconsideración (REC) y del juicio de revisión constitucional electoral (JRC), aunque, en la praxis, esta proscripción no tuvo vigencia real, como se puede constatar en las resoluciones del Tribunal, y, además, en la actualidad debe estimarse superada, con la tendencia dominante, nacional e internacionalmente, de examinar *ex officio* los planteamientos acerca de la vulneración de los derechos humanos, toda vez que en los medios impugnativos se formulan esa clase de argumentos.

Respecto al tema, hay una copiosa jurisprudencia, una doctrina y los precedentes, cuyo análisis rebasa el propósito de este ensayo.

Carga de la prueba

Este es otro tema que no se ha tratado unitariamente en las 100 Reglas de Brasilia, sino solo de manera aislada, pero indiscutiblemente está inmerso en los criterios de la Corte IDH, en el sistema al que corresponden tales reglas y en numerosos ordenamientos legales.

La carga de la prueba u *onus probandi* no implica la obligación de probar para una de las partes, sino una solución práctica proveniente del derecho romano, conforme a la cual, si al final de la sustanciación del procedimiento ninguna de las partes aportó medios de prueba suficientes acerca de un hecho relevante para decidir la controversia ni el

²³ Ley General del Sistema de *Medios de Impugnación en Materia Electoral*. *Diario Oficial de la Federación* (13 de abril 2020), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/149_13o42o.pdf (consultada el 1 de agosto de 2021).

juez los allegó de oficio, como el juzgador no puede abstenerse de decidir respecto al fondo por ese motivo, tal ausencia de medios de convicción repercute en perjuicio de quien tenía la carga o gravamen; de ese modo, si los hechos relevantes de los que se trate se encuentran acreditados en autos, independientemente de quien haya presentado la prueba, la cuestión de la carga se torna inocua para el resultado, de manera que si, por ejemplo, la ley impone la carga de la prueba al actor de un juicio civil respecto de los hechos constitutivos de sus pretensiones, y este no aporta ningún medio de prueba, pero tales hechos constitutivos quedan plenamente acreditados con el material probatorio allegado legalmente al proceso por el demandado o el juez, la sentencia que se emita será favorable para el demandante, a menos que también haya sido demostrada una defensa o una excepción que lo impida.

Las reglas ordinarias contempladas en la ley aplicable pueden verse modificadas. Así, si la carga impuesta coloca a la parte en condiciones de vulnerabilidad en una situación de desigualdad material, por cualquier motivo, sea por imposibilidad o gran dificultad para la aportación, cualesquiera que sean las razones (económicas o de otra índole), lo que no ocurre a la contraparte, incluso al Estado, la carga de la prueba se debe invertir, con las consecuencias conducentes. Dicha solución está establecida, por ejemplo, en favor de los migrantes, los refugiados o los solicitantes de asilo ante la evidente dificultad para conseguir las pruebas de los hechos ocurridos en el país del que están alejados o por el que son perseguidos, o bien se puede dar en la hipótesis en que la contraparte tiene mayor facilidad de probar determinados hechos, con la aplicación de la teoría de la carga dinámica de la prueba regulada, incluso en nuestro país, en la legislación laboral y agraria, pues

cuando a una parte en desventaja no se le equilibra o se le otorga igualdad de armas procesales para estar en aptitud de demostrar, entonces se violenta el debido proceso en su vertiente especial, respecto de esta parte débil, o perteneciente a un grupo vulnerable.²⁴

²⁴ Juan Ángel Salinas Garza, *El debido proceso de las partes débiles y grupos vulnerables* (México: Fontamara, 2018), 69.

Formalismos excesivos

Otra desventaja posible, especialmente para la parte débil, puede surgir cuando la ley o el juez revisten de formalismos excesivos e innecesarios el ofrecimiento, la preparación o el desahogo de una prueba, e incluso su valoración, en cuyo caso la medida de acceso efectivo a la justicia se dirigirá a remover tales formalismos y allanar el camino a la prueba. Como dice el autor recién citado, se “debe evitar todo formalismo que se interponga al derecho a probar, esto es, debe omitirse todo obstáculo innecesario e irrazonable tendente a obstaculizar la materialización del derecho a probar”.²⁵

El mismo autor concluye en ese punto, indicando que

para que sea respetado el debido proceso especial en relación con las partes débiles o los grupos vulnerables, debe procurarse en los procesos en que estos sean parte, la obtención de los medios de prueba necesarios para la determinación de la verdad material en los derechos que les asisten. Esto es, el juez debe convertirse en un protector de los derechos que les asisten. Esto es, el juez debe convertirse en un protector de los derechos, para no dejar en estado de desventaja a una parte desigual, no se trata de proteger a la parte, sino de proteger los derechos que puedan asistirle a este tipo de sujetos.²⁶

Justicia abierta. *Amicus curiae*

Esa interesante figura jurídica proviene del derecho romano y fue acogida y desarrollada en los países anglosajones; de ahí transitó a los tribunales internacionales y, por medio de estos, a legislaciones y prácticas nacionales de países del *civil law*. Su concepto y su contenido son sustancialmente los mismos en todos lados.

Así, el artículo 2, apartado 3, del Reglamento de la Corte IDH prescribe que

la expresión *amicus curiae* significa la persona o institución ajena al litigio y al proceso, que presenta a la Corte razonamientos en

²⁵ Juan Ángel Salinas Garza, *El debido proceso de las partes débiles y grupos vulnerables* (México: Fontamara, 2018), 72.

²⁶ Juan Ángel Salinas Garza, *El debido proceso de las partes débiles y grupos vulnerables* (México: Fontamara, 2018), 76.

torno a los hechos contenidos en el sometimiento del caso o formula consideraciones jurídicas sobre la materia del proceso, a través de un documento o de un alegato en audiencia.²⁷

La SCJN ha recibido y ha considerado esa clase de alegatos, por lo que expidió el Acuerdo general 2/2008 para su regulación.

En Wikipedia se lee:

El *amicus curiae* (*amigo de la corte o amigo del tribunal*) es una expresión latina utilizada para referirse a presentaciones realizadas por terceros ajenos a un litigio, que ofrecen voluntariamente su opinión frente a algún punto de derecho u otro aspecto relacionado, para colaborar con el tribunal en la resolución de la materia objeto del proceso.

La información proporcionada puede consistir en un escrito con una opinión legal, un testimonio no solicitado por parte alguna o un informe en derecho sobre la materia del caso. La decisión sobre la admisibilidad de un *amicus curiae* queda, generalmente, entregada al arbitrio del respectivo tribunal.

[...] En México, por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha allegado la figura del *amicus curiae* en casos mediáticos, como la determinación de separar militares que fueran portadores de VIH, la impugnación de la llamada Ley Televisa sobre el uso del espectro de telecomunicaciones, la impugnación de la despenalización del aborto en la Ciudad de México, la impugnación de la geolocalización de teléfonos celulares en tiempo real sin orden judicial y la defensa de algunas personas equívocamente acusadas, en el caso de la desaparición de los 43 estudiantes de Ayotzinapa.²⁸

El *amicus curiae* (amigo de la corte) permite que terceros ajenos a un proceso ofrezcan opiniones de trascendencia para la solución de un caso sometido a conocimiento judicial, al justificar el interés en su resolución final.²⁹

²⁷ Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aprobado por la Corte en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009, https://www.corteidh.or.cr/sitios/reglamento/nov_2009_esp.pdf (consultada el 1 de agosto de 2021).

²⁸ Wikipedia, “*Amicus curiae*”, https://es.wikipedia.org/wiki/Amicus_curiae (consultada el 1 de agosto de 2021).

²⁹ Andrés Nápoli y Juan Martín Vezzulla, “El *amicus curiae* en las causas ambientales”, <http://www.farn.org.ar/arch/El%20Amicus%20Curiae%20en%20las%20Causas%20Ambientales%20final.pdf> (consultada el 15 de diciembre de 2020).

Se sostiene que esta intervención ayuda a mejorar el nivel de transparencia en los procesos judiciales, eleva el nivel de discusión y abre el debate de la temática en litigio, especialmente en aquellos casos donde se encuentre comprometido el interés público o exista una trascendencia social que supere las particularidades del caso concreto.³⁰

La institución se ha constituido en un instrumento auxiliar especial en las causas que versan sobre derechos humanos, por lo cual es clara su aplicación para optimizar el debate de la temática en litigio, especialmente en aquellos casos donde se encuentre comprometido el ejercicio del acceso efectivo a la justicia, reconocido como el más importante dentro de los de su clase.³¹

La tutela diferenciada

En la misma línea de las medidas anteriores se coloca la doctrina de la tutela jurisdiccional diferenciada, que busca, precisamente, la sujeción de cada causa a los trámites y los procedimientos que exijan sus necesidades de satisfacción y no solo a la clásica vía ordinaria, toda vez que coincide con la jurisprudencia internacional en el sentido de hacerles los ajustes necesarios para alcanzar una justicia efectiva, mediante la igualdad real de oportunidades de las partes que intervienen en ellos.

A esta clase de procesos se refiere Martín Hurtado Reyes, de esta manera: La tutela jurisdiccional diferenciada, se constituye hoy en día en un fenómeno novedoso y actual del Derecho Procesal que postula la configuración de una serie de mecanismos de otorgamiento de tutela jurisdiccional para situaciones que requieren una atención rápida, pues se encuentra en juego la posibilidad de verse afectados derechos materiales o de convertir en irreparable la situación que se pretende cautelar, si no se atiende de manera totalmente urgente.

³⁰ Congreso de la Nación Argentina, “Exposición de motivos para la legislación de la figura del *amicus curiae* en la jurisdicción federal/nacional en la república argentina”, <https://xdoc.mx/documents/exposicion-de-motivos-para-la-legislacion-de-la-figura-del-5f3454fceoid7> (consultada el 1 de agosto de 2021).

³¹ Actualmente existe suficiente bibliografía acerca del tema, como los siguientes textos: Geraldina González de la Vega, “*Amicus curiae*. Reflexiones sobre la participación de la sociedad civil en la definición de los derechos”, https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2019-03/05_GONZ%C3%81LEZ_El-matrimonio-igualitario-desde-el-activismo-57-83.pdf (consultada el 1 de agosto de 2021), y Defensoría del Pueblo, *El amicus curiae: ¿qué es y para qué sirve? Jurisprudencia y labor de la Defensoría del Pueblo* (Lima: Defensoría del Pueblo, 2009), <https://www.corteidh.or.cr/tablas/26654.pdf> (consultada el 2 de agosto de 2021).

La tutela diferenciada, se presenta como una respuesta del Derecho Procesal a las nuevas situaciones complejas que se generan en la vida de relación del hombre, tomando en cuenta que la tutela ordinaria (proceso de cognición) no admite la posibilidad de una respuesta inmediata, sino más diferible en el tiempo.

Esto revela que el Derecho Procesal evoluciona y desarrolla una natural preocupación social (por el enmarañado y complejo mundo de las relaciones sociales del hombre moderno), pretende estar al servicio del hombre y presente para la solución de sus conflictos, tomando en cuenta que el proceso siempre será el mecanismo civilizado que utilizará el hombre para definir sus diferencias, teniendo siempre a un sujeto que decide los mismos, que es el tercero imparcial.

La dación de estos mecanismos adecuados para la solución de conflictos como se verá, no hacen sucumbir las garantías del debido proceso, ellas se respetan, aunque la tutela diferenciada permite en situaciones concretas, que estas sufran algunas variaciones (sin desnaturalizarla ni extinguirla, como por ejemplo, en la tutela urgente satisfactiva), pero que igual no afectan las garantías mínimas de las partes.³²

El autor acude a una metáfora, en la que compara los procedimientos con los medicamentos, pues, si para cada enfermedad hay un producto apropiado, y no uno que sirva para todas, lo mismo ocurre con los procedimientos judiciales. En la jurisdicción electoral mexicana está satisfecha la finalidad buscada con estos procesos, dado que todos se resuelven con celeridad.

Los procesos estructurales

Estos procesos se distinguen de los demás porque buscan

implementar una reforma estructural (structural reform) en una entidad, organización o institución, con el objetivo de concretizar un derecho fundamental, realizar una determinada política pública o resolver litigios complejos. Por tal motivo, el proceso en donde esta se constituye se llama proceso estructural.³³

³² Martín Hurtado Reyes, *Tutela jurisdiccional diferenciada* (Lima: Palestra Editores, 2006), 125.

³³ Fredie Didier jr., Hermes Zaneti jr. y Rafael Alexandría de Oliveira, "Notas sobre las decisiones estructurales", en *Justicia y proceso en el siglo XXI. Desafíos y tareas pendientes*, coord. Giovanni F. Priori Posada (Lima: Palestra Editores, 2019), 546.

En una nota al pie de página, Fredie Didier jr., Hermes Zaneti jr. y Rafael Alexandría de Oliveira aclaran que el

litigio complejo no es aquel que implica una discusión sobre una tesis jurídica compleja o sobre muchas cuestiones de hecho, sino aquel que pone en ruta de colisión múltiples intereses sociales, todos estos dignos de tutela, que Edilson Vitorelli llama litigios de difusión irradiada, y los caracteriza como “aquellas situaciones en donde el litigio derivado de la lesión afecta directamente a los intereses de diversas personas o segmentos sociales, pero estas personas no conforman una comunidad, no tienen la misma perspectiva social y no serán alcanzada, en la misma medida, por el resultado del litigio, lo que hace que sus visiones acerca de su resultado deseable sean divergentes y, no raramente, antagónicas”. Estas situaciones dan lugar a conflictos mutables, multipolares, oponiendo al grupo titular del derecho no solo al demandado, sino a sí mismo.³⁴

Las sentencias de esos procesos suelen tener una norma de contenido abierto, verbigracia, con el resultado que debe alcanzarse, así como una decisión que estructura el modo de alcanzarlo, para precisar las conductas que se deben observar o evitar en forma de normas o reglas. En esos procesos se da una acentuada intervención del juez en la actividad de los sujetos a estos: particulares o entes públicos con cierto activismo judicial. Se llega a suscitar, frecuentemente, que la decisión principal se ve sucedida por muchas otras para resolver los problemas de ejecución de las precedentes, lo cual se ha denominado decisiones en cascada. Entre varios ejemplos, se señala el caso en que, en protección de la tutela para las minorías, se ordena incluir en la enseñanza pública disciplinas acerca de la historia de los pueblos africanos o indígenas.

En esas causas tiene que ceder la rigidez de algunos principios rectores de los procesos tradicionales; para empezar, el de división de poderes, pues en estos los jueces se unen, de algún modo, a la implementación de programas de gobierno y políticas públicas, y, en especial, se requiere la flexibilidad del principio de congruencia, en cuanto impone una correlación de lo resuelto con lo expuesto, y es pedido por las partes en razón de que los hechos y las necesidades ventilados en estos

³⁴ Fredie Didier jr., Hermes Zaneti jr. y Rafael Alexandría de Oliveira, “Notas sobre las decisiones estructurales”, en *Justicia y proceso en el siglo XXI. Desafíos y tareas pendientes*, coord. Giovanni F. Priori Posada (Lima: Palestra Editores, 2019).

litigios van mutando con el transcurso del tiempo, lo cual afecta necesariamente el procedimiento, el contenido de las decisiones y la ejecución; además, impone el deber de ajustar las cosas a la realidad social.

Por otra parte, mientras que la efectivización de las decisiones emitidas en procesos no estructurales, normalmente, se dé de forma impositiva, es común que la efectivización de la decisión estructural se dé de forma dialéctica, a partir de un amplio debate cuya única premisa consiste en tomar la litis como fruto de una estructura social a ser reformada. También puede contribuir a la efectivización de la decisión el deber de estimular la conciliación en cualquier momento, incluso en la ejecución, aunque verse sobre una relación jurídica que no haya sido alegada e involucre a un sujeto extraño al proceso.³⁵

Impulso al pleno acceso a la justicia en la jurisdicción electoral

138

Desde los tribunales que antecedieron al actual Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, se manifestó la tendencia para favorecer el desarrollo de tan importante derecho humano, pero a partir de la nueva estructura y la conformación dada a este órgano en 1996, con mayor duración y estabilidad de sus integrantes, y dotado completamente de plena jurisdicción, la tendencia se acentuó de forma progresiva, como consta en las resoluciones de la Sala Superior, única permanente entonces, y en las tesis elaboradas y publicadas en las distintas compilaciones editadas hasta ahora.

El propósito de esta colaboración a una obra colectiva, el tiempo establecido para la entrega y la extensión razonable fijada no permiten hacer un análisis amplio de los diversos aspectos desarrollados en el TEPJF para fortalecer el principio de acceso pleno y efectivo a la justicia, de modo que me concreto a enunciar, concisamente, las directrices jurisprudenciales que estimo de mayor impacto y, enseguida, a comentar otros criterios y tesis más específicos.

³⁵ Fredie Didier jr., Hermes Zaneti jr. y Rafael Alexandría de Oliveira, “Notas sobre las decisiones estructurales”, en *Justicia y proceso en el siglo XXI. Desafíos y tareas pendientes*, coord. Giovanni F. Priori Posada (Lima: Palestra Editores, 2019), 554.

Directrices jurisprudenciales de mayor impacto

1. Por la experiencia adquirida y el seguimiento dado a la evolución de la materia, tengo la convicción de que la gran apertura para optimizar el acceso pleno a la justicia, en favor de gran cantidad de personas involucradas en la materia comicial, *lato sensu*, fue la adopción de los mecanismos impugnativos necesarios para sujetar los actos de los partidos políticos a control jurisdiccional —que se desarrolla en otro capítulo de este libro— cuando esos actos se estimen contrarios a la normatividad interna o al resto de los ordenamientos nacionales e internacionales, en detrimento de sus afiliados o militantes. La apertura salió avante a pesar de la oposición uniforme de los órganos directivos de tales institutos políticos, y concluyó con su inclusión en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), en la reforma de 2007. Con esa acción se abrió cauce judicial a los reclamos y las inconformidades que pudieran surgir de los militantes y simpatizantes partidistas, y esto era indispensable, como lo demuestra que el mayor número de asuntos presentados actualmente en las salas regionales versan acerca de esa temática y que los fallos correspondientes han evitado o han reparado grandes injusticias.³⁶

2. Otra construcción jurisprudencial de gran calado fue la adaptación de las acciones para la tutela de los intereses colectivos o difusos, en atención a que permitió que la legalidad y la constitucionalidad de gran cantidad de actos electorales, que no afectan derechos subjetivos de nadie, pudieran ser revisadas por los tribunales electorales, y se atendió, así, la tendencia constitucional y legal de sujetar todos los actos de la disciplina a control jurisdiccional.

3. El control de constitucionalidad de los actos electorales, por medio de su desaplicación a los casos concretos, en discrepancia con la SCJN respecto a la interpretación del artículo 105, fracción II, constitucional, se solucionó definitivamente con la reforma constitucional de 2007.

4. El control de convencionalidad de los actos y las leyes electorales, en especial, mediante la interpretación conforme a los tratados inter-

³⁶ Acerca del desarrollo del tema, véase Leonel Castillo González, *Los derechos de la militancia partidista y la jurisdicción* (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2004).

nacionales y demás protocolos e instrumentos que forman el *ius cogens* interamericano, se comenzó a aplicar desde 1996, pero se incrementó, considerablemente, con la reforma constitucional en derechos humanos de 2001, dirigida, de manera primordial, a la búsqueda de la igualdad material en los procesos en los que intervienen personas en condiciones de vulnerabilidad y, por ello, suelen ser objeto de discriminación reprochable, como los niños, las mujeres, los indígenas, los discapacitados, los adultos mayores, los migrantes, etcétera.

5. La mayor simplificación y flexibilidad de los procedimientos mediante la valoración de formas y formalidades legales, a fin de ajustarlas a las necesidades reales y actuales de cada grupo, para que dejen de ser barreras para la impartición de justicia.

6. Aunque de carácter administrativo, adquiere gran relevancia la creación de la Defensoría Pública Electoral para Pueblos y Comunidades Indígenas, con la cual se busca cubrir la deficiencia evidenciada desde la primera ola del movimiento de acceso a la justicia, así como el derecho de esos grupos a la asistencia de intérpretes y defensores concedores de sus lenguas y culturas. No obstante, el problema pervive para las personas en condición de pobreza que no son indígenas, a menos de que el rubro se atienda con el Instituto de la Defensoría Pública.

Criterios más específicos

Reencausar juicios o recursos a la vía idónea. El primero tuvo por objeto el desplazamiento de efectos perniciosos para los justiciables, por incumplimiento del formalismo legal de acudir al medio de impugnación previsto, a fin de enfrentar el acto combatido con el propósito de establecer la posibilidad de reencausarlo, para su tramitación y resolución en la vía idónea, siempre y cuando estuviera precisado claramente el acto reclamado, fuera manifiesta la voluntad del impugnante de oponerse a tal acto, estuvieran satisfechos los requisitos de procedencia del medio de impugnación adecuado para invalidarlo y no se privara de la intervención legal correspondiente al tercero interesado.³⁷ El criterio se

³⁷ Con el criterio se formó la tesis de jurisprudencia 01/97, publicada originalmente en Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación* 1, (1997): 26-7.

extendió para los casos en los que el error se produzca al invocar un recurso o juicio federal, con un precedente local, y viceversa.³⁸

Acciones tuitivas de intereses colectivos o difusos. Un partido político nacional presentó un recurso de apelación (RAP) contra un acto de preparación del proceso electoral federal de 2000. El acto reclamado no causaba ninguna afectación a los derechos subjetivos de la organización partidista actora y tampoco a los derechos subjetivos individuales de los ciudadanos, pero era susceptible de afectar los intereses de todos los participantes en el proceso, sin que se advirtiera de forma directa en la ley, el otorgamiento de legitimación a alguien para enfrentar jurisdiccionalmente esa clase de actos, aunque sí el principio constitucional relativo a que todos los actos de los procesos electorales son impugnables, para asegurar su legalidad y constitucionalidad, y en esto radicaba el problema.

La solución se encontró al identificar esos intereses con los de carácter colectivo, de grupo o difusos, desarrollados en la doctrina, la legislación y la jurisprudencia de otros países,

que tienen como características definitorias corresponder a todos y cada uno de los integrantes de comunidades de personas indeterminadas, comunidades que crecen y disminuyen constantemente, carecen de organización, de representación común y de unidad en sus acciones, y respecto de cuyo intereses colectivos, de grupo o difusos, se han venido diseñando acciones jurisdiccionales con el mismo nombre, pero dotadas de cualidades acordes con su finalidad y naturaleza, y por tanto, diferentes a las de las tradicionales construidas para la tutela directa de derechos subjetivos claramente establecidos y acotados, acciones individuales que se conceden solamente a los sujetos que se puedan ver afectados directa e individualmente por determinados actos.³⁹

Se argumentó que esa clase de acciones se considera acogida por la jurisdicción electoral, ante el surgimiento de actos que afectan los

³⁸ Tesis de jurisprudencia 12/2004, (México: TEPJF. Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005), 173-4.

³⁹ Jurisprudencia 15/2000. PARTIDOS POLÍTICOS NACIONALES. PUEDEN DEDUCIR ACCIONES TUITIVAS DE INTERESES DIFUSOS CONTRA LOS ACTOS DE PREPARACIÓN DE LAS ELECCIONES, <https://mexico.justia.com/federales/jurisprudencias-tesis/tribunal-electoral/jurisprudencia-15-2000/> (consultada el 2 de agosto de 2021).

intereses de una comunidad de ciudadanos que tiene las características apuntadas, pero cuyos integrantes carecen de acciones personales y directas para impugnarlos jurisdiccionalmente, siempre y cuando la ley dé las bases indispensables para su ejercicio y no contenga elementos o principios que las obstaculicen; además, se estimó que en la legislación electoral sí existen tales bases generales de compatibilidad y no se contemplan reglas o principios obstativos, toda vez que solo exige que los promoventes tengan un interés jurídico, pero no que este derive de un derecho subjetivo o que el impugnante sufra un perjuicio personal y directo en su acervo puramente individual, como se había venido interpretando, de manera indebida, hasta entonces, el concepto de interés jurídico en el JA.

Referente a la legitimación para deducir tal clase de acciones, se consideró que esta corresponde a los partidos políticos porque

tal actividad encaja perfectamente dentro de los fines constitucionales de estos, en cuanto entidades de interés público, creadas, entre otras cosas, para promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de la representación nacional, y como organizaciones de ciudadanos hacer posible el acceso de estos al ejercicio del poder público, mediante el sufragio universal, libre y directo, en cuyos procesos se deben observar invariablemente los principios de constitucionalidad y legalidad. Además de ser los entes a los que se confiere preponderantemente la acción impugnativa en la materia.⁴⁰

En ese posicionamiento es muy clara la influencia del movimiento por el acceso a la justicia, encabezado por Cappelletti desde Florencia, en la década de 1970, y esto se corrobora con la lectura de las ejecutorias respectivas.

Posteriormente, se hicieron algunas precisiones de los requisitos necesarios para la procedencia de las acciones que tratamos, sobre todo en el sentido de que existan instituciones gubernamentales, entidades intermedias o privadas, o personas físicas, que incluyan, de algún modo, entre sus atribuciones, funciones u objeto jurídico o social, con respal-

⁴⁰ Tesis de jurisprudencia S3ELJ 15/2000. PARTIDOS POLÍTICOS NACIONALES. PUEDEN DEDUCIR ACCIONES TUITIVAS DE INTERESES DIFUSOS CONTRA LOS ACTOS DE PREPARACIÓN DE LAS ELECCIONES. *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación* 4: 23-5.

do claro en la legislación vigente, la realización de actividades orientadas al respeto de los intereses de la comunidad afectada, mediante la exigencia del cumplimiento de las leyes que acojan esos intereses, y que los actos impugnables no son exclusivamente los de la etapa de preparación del proceso, aunque tal exclusividad no se sostuvo nunca.⁴¹

En consonancia con esta línea jurisprudencial, se determinó que los promoventes de las acciones colectivas no están facultados para desistir de la causa propuesta, porque no son titulares exclusivos de los intereses en litigio, a lo que habría que adicionar que requerirían de autorización de los representados, lo cual se torna prácticamente imposible no solo por la cantidad de los integrantes de la comunidad ciudadana, sino por su variabilidad.⁴²

Con todo lo anterior, se amplió considerablemente el camino para el acceso efectivo y pleno a la justicia comicial, mediante la sujeción de todos los actos al control jurisdiccional, respecto de su constitucionalidad y legalidad, que, conforme al principio de progresividad y no regresividad, se estima consolidado.

Principio de legalidad constitucional en sentido amplio. Una cuestión que suscitó cierta duda al inicio de las labores de la Sala Superior, en 1996, consistió en determinar si en el JRC procedía examinar y resolver solo los agravios referentes a violaciones directas de preceptos constitucionales o también los planteamientos dirigidos en contra de la aplicación e interpretación de las leyes locales, hechas por las autoridades de ese orden en los actos reclamados.

El texto del artículo 99, párrafo cuarto, fracción IV, de la CPEUM, no distingue, al establecer que al TEPJF le corresponde resolver, de forma definitiva e inatacable, en los términos de esa Constitución y la ley:

IV. Las impugnaciones de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos, que puedan resultar determinantes para el

⁴¹ Tesis de jurisprudencia S3ELJ 10/25, (México: TEPJF. Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005), 6.

⁴² Tesis de jurisprudencia 08/2009. DESISTIMIENTO. ES IMPROCEDENTE CUANDO EL MEDIO DE IMPUGNACIÓN ES PROMOVIDO POR UN PARTIDO POLÍTICO, EN EJERCICIO DE UNA ACCIÓN TUTIVA DEL INTERÉS PÚBLICO. *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 4 (2009), 19-8.

desarrollo del proceso respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procederá solamente cuando la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales y sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios elegidos.⁴³

La LGSMIME sembraba la duda, en el artículo 86, apartado 1, inciso b, al disponer que los actos o las resoluciones impugnados “violen algún precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”.⁴⁴

La solución adoptada, siguiendo en esto al JA, fue la de mayor amplitud, por considerar que, en sus artículos 14 y 16, la CPEUM eleva a principio constitucional el de legalidad, de modo que se vulnera ese alto ordenamiento, tanto si se infringe directamente uno de sus cánones como cuando no se observa la legalidad aplicable.

De ahí surgió la tesis de jurisprudencia siguiente:

PRINCIPIO DE LEGALIDAD ELECTORAL. De conformidad con las reformas a los artículos 41, fracción IV; 99, párrafo cuarto; 105, fracción II y 116, fracción IV, incisos b) y d), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en términos de los artículos 186 y 189 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y 3 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, se estableció un sistema integral de justicia en materia electoral cuya trascendencia radica en que por primera vez en el orden jurídico mexicano se prevén los mecanismos para que todas las leyes, actos y resoluciones electorales se sujeten invariablemente a lo previsto en la Constitución Federal y, en su caso, las disposiciones legales aplicables, tanto para proteger los derechos político-electorales de los ciudadanos mexicanos como para efectuar la revisión de la constitucionalidad o, en su caso, legalidad de los actos y resoluciones definitivos de las autoridades electorales federales y locales.⁴⁵

⁴³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2021), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_28o521.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021).

⁴⁴ Ley General del Sistema de Medios de impugnación en Materia Electoral (2020), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/149_13o42o.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021).

⁴⁵ Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. *Compilación 1997-2010. Jurisprudencia y Tesis relevantes en materia electoral*, vol. 1 (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación), 461.

Apertura mayor a la legitimación en el recurso de reconsideración. En el modelo de 1996 se conservó un sistema impugnativo preponderantemente uninstancial, con la sola excepción de las sentencias dictadas por las salas regionales en los juicios de inconformidad (JIN) promovidos contra los resultados de las elecciones de diputados y senadores, y las asignaciones por el principio de representación proporcional realizadas por el Consejo General del entonces Instituto Federal Electoral, para las que se abrió la posibilidad de una segunda instancia, mediante el REC, con el carácter de excepcional y extraordinario, sujeto, por tanto, a rigurosos presupuestos y requisitos especiales.

En armonía con esa rígida posición, únicamente se otorgó la legitimación activa en la causa para interponer el recurso a los partidos políticos, por conducto de un limitado número de representantes, y a los candidatos, pero a estos solo respecto a la confirmación de su inelegibilidad decretada por la autoridad administrativa electoral y la revocación de su determinación en el sentido de que sí cumplía con los requisitos de elegibilidad.

Esto se encontraba en armonía con el sistema, dado que los partidos políticos y los candidatos eran los únicos con interés en tales causas.⁴⁶

Durante la vigencia del ordenamiento procesal conducente, la Sala Superior detectó una clara laguna que podría privar del acceso pleno y efectivo a la justicia a uno o varios partidos políticos.

Ese fue el caso de las impugnaciones conexas, que se explica en la siguiente tesis de la Sala Superior:

RECONSIDERACIONES CONEXAS. CUÁNDO PROCEDE LA INTERPUESTA POR EL VENCEDOR DE LA ELECCIÓN.- El partido político que mantiene la calidad de triunfador en una elección de diputados de mayoría relativa, después de dictada sentencia en el juicio de inconformidad en el que es tercero interesado, en principio no puede interponer legalmente el recurso de reconsideración para impugnar ese fallo, si a su juicio, se hubiera anulado indebidamente la votación recibida en ciertas casillas, por no existir la posibilidad de modificar el resultado final de la elección; pero cuando alguno de los otros partidos contendientes también interpone el recurso de reconsideración, y existe la posibilidad de que consiga anular la elección o que cambie la fórmula ganadora, será suficiente que en

⁴⁶ Véanse los artículos 61 y siguientes del texto original de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

alguno de los recursos se dé el presupuesto de procedencia sustancial derivado de los artículos 6o, tercer párrafo, y 62 u otros de la Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral, para que resulten procedentes ambas reconsideraciones; porque evidente interconexión recíproca hace que lo que se decida en una, deba influir necesariamente en la resolución de la otra, y viceversa, al conformar una unidad sustancial que no debe separarse, en aras de conservar la continencia de la causa, y en beneficio de la certeza, seguridad y legalidad de los comicios, pues esta unidad se produce con relación al resultado cualitativo de la elección, toda vez que ambos medios de impugnación pueden incidir en su suerte final, mediante la actualización de alguna causa de nulidad de la elección o para determinar el candidato o fórmula victoriosos, es decir, se está ante la concurrencia de procesos conexos, que están relacionados de algún modo con los sujetos y las causas, pero fundamentalmente con el objeto, y esa situación crea la necesidad de la acumulación de los diversos medios de impugnación, desde el principio, para que se resuelvan en definitiva con las mismas pruebas y en unidad procedimental en una sola sentencia, con un mismo criterio y, en su caso, en la misma fase impugnativa, para conseguir una completa y justa composición de los litigios relacionados, y evitar el desvío de los fines de la impartición de justicia. Lo anterior no exenta, desde luego, de cumplir con los demás requisitos legales.⁴⁷

Con la reforma de 2008 a la LGSMIME se amplió el cometido del REC para incluir en su objeto las sentencias de fondo, dictadas “en los demás medios de impugnación de la competencia de las salas regionales, cuando hayan determinado la no aplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la Constitución”.⁴⁸

En la jurisprudencia electoral se desarrolló este nuevo supuesto de procedencia para incluir las siguientes sentencias de las salas regionales:

- 1) Las que expresa o implícitamente inapliquen leyes electorales, normas partidistas o normas consuetudinarias de carácter electoral, por considerarlas contrarias a la CPEUM.⁴⁹

⁴⁷ Tesis de jurisprudencia S3ELJ 05/97 RECONSIDERACIONES CONEXAS. CUÁNDO PROCEDE LA INTERPUESTA POR EL VENCEDOR DE LA ELECCIÓN. *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación* 1 (1997): 30-1.

⁴⁸ Ley General del Sistema de Medios de impugnación en Materia Electoral (2020), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/149_13o42o.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021), artículo 61, apartado 1, inciso b.

⁴⁹ Tesis de jurisprudencia 17/2012. RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES EN LAS QUE EXPRESA O IMPLÍCITAMENTE

- 2) Las que omitan el estudio o declaren inoperantes los agravios relacionados con la inconstitucionalidad de leyes electorales.⁵⁰
- 3) Las que hayan dejado de aplicar la normativa estatutaria, en contravención al principio de autoorganización y autodeterminación de los partidos políticos.⁵¹
- 4) Las que hayan declarado infundados los planteamientos de inconstitucionalidad.⁵²
- 5) Las que se hayan pronunciado, expresa o implícitamente, acerca de la constitucionalidad de una norma electoral o la interpretación de un precepto constitucional que oriente la aplicación o no de normas secundarias.⁵³
- 6) Las que hayan ejercido control de convencionalidad.⁵⁴

TE, SE INAPLICAN NORMAS PARTIDISTAS, y 19/2012. RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO INAPLIQUEN NORMAS CONSUECUDINARIAS DE CARÁCTER ELECTORAL. *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 10 (2012): 30-4.

- ⁵⁰ Tesis de jurisprudencia 10/2011. RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO SE OMITE EL ESTUDIO O SE DECLARAN INOPERANTES LOS AGRAVIOS RELACIONADOS CON LA INCONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS ELECTORALES. (México: TEPJF. Compilación 1997-2012, Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, vol. 1), 570-1.
- ⁵¹ Ejecutoria de la Sala Superior en el SUP-REC-35/2012 y acumulados. Recurrentes: Fernando Yunes Márquez y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2012/REC/SUP-REC-00035-2012.htm> (consultada el 2 de agosto de 2021).
- ⁵² Sentencia de la Sala Superior emitida en el SUP-REC-57/2012 y acumulado. Actores: José Luis Durán Reveles y Francisco Gárate Chapa. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Quinta Circunscripción Plurinominal, con sede en Toluca, Estado de México, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2012/REC/SUP-REC-00057-2012.htm> (consultada el 2 de agosto de 2021).
- ⁵³ Sala Superior, al resolver el SUP-REC-180/2012 y acumulados. Actores: Partido de la Revolución Democrática, René Cervera García y Xenia Alicia Sotelo y Soberanes. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Cuarta Circunscripción Plurinominal, con sede en el Distrito Federal, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2012/REC/SUP-REC-00180-2012.htm> (consultada el 2 de agosto de 2021).
- ⁵⁴ Tesis de jurisprudencia 28/2013. RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE PARA CONTROVERTIR SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO EJERZAN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. (México: TEPJF. Compilación 1997-2018: Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, 2018).

- 7) En las que no se haya atendido un planteamiento vinculado a la indebida interpretación de leyes por contravenir a las bases y los principios previstos en la CPEUM.⁵⁵

La reforma indicada generó una laguna, al mantener en sus términos lo relativo a la legitimación para la reconsideración solo para los partidos políticos, y a los candidatos en algunos supuestos. Con esto, el legislador dejó incompleta la novedad, al perder de vista que los protagonistas de los medios impugnativos distintos al JIN no solo son los partidos políticos y los candidatos de una elección, por lo que pueden resultar agraviados los sujetos distintos con los fallos que involucren cuestiones de constitucionalidad de normas y, a pesar de ello, verse impedidos para acudir a la segunda instancia.

Esa inconsistencia fue colmada con la interpretación jurisprudencial, como se ve en la resolución del recurso de reconsideración SUP-REC-0064/2015, al reconocer la legitimación a los promoventes de la primera instancia, con el propósito expreso de garantizar el ejercicio del acceso efectivo a la impartición de justicia, tutelado en el artículo 17 constitucional.

En otra parte de esta ejecutoria, se trató directamente un aspecto sustancial del derecho humano al acceso efectivo a la justicia como derecho primordial para la defensa de los demás derechos.

La situación del caso. En diversos medios partidistas, en la jurisdicción electoral de Ciudad de México y en la Sala Regional Distrito Federal, se eludió el estudio de fondo del negocio, mediante sucesivos renvíos para la subsanación de vicios procesales e irregularidades formales, con lo que se provocó la prolongación excesiva del litigio.

La impugnante, quien adujo violaciones a la paridad de género en una elección interna de un partido político, expresó como agravio, precisamente, la violación del derecho efectivo a la justicia, con énfasis en la dilación para resolver los argumentos de fondo.

⁵⁵ Criterio sostenido por la Sala Superior, al resolver el SUP-REC-253/2012 y SUP-REC-254/2012 acumulados. Actores: Maricarmen García Muñoz Aparicio y Partido Acción Nacional. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2012/REC/SUP-REC-00253-2012.htm> (consultada el 2 de agosto de 2021).

La Sala Superior pudo haber acogido la alegación simplemente con apoyo en la prevención general rectora de la jurisdicción electoral mexicana, consignada en el artículo 6, apartado 3, de la LGSMIME, y los correlativos en la legislación local, que imponen a los tribunales electorales la obligación de resolver los asuntos de su competencia con plenitud de jurisdicción, lo que se traduce en que no se concreten a revocar los actos impugnados cuando esto proceda, sino a decidir, también, la materia sustancial, como corresponda en derecho, a fin de dejar resuelta en definitiva la controversia y dar certeza total acerca de las cuestiones controvertidas, sin hacer el reenvío del negocio a ninguna autoridad distinta que no sea más que para el cumplimiento que se deba dar, aunque tal prevención reconoce excepciones que no se presentaron en el caso.⁵⁶

No obstante, la Sala Superior se inclinó por emprender una interpretación desde la perspectiva de los derechos humanos, con la tentación y el gusto de aplicar la reforma constitucional de 2011 en la materia o en busca de optimizar el principio de exhaustividad.

De ese modo, se realizó un estudio suficiente y bien elaborado, con sustento en el artículo 17 constitucional, en las disposiciones atinentes de tratados y convenciones internacionales aplicables, y en la jurisprudencia interamericana, a la cual nos remitimos, que aterrizó en la conclusión siguiente:

de una interpretación progresista, armónica, tutelar y garantista de los artículos 1º y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los artículos 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, así como 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es dable colegir que para el efecto de llevar a cabo una justicia pronta, completa y eficaz, que promueva el pleno ejercicio y respeto de los derechos humanos, el órgano decisor debe analizar, de manera primordial y con mayor rigor, las probables violaciones a los derechos humanos alegadas en el caso concreto, tomando en consideración el contexto en que se

⁵⁶ Acerca del tema, hemos hecho algunas observaciones en Leonel Castillo González, *Reflexiones temáticas sobre el derecho electoral* (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006), 27 y ss., así como en la obra colectiva *Derecho procesal constitucional mexicano, conceptos y principios* (México: Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Michoacán y otras instituciones, 2011), 289. La cuestión también dio lugar a un pronunciamiento de la Sala Superior, como se lee en las tesis relevantes LXVII/2001 y XIX/2003, consultables en *Compilación 1997-2010, Jurisprudencia y Tesis en materia electoral*, vol. 2, t. II (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación): 1477 y 1476, respectivamente.

*desenvuelve la controversia, así como la adopción de las providencias y actuaciones necesarias que tiendan a prevenir que la violación se torne irreparable.*⁵⁷

El litigio se fincó en estos términos: el órgano interno correspondiente del Partido Revolucionario Institucional emitió una convocatoria para cubrir la Presidencia y la Secretaría General de ese instituto político en Ciudad de México, en la que hizo caso omiso al principio de paridad de género para la integración de las fórmulas de candidatos. La actora estaba afiliada al partido y solicitó la nulidad de tal convocatoria, precisamente por dicha omisión, dado que la paridad de género debe regir esa elección, a lo que los órganos internos opusieron el argumento de que ese principio no es aplicable para las elecciones extraordinarias internas.

Así pues, la Sala Superior emprendió un extenso estudio de toda la normatividad nacional e internacional que reconoce la paridad de género para toda clase de procesos comiciales, incluidos los de los órganos directivos internos de los partidos políticos, todo desde las más diversas ópticas, con predominio de los derechos humanos, para concluir en la inexistencia de una norma, un principio o una razón para justificar la inaplicación del principio de paridad de género, previsto en la normatividad estatutaria, en elecciones extraordinarias (paridad contemplada incluso en la normativa interna del partido responsable), por lo que revocó la convocatoria reclamada, así como todos sus efectos y las consecuencias posteriores.

*Plazo diferenciado para la promoción de medios de impugnación por comunidades y personas indígenas.*⁵⁸ La posición mayoritaria determinó que cuando los impugnantes sean comunidades o individuos indígenas, los plazos previstos para la interposición, por regla general, deben computarse con exclusión de los sábados, domingos y demás días inhábiles en asuntos relacionados con elecciones por usos y costumbres, sus procedimientos y prácticas tradicionales o sus sistemas

⁵⁷ SUP-REC-0064/2015, 17.

⁵⁸ Jurisprudencia 8/2019, de rubro COMUNIDADES Y PERSONAS INDIGENAS. EL PLAZO QUE TIENEN PARA PROMOVER MEDIOS DE IMPUGNACIÓN RELACIONADOS CON SUS PROCESOS ELECTIVOS DEBE COMPUTARSE SIN TOMAR EN CUENTA LOS DIAS SÁBADOS, DOMINGOS E INHÁBILES, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=8/2019&tpoBusqueda=S&sWord> (consultada el 2 de agosto de 2021).

normativos internos, o bien la defensa de sus derechos individuales o colectivos, especialmente previstos en su favor por la CPEUM o los tratados internacionales, siempre que no se trate de asuntos o elecciones relacionados con el sistema de partidos políticos, pero dejó abierta la posibilidad de flexibilizar más el plazo cuando las circunstancias particulares del asunto lo justifiquen.

El criterio fue calificado como medida positiva, en línea con la jurisprudencia internacional acerca del acceso efectivo a la justicia, que exige el ajuste de los procedimientos para superar las desigualdades materiales entre las partes que se adviertan en los procesos, en perjuicio de las personas en condición de vulnerabilidad.

Las principales asimetrías encontradas en ese grupo son:

- 1) Una máxima de experiencia enseña que, en los días inhábiles de las comunidades indígenas y rurales, es habitual que no todos los giros comerciales y servicios están abiertos y disponibles.
- 2) En tales comunidades, las actividades sociales, culturales, religiosas y otras de carácter comunitario se realizan los sábados, domingos y demás días inhábiles, dado el sincretismo de las culturas indígenas mexicanas.
- 3) Lo descrito en los incisos 1 y 2 complica a los pobladores para proveer a su defensa jurídica en dichos días, lo que se incrementa en las comunidades con altos grados de marginación.
- 4) La marginación se agudiza si la preparación de la defensa requiere la intervención de expertos en derecho.
- 5) Hay ocasiones en que la comunidad indígena requiere de un consenso comunitario para decidir si recurren o no a los tribunales y en qué términos, una actividad que se desahoga en asambleas o hasta con otras comunidades, y para esto necesitan mayor tiempo que los otros justiciables:
 - a) Con un plazo mayor podrían esperarse demandas más sólidas y mejor argumentadas, en abono al acceso efectivo a la justicia.
 - b) La medida producirá efectos transversales para el respeto de otros derechos, como el de contar con defensores culturalmente adecuados.
 - c) Con este criterio no se genera una afectación desproporcionada a los derechos de otras personas o de terceros ni la afectación de otros principios, como el de certeza.

Para el ejercicio de la flexibilización en otros casos en que la demanda pudiera ser extemporánea, aun sin contar los días inhábiles, se da la pauta de valorar las particularidades del caso y los obstáculos técnicos, sociales y culturales específicos para ponderar las circunstancias de los recurrentes.

Interpretación conforme de la normatividad partidista interna. En la sentencia emitida en el expediente SUP-REC-214/2018,⁵⁹ se determinó la procedencia de la interpretación conforme de algunos documentos normativos internos de los partidos políticos, sin contrariar el principio de autoorganización de esos entes políticos.

Los hechos esenciales fueron los siguientes.

Con miras a la elección de diputados locales de 2018, en San Luis Potosí, la Comisión Permanente del Comité Directivo Estatal del Partido Acción Nacional (PAN) aprobó tres fórmulas de precandidatos, en la cual puso en segundo lugar a la integrada por Javier Antonio Castillo, autoadscrito como indígena, y a su suplente.

Antonio Castillo presentó un medio de impugnación ante el tribunal local electoral, en el que obtuvo la revocación del acuerdo, y destacó la importancia de que la comisión responsable garantizara la participación y la intervención activa y efectiva de la población indígena en el proceso interno del distrito indicado, para situarlo, en su caso, en condiciones de canalizar sus demandas e intereses sociales, culturales y económicos en el Congreso local, mediante la reestructuración del orden de prelación de los candidatos, al tomar en cuenta la condición de los autoadscritos como indígenas.

La Comisión modificó la propuesta para situar en primer lugar a Javier Antonio Castillo.

El presidente del Comité Ejecutivo Nacional designó como candidatos a los de la segunda fórmula y solicitó el registro a la autoridad electoral. Se abrió una nueva cadena impugnativa, que terminó en el recurso de reconsideración SUP-REC-214/2018, en la Sala Superior del TEPJF.

⁵⁹ Recurrente: Javier Antonio Castillo. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Segunda Circunscripción Plurinomial con sede en Monterrey, Nuevo León, https://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REC-0214-2018.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021).

Por su parte, Eduardo Ferrer Mc-Gregor define a la interpretación conforme, en el derecho comparado, en términos generales, como

La técnica hermenéutica por medio de la cual los derechos y libertades constitucionales son armonizados con los valores principios y normas contenidos en los tratados internacionales sobre derechos humanos signados por los estados, así como la jurisprudencia de los tribunales internacionales (y en ocasiones otras resoluciones y fuentes internacionales), para lograr su mayor eficacia y protección.⁶⁰

La SCJN, al resolver el conocido asunto varios 912/2010, relacionado con el cumplimiento de la sentencia emitida por la Corte IDH, en el caso Radilla Pacheco, distinguió dos clases de interpretación, sin remitirse a fuente alguna ni dar una explicación suficiente:

- 1) Interpretación conforme en sentido amplio. La definió como la interpretación del orden jurídico, a la luz de y de acuerdo con los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales, en los cuales el Estado mexicano sea parte y favorezca en todo tiempo a las personas con la protección más amplia.
- 2) Interpretación conforme en sentido estricto. Se presenta cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, de las cuales, al partir de la presunción de constitucionalidad de las leyes, se debe preferir aquella que hace a la ley acorde con los derechos humanos reconocidos en la CPEUM y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

La distinción se viene repitiendo en los mismos términos en los fallos de los demás tribunales del país, sin decidirse por mayor desarrollo de los conceptos.

Empero, es conveniente pergeñar algunos límites lógicos y jurídicos en este tipo hermenéutico:

⁶⁰ Eduardo Ferrer Mac-Gregor, "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad: el nuevo paradigma para el juez mexicano", en *Control de convencionalidad, interpretación conforme y diálogo jurisprudencial*, coords. Alejandro Saiz Arnaiz y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (México: Porrúa/Universidad Nacional Autónoma de México, 2012), 110.

- 1) La interpretación debe ser jurídicamente admisible, ya que cualquier otro entendimiento implica la desfiguración y manipulación de los enunciados legales y, con ello, un cambio legislativo por medio de los jueces, atentatorio contra la división de poderes en el sistema democrático; no se trata, pues, de una interpretación *contra legem* ni de lograr la armonía, a cualquier precio, de uno o varios enunciados legales con el contenido de un bloque de constitucionalidad o convencionalidad, aunque no se encuentre ninguna argumentación razonable para justificarlo, pues para ese supuesto existe la solución de expulsar los preceptos del sistema o de desaplicarlos en el caso concreto.
- 2) Sí existen criterios interpretativos obligatorios de la Constitución o los tratados: la de los demás jueces de ajustarse a ella, sin perjuicio de solicitar su modificación cuando estén autorizados para hacerlo.
- 3) Tampoco se debe buscar de antemano hacer una interpretación de la CPEUM o de los tratados, para que, de cualquier manera, se ajuste a la de las leyes.⁶¹

La ejecutoria electoral en comento, según se advierte de su redacción, buscó seguir la terminología de la SCJN y trató de hacer una interpretación conforme en sentido amplio; esto es, armonizar la normativa partidista con el derecho humano de los indígenas a participar en las contiendas políticas, desde los procesos internos de los partidos y en los comicios públicos.

Se invocaron los derechos de igualdad y no discriminación como principios básicos para la protección de los derechos humanos, en el ámbito nacional e internacional, pertenecientes al *ius cogens*, consignados en el artículo 1 tanto de la CPEUM como de la CADH.

Se invocó el artículo 2 constitucional para destacar la composición pluricultural de nuestro país, sustentada en los pueblos indígenas, y el reconocimiento y la garantía del derecho de los integrantes de dichos pueblos a acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular, cuando sean elegidos, en el marco jurídico aplicable.

⁶¹ Esto se puede consultar en la voz *interpretación*, conforme a la Constitución, de la *Enciclopedia Jurídica Básica*, t. III (Editorial Civitas, S. A.), 368r y ss.

Se destacó el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, en el que los suscriptores se comprometen a adoptar medidas que aseguren a los integrantes de tales pueblos el goce, en pie de igualdad, de los derechos y las oportunidades que la legislación nacional otorgue a los demás miembros de la población.

Fueron aplicadas la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la cual reconoce el derecho al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales en toda la normativa internacional de derechos humanos, así como el de participar en la vida política del Estado; la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertencientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas, que reconoce expresamente, el derecho de dichas minorías a participar de manera efectiva en la vida pública, y la obligación del Estado de adoptar medidas para garantizar que esos derechos se ejerzan de forma plena y eficaz, sin discriminación y en plena igualdad ante la ley; la Carta Democrática Interamericana, que impulsa la promoción y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas, y el artículo 41, base I, constitucional, que define a los partidos políticos como entidades de interés público, que tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de los órganos de representación política y hacer posible el acceso al ejercicio del poder público.

Además, se acotó que las autoridades electorales solo pueden intervenir en los asuntos internos de los partidos políticos en los términos que señalen la CPEUM y la ley.

Enseguida, se ocupó del contenido de la normatividad interna del PAN atinente, como se describe a continuación.

La designación de candidatos, con base en cualquier supuesto o circunstancia contenida en los estatutos o reglamentos, de la persona que ocupará la candidatura a cargos de elección popular, estará sujeta a los términos de la normativa partidista.⁶²

Para las elecciones locales, la Comisión Permanente Nacional designará, a propuesta de las dos terceras partes de la Comisión Permanente Estatal, a quienes ocuparán las candidaturas del partido. En caso de ser

⁶² Artículo 102, numeral 5 de los Estatutos del Partido Acción Nacional.

rechazada, la Comisión Permanente Estatal hará las propuestas necesarias para su aprobación en los términos del reglamento correspondiente.⁶³

Para los cargos municipales, diputaciones locales, diputaciones federales, ya sea por los principios de mayoría relativa o por los de representación proporcional, así como para ser integrantes del Senado por el principio de mayoría relativa, gubernaturas y titular de la presidencia de la república, las solicitudes a las que hacen referencia los incisos e, f, g y h del párrafo primero del artículo 92 de los Estatutos deberán hacerse a la Comisión Permanente del Consejo Nacional o al Consejo Nacional, según corresponda, en los plazos que establezca el acuerdo emitido por el Comité Ejecutivo Nacional (artículo 106 del Reglamento de Selección de Candidaturas a Cargos de Elección Popular del PAN). *Las propuestas* que realicen las comisiones permanentes de los consejos estatales en términos del artículo 92, párrafo 5, inciso a de los Estatutos *no serán vinculantes* y se formularán en los plazos establecidos. En los casos de designación previstos en los incisos a al h del párrafo primero, e inciso a del párrafo tercero del artículo 92 de los Estatutos, las propuestas de candidatos específicos deberán formularse a la Comisión Permanente del Consejo Nacional, a más tardar en los plazos que establezca el acuerdo emitido por el CEN. En los demás casos, las propuestas de candidaturas deberán formularse a la brevedad y a más tardar cinco días después de conocida la causa de designación (artículo 107 del Reglamento de Selección de Candidaturas a Cargos de Elección Popular del PAN).

Las propuestas que realice la Comisión Permanente del Consejo Estatal deberán formularse con tres candidatos en orden de prelación. La Comisión Permanente del Consejo Nacional deberá pronunciarse por la primera propuesta y, en caso de ser rechazada, por la segunda, y, en su caso, por la tercera.

De ser rechazadas las tres propuestas, se informará a la entidad para que realice una cuarta, que deberá ser distinta a las anteriores.

En caso de ser rechazada la cuarta propuesta por dos terceras partes de la Comisión Permanente del Consejo Nacional, se informará a la Comisión Permanente del Consejo Estatal a efectos de que proponga una

⁶³ Artículo 102, numeral 5, inciso b, de los Estatutos del Partido Acción Nacional.

nueva terna de aspirantes, distintos a los cuatro anteriores, con orden de prelación, y de entre quienes la Comisión Permanente del Consejo Nacional deberá designar al candidato, salvo que incumpla con los requisitos de elegibilidad correspondientes.

Las notificaciones de rechazo deberán incluir el plazo máximo que tendrá la Comisión Permanente del Consejo Estatal para formular su propuesta, el cual deberá ser razonable y, a la vez, ajustarse al calendario electoral.

En caso de que la Comisión Permanente del Consejo Estatal no formule propuestas en los términos y plazos establecidos en los párrafos anteriores, la posibilidad de proponer se entenderá por declinada, y la Comisión Permanente del Consejo Nacional podrá designar la candidatura correspondiente.

La consideración conclusiva se puede expresar así: la regulación partidista interna citada debe interpretarse de conformidad con las referidas disposiciones de la CPEUM y de la normativa internacional examinada, y su armonización se consigue con la intelección de que la designación de la fórmula (propietario y suplente) que defina la Comisión Permanente Nacional del partido —en las tres propuestas por la Comisión Permanente Estatal— debe sustentarse en una justificación suficiente, con una ponderación de los precandidatos, para impedir alguna discriminación o un trato desigualitario material, particularmente si hay personas indígenas, calidad que los separa de los demás, sin que obste el artículo 108 del Reglamento de Selección de Candidaturas del partido, acerca de la designación de la primera y, en su caso, de manera sucesiva, de la segunda o la tercera, pues la opción tiene que estar plenamente justificada, en contraste con las otras, sobre todo cuando se trate de distritos o municipios con alta población indígena. Ello encuentra sustento en los principios de igualdad y no discriminación, que deben permear en todos los actos que realicen los institutos políticos y, de manera reforzada, en las actuaciones decisorias en la selección de candidaturas, y por esto no se afecta el derecho de autoorganización del partido.

Creo que en fallos futuros el criterio se podría redondear con una consideración demostrativa acerca de que la indicada regulación partidista no se encuentra en franca oposición con el bloque de constitucionalidad y convencionalidad, por lo que no es necesario llegar a la última consecuencia de inaplicar la primera; esto es así porque la precepti-

va estatutaria no prescribe en ninguna parte, ni de su interpretación se deriva, que no se tome en consideración la calidad de indígenas de los candidatos que la tengan en los procesos electivos internos.

¿Condena preventiva o de futuro? En el mismo fallo se vinculó al PAN a implementar medidas afirmativas en favor de las personas indígenas para los procesos de selección y designación de candidatos a diputados locales en San Luis Potosí, en procesos electorales próximos, y al Consejo Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de San Luis Potosí a que, en el próximo proceso comicial, realizara los estudios concernientes e implementara acciones afirmativas en materia indígena para el caso de registro de candidaturas a diputaciones locales, con la posibilidad de apoyarse en buenas prácticas, como las emitidas en el ámbito federal.

Con esa decisión, el TEPJF parece admitir las condenas preventivas o de futuro reguladas en otros países, con lo que se busca asegurar la certeza anticipada de la normatividad electoral aplicable en cada proceso electoral, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 105, fracción II, párrafo penúltimo, de la CPEUM.

¿Es posible extraer un medio de impugnación federal electoral genérico? Esa cuestión se presentó en la Sala Superior del TEPJF, en un asunto reconocido como juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, identificado como SUP-JDC-93/2010,⁶⁴ y después rencausado a asunto general, SUP-AG-26/2010,⁶⁵ como se explica enseguida.

En la etapa de preparación del proceso electoral de 2010, para elegir gobernador, diputados y miembros de los ayuntamientos de Quintana Roo, la máxima autoridad electoral de la entidad, al parecer, emitió diversas normas reguladoras de encuestas y sondeos de opinión que el director jurídico del Instituto Electoral del estado comunicó, para su observancia, a la empresa Bufete de Proyectos, Información y Análisis, S. A. de C. V.

⁶⁴ Actor: Bufete de Proyectos, Información y Análisis, Sociedad Anónima de Capital Variable. Autoridad responsable: Director Jurídico del Instituto Electoral de Quintana Roo, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2010/JDC/SUP-JDC-00093-2010-AcuerdoI.htm> (consultada el 2 de agosto de 2021).

⁶⁵ Actor: Bufete de Proyectos, Información y Análisis, Sociedad Anónima de Capital Variable. Autoridad responsable: Director Jurídico del Instituto Electoral de Quintana Roo, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2010/AG/SUP-AG-00026-2010.htm> (consultada el 2 de agosto de 2021).

Esa sociedad ocurrió directamente a la citada Sala Superior a promover un juicio ciudadano en contra de la notificación mencionada, pero involucró los actos comunicados.

El 3 de junio de 2010, la Sala Superior emitió un acuerdo mediante el cual recondujo el asunto, por error en la elección de la vía, a la denominada de asuntos generales, para su sustanciación y su resolución. La argumentación relativa fue la siguiente.

La interpretación jurídica de los artículos 17; 41, párrafo segundo, base VI, y 99 de la CPEUM conduce a que todos los actos y las resoluciones en materia electoral deben ser objeto de control jurisdiccional por algún medio impugnativo, de modo que los de las autoridades administrativas o jurisdiccionales en esta materia, federales o locales, que causen agravio a derechos de personas morales pueden ser objeto de juicio, constitucional o legal, ante el TEPJF.

En la LGSMIME no existe un medio de impugnación específico abierto para controvertir los actos de autoridades administrativas electorales que puedan afectar los derechos de las personas morales, ante lo cual procede rencausar la demanda presentada al medio que corresponda para su sustanciación y resolución.

Para ese efecto, se tuvo como medio procedente uno que llamaron *asunto general*, con sustento en los siguientes razonamientos:

- 1) En 1997, el magistrado presidente del Tribunal Electoral emitió un manual para la identificación y la integración de los expedientes de los asuntos de su competencia y, al final de la relación, incluyó un tipo con el nombre de asuntos especiales (AES), con lo que se determinó que este órgano jurisdiccional (ya no solo el presidente) reconoce la existencia de asuntos de su competencia distintos a los medios específicos de impugnación previstos en la ley adjetiva de la materia.
- 2) El 8 de enero de 2007 la Sala Superior cambió la denominación por la de asuntos generales (AG) sin alterar su finalidad.
- 3) Los AG no tienen prevista una tramitación propia, por lo que la sustanciación y la resolución se deben ajustar a las reglas comunes aplicables a los medios de impugnación, contempladas en el Libro Primero, Título Segundo, de la LGSMIME.

El acuerdo fue unánime entre los cuatro magistrados presentes en la sesión, entre ellos el magistrado Manuel González Oropeza, ante la ausencia de los otros tres.

Ya reencausado, se emitió la sentencia de fondo el 3 de junio siguiente.

En dos asuntos posteriores, la mayoría citó el criterio de la Corte IDH referente a que todo sujeto afectado por un acto de autoridad debe contar con un recurso efectivo para combatirlo.

En la sesión, en la que se resolvió el fondo del primer asunto, el magistrado González Oropeza se ocupó del tema, en desacuerdo con la mayoría, y por ello emitió un voto particular con esos razonamientos:

- 1) Los expedientes identificados como AG no tienen por objeto la sustanciación y resolución de cuestiones litigiosas, como se comprueba con los antecedentes existentes en el archivo, que contienen peticiones que se han mandado archivar como asuntos concluidos o planteamientos obsequiados o negados.
- 2) Esto se ve en los expedientes SUP-AG-17/2008⁶⁶ y SUP-AG-18/2008; en este último se determinó:

Al respecto, este órgano resolutor advierte que la cuestión planteada por el ocursoante a través de lo que él mismo identifica como medio de impugnación innominado, no corresponde a alguno de los medios de impugnación previstos en la citada Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, lo cual hace inviable que, aun cuando el promovente hubiese incurrido en un error en la elección de la vía, fuera factible la reconducción del presente asunto para ser estudiado como un distinto medio de impugnación, en términos del criterio establecido en la tesis de jurisprudencia S3ELJ01/97, de rubro MEDIO DE IMPUGNACION. EL ERROR EN LA DESIGNACIÓN DE LA VÍA NO DETERMINA NECESARIAMENTE SU IMPROCEDENCIA.⁶⁷

- 3) Con la posición asumida por la mayoría, se estarían creando recursos y otorgando atribuciones a la Sala Superior, que no están contemplados en la ley.
- 4) El medio idóneo para sustanciar y resolver el asunto hubiera sido el JRC, previsto en los artículos 86 al 93 de la LGSMIME, pues el acto

⁶⁶ Promovente: José Miguel Ramírez Bilbao. Autoridad responsable: Consejo Estatal Electoral del Instituto Estatal Electoral de Baja California, <https://www.te.gob.mx/buscador/> (consultada el 2 de agosto de 2021).

⁶⁷ SUP-AG-18/2008. Promovente: German Argimiro Morales Martínez. Autoridad responsable: Consejo Estatal Electoral del Instituto Estatal Electoral de Baja California, <https://www.te.gob.mx/buscador/> (consultada el 2 de agosto de 2021).

- impugnado se emitió por una autoridad electoral administrativa de una entidad federativa, y es un acto definitivo y firme, porque no procede en su contra recurso alguno en aquella entidad.
- 5) No obsta para lo anterior que la ley no otorgue la legitimación a la persona moral demandante, toda vez que eso es superable para hacer efectiva la tutela jurisdiccional reconocida en el artículo 17 constitucional y en los tratados internacionales suscritos por el Estado mexicano.

En opinión de quien esto escribe, la posición mayoritaria no tiene la fuerza persuasiva suficiente por lo siguiente:

- 1) Es cierto que, de manera constitucional y legal, todos los actos electorales susceptibles de afectar a las personas físicas o morales deben contar, en la normatividad procesal, con un medio de control jurisdiccional que sea apto para reparar la conculcación de los derechos humanos, en contravención a las leyes, la CPEUM o los tratados internacionales suscritos por el Estado mexicano. Empero, esto no autoriza a los órganos jurisdiccionales crear el medio impugnativo que juzguen necesario, cuando consideren que no lo hay, ni acudir, para suplirlo, a cualquier instrumento que crean idóneo para el efecto; más bien, se deben valer de los previstos por el legislador y, si entre ellos no existe uno directamente aplicable, recurrir mediante la interpretación conforme, al que resulte más acorde con la naturaleza del acto y la autoridad emisora de lo que existan precedentes.
- 2) El magistrado presidente del Tribunal carece de facultades para crear o reconocer los medios de impugnación, genéricos o específicos, que no hayan sido previstos por el legislador, al ser una prerrogativa exclusiva de este.
- 3) El manual citado no es un medio idóneo para crear o reconocer recursos, sino un acto administrativo de menor grado —no comparable con una ley—, que incluso definió expresamente su finalidad como instrumento para integrar e identificar los asuntos de la competencia del Tribunal; esto es, remite a las previsiones legales que han identificado cierta clase de asuntos, y que le hayan otorgado competencia al TEPJF, y una vez actualizados dichos supuestos, determina cómo identificarlos para su tramitación.
- 4) Esto es, para su tratamiento y decisión, el TEPJF debe encontrar primero el ordenamiento que le confiera jurisdicción y competencia, y

- después aplicar el manual, para el solo efecto de su identificación y la integración del expediente.
- 5) Aunque la modificación del manual se haya hecho por la Sala Superior, a esta le resultan aplicables las mismas consideraciones anteriores.
 - 6) Lo relativo a la tramitación “cae por su propio peso”.
 - 7) En el primer asunto, no se tuvo en cuenta que los actos administrativos electorales locales están sujetos *prima facie* a la jurisdicción de la entidad federativa de la que se trate, y solo, posteriormente, a la jurisdicción constitucional, de manera que debió explorarse si la legislación local tiene previsto algún recurso contra los actos de sus autoridades electorales administrativas y, de encontrarlo, reencausar la demanda al tribunal local, o bien descartar de forma previa esa posibilidad, a menos que se estimara que tal medio local no podía producir la eficacia referida o la actualización para actuar *per saltum*, lo que tendría que demostrarse en la motivación.
 - 8) En los dos asuntos restantes sí se agotó el recurso local, y la resolución de este fue el objeto de la impugnación ante el tribunal nacional.

En cuanto al voto particular mencionado, emitido en ese primer asunto, solo se suscita la duda de la definitividad y firmeza del acto impugnado, en atención a que el artículo 6 de la Ley Estatal de Medios de Impugnación en Materia Electoral de Quintana Roo contempla el RAP, entre otros, contra los actos emitidos por los órganos centrales del Instituto, durante la etapa de preparación de la elección, y el Consejo es, indudablemente, una autoridad central.

En los asuntos posteriores, con los que se integró la jurisprudencia, la discrepancia de González Oropeza se fortaleció, al justificar que los actos que regulan y ordenan las encuestas y los sondeos de opinión durante un proceso comicial forman parte de este y, por ello, el cauce impugnativo natural para enfrentar su inconstitucionalidad es el JRC, desde luego, si se reúnen los demás presupuestos y requisitos.

En fin, con los tres acuerdos se formó la tesis de jurisprudencia que se ha seguido aplicando, y pudiera ser acogida o desechada en una próxima reforma a la legislación, que es de este tenor:

ASUNTO GENERAL. LAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN ESTÁN FACULTADAS PARA FORMAR EXPEDIENTE, ANTE LA IMPROCE-

DENCIA DE UN MEDIO DE IMPUGNACIÓN ESPECÍFICO. De la interpretación sistemática y funcional de los artículos 17, 41, párrafo segundo, base VI, 99, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 3, fracción I, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, a fin de garantizar el acceso a la tutela judicial efectiva y no dejar en estado de indefensión a los gobernados, cuando un acto o resolución en materia electoral no admita ser controvertido a través de un medio de impugnación previsto en la ley citada, las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación están facultadas para formar un expediente de asunto general y conocer el planteamiento respectivo, el cual debe tramitarse en términos de las reglas generales previstas para los medios de impugnación establecidas en la ley adjetiva electoral federal. Esta interpretación es conforme con lo sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el sentido de que los Estados parte, deben adoptar medidas positivas para hacer efectivo el derecho humano de acceso a la justicia.⁶⁸

Inversión de la carga probatoria. En la tesis de jurisprudencia 48/2016,⁶⁹ la Sala Superior determinó, respecto a los actos de violencia basada en el género de la persona, que no se debe exigir un estándar imposible de prueba, por lo que el Tribunal debe estar al dicho de la víctima, con el entendimiento implícito de que se admite la prueba en contrario.

Estándares de protección para las personas discapacitadas. El Tribunal ha adoptado diversas medidas en tal sentido, como las siguientes:

PERSONAS CON DISCAPACIDAD. LAS AUTORIDADES ELECTORALES TIENEN EL DEBER DE ADOPTAR MEDIDAS QUE GARANTICEN SU EFECTIVO ACCESO A LA JUSTICIA DE ACUERDO CON EL MODELO SOCIAL DE DISCAPACIDAD.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1º y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 2, 4, 5, 13, y 29 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; 3 de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, y con la tesis de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: “DISCAPACIDAD. SU ANÁLISIS JURÍDICO A LA LUZ DEL

⁶⁸ *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 1 (2012): 12-3.

⁶⁹ VIOLENCIA POLÍTICA POR RAZONES DE GÉNERO. LAS AUTORIDADES ELECTORALES ESTÁN OBLIGADAS A EVITAR LA AFECTACIÓN DE DERECHOS POLÍTICOS ELECTORALES. (México: TEPJF. Compilación 1997-2018: Jurisprudencia y Tesis en materia electoral).

MODELO SOCIAL CONSAGRADO EN LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD”, todas las autoridades del Estado se encuentran obligadas a adoptar las medidas necesarias para garantizar la igualdad sustantiva y estructural, así como la no discriminación de las personas con discapacidad. En términos de lo expuesto, las autoridades jurisdiccionales electorales, deben asegurar el acceso efectivo a la justicia de las personas con discapacidad desde una perspectiva que observe el llamado “modelo social de discapacidad”, con base en el cual se asume que las limitaciones a las que se ven sometidas las personas con discapacidad son generadas por la falta de servicios que tomen en cuenta y atiendan sus necesidades, a efecto de dotarles, en la mayor medida posible, de elementos y condiciones de accesibilidad que garanticen su autonomía; tales como, la asignación de un asesor jurídico, el acondicionamiento estructural de espacios físicos, el acompañamiento de personas de confianza durante el desarrollo del proceso y la emisión de las resoluciones en formatos accesibles, a partir de audios, videos, traducciones al sistema braille, lengua de señas o cualquier otro que atienda de manera efectiva esa finalidad.⁷⁰

La resolución del SUP-AG-18/2008. En el sentido de hacer un ajuste a las notificaciones dirigidas a personas con discapacidad visual, consistente en que el actuario las practique personalmente con el destinatario, les lea la resolución en voz alta, si así lo desean, y, de no ser posible lo anterior, dejar citatorio en formato de lectura braille, para que el actor comparezca en las oficinas del órgano jurisdiccional, a fin de que el acuerdo le sea leído en voz alta por el servidor competente y, adicionalmente, se le deberá entregar una copia de la resolución notificada, en formato audible, grabada en soporte magnético de CD, y una copia adicional en formato de lectura braille.

Del SUP-AG-02/2017,⁷¹ una obra reciente resume el estándar establecido en estos términos:

Ello implica tomar acciones en dos etapas distintas del proceso judicial: antes de dictar una resolución y al momento de dictarla.

⁷⁰ Tesis XXVIII/2018. PERSONAS CON DISCAPACIDAD. LAS AUTORIDADES ELECTORALES TIENEN EL DEBER DE ADOPTAR MEDIDAS QUE GARANTICEN SU EFECTIVO ACCESO A LA JUSTICIA DE ACUERDO CON EL MODELO SOCIAL DE DISCAPACIDAD, <https://www.te.gob.mx/genero/media/pdf/01339309e4a2288.pdf> (consultada el 2 de agosto de 2021).

⁷¹ Actor: Dato personal eliminado, https://www.te.gob.mx/Informacion_jurisdiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-AG-0092-2017.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021).

Previo a dictarla, se conmina a implementar la accesibilidad en los juzgados, defensorías y fiscalías, removiendo los obstáculos para que las personas con discapacidad conozcan sus derechos y garantías. También se llama a permitir que la persona vaya acompañada de personas de su confianza durante todo el desarrollo del proceso. Al momento de dictar una resolución, se insta, entre otros, a aplicar prioritariamente las normas internacionales de protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad; abstenerse de hacer valoraciones basadas en consideraciones de tipo cultural e ideológico; y resguardar la identidad del actor, a fin de que se evite que sea sujeto de discriminación. Otras disposiciones relevantes y sustantivas son: a) asignar a la persona un asesor jurídico; b) celebrar audiencias entre el juzgador y las personas con discapacidad, cuando así lo requieran; c) realizar ajustes razonables en el procedimiento, sin exigir requisitos procesales que puedan generar cargas; d) redactar sentencias en formato de lectura fácil para que cualquier persona pueda entender lo que se resuelva. La propia sentencia en cuestión aplicó el estándar e incluyó una versión de ella en formato de lectura fácil.⁷²

El muestreo que antecede es suficiente, en un estudio de corta extensión, para poner de manifiesto que la evolución de la jurisdicción electoral de los últimos 25 años en México se ha orientado, crecientemente, hacia alcanzar el acceso pleno y efectivo de la justicia que imparte, en consonancia con las diversas olas del movimiento encaminado a conseguir ese objetivo y su desarrollo en el *ius cogens* universal e interamericano, con aportaciones creativas y consistentes que, con seguridad, seguirán al margen de las personas que las desempeñen.

Conclusiones

Primera. El derecho al acceso pleno y efectivo a la justicia se ha desarrollado y se ha consolidado en el concierto universal, como el derecho de todos a acceder a los órganos jurisdiccionales, en pie de igualdad material, y no solo de su proclamación formal, por lo que en los casos de asimetrías de las partes deben hacerse los ajustes necesarios al pro-

⁷² Miguel Ángel Lara Otaola, Frida Lima Castañeda y Maite Zinser Almanza, *Acceso a la justicia electoral en perspectiva comparada* (Estocolmo: Instituto Internacional para la Democracia y Asistencia Electoral/Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2019), 43, <https://www.idea.int/sites/default/files/publications/acceso-a-la-justicia-electoral-en-perspectiva-comparada.pdf> (consultada el 2 de agosto de 2021).

cedimiento para lograr esa igualdad, lo cual es una necesidad que el tiempo ha evidenciado respecto a las personas en condiciones de vulnerabilidad.

Segunda. Las Reglas de Brasilia han concentrado y han desarrollado las medidas indispensables para superar las asimetrías de dichas personas, según las necesidades del caso, aunque no son las únicas.

Tercera. El TEPJF se ha sumado a dicho movimiento desde su origen, y sus buenos resultados constan en la copiosa jurisprudencia publicada en todas las épocas, con la asunción del control jurisdiccional de los actos de los partidos políticos; la adaptación de las acciones tuitivas de intereses colectivos y difusos; el examen de constitucionalidad de las leyes de aplicación en los actos electorales para su eventual inaplicación; el control de convencionalidad de los actos y las leyes electorales; la simplificación de los procedimientos y las sentencias, y los demás actos dirigidos al perfeccionamiento del acceso a la justicia.

Cuarta. El resultado de las acciones precedentes se evidenciará en los demás trabajos de esta obra, en cuanto a la tutela efectiva de los derechos sustantivos que han sido objeto de litigios con la intervención de personas en condiciones de vulnerabilidad.

Libertad de expresión política y principio de no discriminación por condición de salud

Clicerio Coello Garcés



SUMARIO: La libertad de expresión y la prohibición de discriminar; El derecho a la intimidad de las personas candidatas a un cargo de elección popular y su condición de salud; La libertad de expresión a la luz de las reformas constitucionales y legales; Recuento del caso SRE-PSC-49/2019 de la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; Análisis de la sentencia; Alcance de la sentencia y precedentes jurisdiccionales sobre igualdad y no discriminación, Conclusión.

La libertad de expresión y la prohibición de discriminar



lo largo de las últimas décadas, los estados democráticos han afrontado el reto de armonizar el derecho a la libertad de expresión con el de igualdad y no discriminación. La relación entre esos derechos ha sido motivo de una discusión amplia en el ámbito teórico y es fuente de constantes esfuerzos por parte de los órganos jurisdiccionales para lograr un equilibrio cuando se llegan a enfrentar entre sí.

Pero si nos detenemos en el ámbito político-electoral y, desde ese enfoque, se analiza la tensión entre la libertad de expresión política y la no discriminación, entonces concurren otros elementos que no pueden pasarse por alto: por una parte, la relevancia del ejercicio pleno de los derechos de ciudadanía sin obstáculos u interferencias indebidas y, por otra parte, la igualdad política.

Es decir, si el ejercicio de la ciudadanía implica la interacción entre las personas de una sociedad y su participación en los asuntos públicos, o en términos de Frederick Cooper, “la relación de las personas con otras personas y también con las instituciones de gobernanza”,¹ resulta importante analizar los alcances de esas interacciones y sus límites de frente al principio de igualdad y no discriminación, sobre todo ante expresiones o comunicaciones que tienen lugar en el terreno político-electoral.

¹ Frederick Cooper, *Citizenship, inequality and difference* (Nueva Jersey: Princeton University Press, 2018), 212.

La no discriminación está configurada en la afirmación deóntica² de prohibición que conlleva una abstención o la disposición de no cometer un acto discriminatorio;³ es decir se establece un mandamiento de “no hacer”, como lo prevé el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM),⁴ lo cual es aplicable a todos los ámbitos sin exclusión, ya que esa prohibición tiene una relación implícita con los principios de igualdad y dignidad humana. Esto, porque un acto discriminatorio por origen étnico, género, discapacidad, estado de salud o religión, entre otros, menoscaba la dignidad y genera una afectación a las condiciones de igualdad de trato entre las personas.

Por otra parte, la igualdad en su vertiente política⁵ tiene una estrecha relación con el ejercicio de los derechos de ciudadanía, con la participación en los asuntos públicos y, desde luego, con la democracia, si la entendemos como forma de gobierno en la que todos los ciudadanos ejercen sus derechos políticos en igualdad de condiciones,⁶ sin barreras injustificadas o discriminatorias. De esa manera, a cada persona le corresponde la asignación de una cuota igual de participación en el proceso político decisional, como consecuencia de que las opiniones y las orientaciones políticas de todos tienen igual dignidad.⁷

Con esa perspectiva, difícilmente puede sostenerse que la libertad de expresión política no encuentra una limitante admisible cuando se

² Acerca de los aspectos de la deóntica en el ámbito de las normas jurídicas, es importante tener en cuenta las primeras aportaciones que en esa materia realizó Georg Henrik Von Wright, “Deontic logic”, *Mind* 237 (enero 1951): 1-15, así como en *Norm and action: A logical enquiry*, (Nueva York: Humanities Press, 1963), <https://www.jstor.org/stable/2251395> (consultada el 18 de mayo de 2021).

³ Clicerio Coello Garcés, *Repensar la ciudadanía. Derechos políticos de las minorías y grupos vulnerables* (México: Tirant lo Blanch, 2016), 57.

⁴ A la letra, indica: “Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2020), artículo 41, párrafo sexto, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_o8o52o.pdf.

⁵ Robert A. Dahl, *La igualdad política* (Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2008), 29.

⁶ Este tema y la relevancia del pluralismo democrático pueden consultarse en Clicerio Coello Garcés, *Repensar la ciudadanía. Derechos políticos de las minorías y grupos vulnerables* (México: Tirant lo Blanch, 2016), 58 y ss.

⁷ Michelangelo Bovero, *Una gramática de la democracia. Contra el gobierno de los peores* (Madrid: Trotta, 2002), 24-6.

genera una afectación a la dignidad de las personas por opiniones de discriminación, como es el caso de la condición de salud. Ello debe valorarse desde una visión amplia para no cercenar el libre debate político, por un lado, y que no se genere un daño irreparable a las personas en condiciones de vulnerabilidad, por otro lado. Son aspectos propios de la ponderación judicial al caso concreto, pero que requieren de los mínimos esenciales que permitan el equilibrio razonable entre la libertad de expresión y la no discriminación.

Un claro ejemplo de lo anterior puede advertirse de lo considerado y resuelto por la Sala Regional Especializada en la sentencia SRE-PSC-49/2019 y cuya determinación fue posteriormente confirmada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) en la sentencia SUP-REP-80/2019.

Para resolver si, en este caso, se actualizaba el uso indebido de la pauta de un partido político en radio y televisión, la Sala Especializada realizó una ponderación entre el derecho a la libertad de expresión del instituto político denunciado y el derecho de las personas a no ser discriminadas por su condición de salud para acceder a un cargo público de elección popular.

El derecho a la intimidad de las personas candidatas a un cargo de elección popular y su condición de salud

La condición de salud constituye uno de los aspectos de la esfera más íntima de las personas; es decir, existe una protección especial de los datos o la información acerca del estado físico de las personas, así como sus padecimientos o tratamientos médicos,⁸ pues forma parte de los elementos esenciales que permiten preservar su intimidad y su dignidad,

⁸ El párrafo segundo del artículo 16 constitucional señala que toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales. En relación con lo anterior, el artículo 3, fracción X, de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados y el artículo 3, fracción VI, de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares definen los datos personales sensibles como aquellos que se refieran a la esfera más íntima de su titular, como el estado de salud de una persona, ya sea presente o futuro.

sobre todo cuando sufren una enfermedad que puede generar conductas discriminatorias de terceros.

También es importante tener en cuenta que cuando una persona decide transitar al ámbito de lo público, como funcionario o en una candidatura a un cargo de elección popular, la protección de algunos elementos de su ámbito personal podría verse disminuida, dada la trascendencia de la información y su relación directa con el ejercicio del cargo público o la alta responsabilidad de la función pública, como puede ser, en algunos casos, el patrimonio.

Sin embargo, no debe entenderse que cede la protección a la intimidad en todos los supuestos, ya que, para ello, tiene que existir una conexión directa entre la información o su condición con el desempeño del cargo y las implicaciones inmediatas que esto conlleva, lo que significa un estudio estricto de la procedencia del vencimiento de determinados ámbitos de la intimidad de quienes se identifican como figuras públicas. De otra manera, se generaría una permisibilidad abierta a invadir la intimidad de una persona, con el riesgo de que sea acreedora de discriminación por sus diversas condiciones o elementos de vulnerabilidad por el solo hecho de haber decidido participar en el escenario de lo público.

En el ámbito internacional, los artículos 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos,⁹ 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos,¹⁰ 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹¹ y 8 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales establecen que nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, y que toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en diversas ocasiones en el sentido de reconocer que, aun cuando el artículo 11 de la Convención Americana se titula “Protección

⁹ Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf.

¹⁰ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>.

¹¹ Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm.

de la honra y de la dignidad”, su contenido también incluye la protección de la vida privada de las personas.¹² Por su parte, al interpretar el alcance del artículo 8 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y el concepto de vida privada, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sostenido que es un término amplio que no es susceptible de ser definido de manera exhaustiva.¹³ Asimismo, afirmó que limitarlo al círculo interno de cada persona y excluirlo por completo del mundo exterior sería demasiado restrictivo.¹⁴

Como se precisó, cuando se trata de la vida privada de un servidor público, ese término ha sido analizado por el Tribunal Europeo a la luz del concepto de interés público; así, ha interpretado que la divulgación de información respecto a la vida privada de algún funcionario puede satisfacer un fin público, siempre y cuando contribuya al debate conforme a la naturaleza del contenido de la información; es decir, que esta no tenga por objeto la sola satisfacción de la curiosidad del público.¹⁵ Incluso ha manifestado que la atención al interés público depende de la temporalidad del hecho y, por lo tanto, un asunto que no era de interés público en un momento dado podría serlo en otro.¹⁶

En México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) sostiene que entre los derechos personalísimos se encuentra necesariamente comprendido el derecho a la intimidad, el cual se entiende como el derecho del individuo a no ser conocido por otros en ciertos aspectos de su vida y, por ende, con el poder de decisión en la publicidad o en

¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Fernández Ortega y otros vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215, párr. 129. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_215_esp.pdf; Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Rosendo Cantú y otra vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 119. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_216_esp.pdf.

¹³ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Peck v. United Kingdom, App. No. 44647/98, de 28 de enero de 2003, párr. 57, ECHR 2003, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60898>.

¹⁴ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Niemietz v. Germany, App. No. 13710/88, de 16 de diciembre de 1992, párr. 29, ECHR 1992, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57887>.

¹⁵ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Von Hannover v. Germany, App. No. 40660/08 y 60641/08, de 7 de febrero de 2012, párr. 108-110, ECHR 2012. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109029>.

¹⁶ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Éditions Plon v. France, App. No. 581485/00, de 18 de agosto de 2004, párr. 53-5, ECHR 2004. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61760>.

la información de datos relativos a su persona, de acuerdo con la tesis P.LXVII.¹⁷

En relación con lo anterior, la misma autoridad jurisdiccional consideró en la tesis de rubro DERECHO A LA INTIMIDAD O VIDA PRIVADA. NOCIÓN DE INTERÉS PÚBLICO, COMO CONCEPTO LEGITIMADOR DE LAS INTROMISIONES SOBRE AQUÉL que en la noción de interés público, como concepto legitimador de las intromisiones en la intimidad, debe considerarse la relevancia pública de lo informado, pues no es exigible a una persona que soporte pasivamente la difusión periodística de datos acerca de su vida privada, cuando su conocimiento es trivial para el interés o el debate público.

En materia electoral, un criterio de la Sala Superior ha sido que el estado de salud de las personas pertenece a su vida privada y, por lo tanto, en principio esa información no está disponible para terceros, salvo que exista un consentimiento expreso de su titular, según la sentencia SUP-REP-80/2019.¹⁸ No obstante lo anterior, la autoridad jurisdiccional precisó que, en algunos casos, resulta viable que cierta información de ese tipo pueda ser utilizada en la propaganda política, siempre y cuando esta sea indispensable y necesaria para que la ciudadanía pueda juzgar las aptitudes o las capacidades de un candidato para ejercer el cargo. En otras palabras, señaló que para que la divulgación de esa información resulte conforme a derecho, debe existir un nexo causal entre el estado de salud del candidato y la forma en que este resulta relevante para el ejercicio del cargo.

¹⁷ DERECHOS A LA INTIMIDAD, PROPIA IMAGEN, IDENTIDAD PERSONAL Y SEXUAL. CONSTITUYEN DERECHOS DE DEFENSA Y GARANTÍA ESENCIAL PARA LA CONDICIÓN HUMANA, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* (diciembre 2009): 7.

¹⁸ Recurrente: Partido Revolucionario Institucional, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Tercero interesado: Morena, https://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REP-0080-2019.pdf.

La libertad de expresión a la luz de las reformas constitucionales y legales

Las reformas de los últimos años en materias política, electoral y de derechos humanos sentaron las bases necesarias para que la ley contara con mayores elementos para la protección de los derechos político-electorales, y contribuyeron a la evolución jurisprudencial en dicho ámbito. Además, tuvieron un impacto sustancial en el principio de equidad en materia electoral y fortalecieron el Estado democrático de derecho, entre otras razones, al maximizar el contenido y el alcance de los derechos humanos, en especial el de los derechos político-electorales.

En el ámbito constitucional, las reformas de 2007-2008, 2011 y 2014 representaron cambios relevantes en lo político-electoral, demostraron un avance significativo en derechos humanos y se consolidó la función jurisdiccional especializada en esas materias. Sin el propósito de ser exhaustivo, solamente se mencionarán algunos de los aspectos que se estiman de mayor relevancia para efectos del presente estudio.

La reforma del 2007-2008 estableció en el país un nuevo modelo de comunicación política por el cual, mediante disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias, se creó un sistema dirigido a regular la acción comunicativa de los partidos políticos, principalmente en radio y televisión. El fin de la reforma fue lograr que todos los actores políticos tuvieran una comunicación equitativa con los destinatarios del mensaje: la ciudadanía.

Asimismo, de la revisión de la exposición de motivos de dicha reforma se desprenden, entre otros objetivos, fortalecer la equidad en las contiendas comiciales, reducir el gasto de las campañas y evitar que los intereses y las aportaciones particulares pudieran influir en los resultados de los procesos electorales.¹⁹

¹⁹ *Diario Oficial de la Federación*, Decreto que reforma los artículos 6º., 41, 85, 99, 108, 116 y 122; adiciona el artículo 134 y deroga un párrafo al artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2007), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/055_DOF_13novo7.pdf (consultada el 18 de mayo de 2021).

Para lograr lo anterior, en el artículo 41 de la CPEUM²⁰ se estableció que los partidos (actualmente también las personas candidatas independientes) podrían difundir sus mensajes políticos en radio y televisión, pero el acceso a esos medios de comunicación sería exclusivamente mediante los tiempos que corresponden al Estado y que, para tal efecto, estos serían administrados por el Instituto Nacional Electoral (INE).

Aunado a lo anterior, cabe mencionar que la reforma tomó en cuenta que algunas frases no podían considerarse protegidas por el derecho a la libertad de expresión de los partidos políticos mientras afectaran los derechos de terceros.²¹

Por su parte, la reforma de 2011 incorporó en el ámbito constitucional las normas que en materia de derechos humanos se encuentran contenidas en tratados internacionales, así como los principios relevantes en materia de derechos humanos, como el principio propersona y la interpretación conforme, y las obligaciones de las autoridades en relación con los derechos humanos, lo cual genera un alcance de mayor protección a los derechos y, desde luego, a la prohibición de toda discriminación, contenida en el último párrafo del artículo 1 constitucional.

En cuanto a la reforma político-electoral de 2014, una de las temáticas principales consistió en el papel de las autoridades en la materia respecto a la comunicación política, ya que estableció una modificación relevante en las facultades del TEPJF en relación con los procedimientos sancionadores. A partir de dicha reforma, el órgano administrativo electoral, el INE, únicamente tiene atribuciones de investigación por las probables infracciones a la normativa en materia electoral por la difu-

²⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_08o52o.pdf.

²¹ Como puede advertirse en la exposición de motivos, en la que se precisa que: “Con esta Reforma buscamos también cerrar el paso a la propaganda negra que tanto daño le provocó a la elección de julio de 2006. La libertad de expresión es un patrimonio de toda la sociedad, no sólo de unos cuantos; la libertad de expresión no es libertinaje de expresión; el libertinaje de expresión en los hechos se convierte en impunidad y agresión, y por ello la misma Constitución establece en su artículo 1º, en relación con el artículo 6, las restricciones a las garantías individuales; consecuentemente la libertad de expresión no podrá ser usada para ataques a la moral, minar los derechos de terceros, provocar algún delito o perturbar el orden público”. *Diario Oficial de la Federación*, Decreto que reforma los artículos 6º., 41, 85, 99, 108, 116 y 122; adiciona el artículo 134 y deroga un párrafo al artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2007), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/proceso/lx/055_DOF_13novo7.pdf (consultada el 18 de mayo de 2021).

sión de propaganda, con lo cual deberá integrar y remitir al Tribunal Electoral el expediente para su resolución.

De esa manera, la reforma incorporó una nueva facultad para el TEPJF consistente en la resolución de los asuntos que el INE expida para su conocimiento, con el objeto de que emita la sanción por violaciones relacionadas con la difusión de propaganda política, electoral y gubernamental, así como por la realización de actos anticipados de campaña y el acceso indebido a los medios de comunicación, aspectos que le corresponden conocer y resolver a la Sala Regional Especializada.²²

Lo aquí expuesto sirve para introducir y recordar brevemente los antecedentes legislativos de las grandes temáticas y problemáticas que aborda la sentencia de la Sala Especializada en el expediente SRE-PSC-49/2019.²³ Por otro lado, en el ámbito jurisdiccional, en los últimos años el TEPJF también ha contribuido de manera especial en la discusión y el contenido del derecho a la libertad de expresión de los partidos políticos y los candidatos, así como el principio de igualdad y no discriminación en materia político-electoral, mediante la resolución de casos y el constante desarrollo de criterios jurisdiccionales que fortalecen dichos principios, incluso cuando estos pudieran llegar a enfrentarse, como sucede en la sentencia que a continuación será objeto de estudio.

²² Creada mediante la reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y conforme a lo previsto en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, ambas publicadas en el *Diario Oficial de la Federación*, Decreto por el que se expide la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; y se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos (2014), https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5345954&fecha=23/05/2014 (consultada el 18 de mayo de 2021).

²³ Promovente: Morena, Parte involucrada: Partido Revolucionario Institucional, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0049-2019.pdf> (consultada el 18 de mayo de 2021).

Recuento del caso SRE-PSC-49/2019 de la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

En el presente asunto, el partido Morena denunció al Partido Revolucionario Institucional (PRI) y a su entonces candidato a la gubernatura de Puebla por el supuesto uso indebido de la pauta con motivo de la difusión del promocional denominado “Yo voy con Jiménez Merino” en radio y televisión. Esto, porque, desde la perspectiva del denunciante, el referido promocional utilizaba frases discriminatorias que sostenían que las personas con problemas de salud no tienen la capacidad de gobernar. Por lo anterior, el denunciante solicitó que la Comisión de Quejas y Denuncias dictara medidas cautelares con la finalidad de detener la difusión del promocional denunciado.

El INE, por medio de la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral, radicó la denuncia, la admitió a trámite y ordenó realizar, entre otros requerimientos, los siguientes:

- 1) Reporte de vigencia de materiales difundidos de la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, con la finalidad de verificar la existencia y vigencia del promocional denunciado.
- 2) Acta circunstanciada que certifique el contenido del promocional denunciado en sus versiones de radio y televisión.
- 3) Reporte de detecciones del Sistema Integral de Verificación y Monitoreo, mediante el cual se informe el número de impactos registrados correspondientes al promocional denunciado, desglosado por fecha y medio de difusión.

Por su parte, la Comisión de Quejas y Denuncias determinó la improcedencia de las medidas cautelares solicitadas al considerar, en esencia, que el mensaje del promocional se encontraba protegido por el ejercicio de la libertad de expresión y de información, en el contexto del debate político que se da en las campañas electorales. Asimismo, señaló que esa posición resulta especialmente relevante cuando la información versa acerca de un candidato, quien debe soportar un mayor escrutinio y crítica.

Inconforme con lo anterior, el denunciante impugnó ese acuerdo ante la Sala Superior, la cual, al resolver el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador SUP-REP-63/2019, determinó confirmar el acuerdo impugnado considerando que, con la apariencia del buen derecho, no se advertía, de manera preliminar, que el promocional fuera discriminatorio hacia un candidato ni, de forma general, hacia un grupo social en condiciones de vulnerabilidad. Esto, ya que se trata de información relacionada con los candidatos y resulta necesaria para que la ciudadanía pueda emitir un voto razonado.

Una vez recabadas las pruebas que la autoridad instructora estimó pertinentes, emplazó a las partes a la audiencia de pruebas y alegatos por el supuesto uso indebido de la pauta, con motivo de la difusión de un promocional en radio y televisión que, de acuerdo con lo dicho por la parte denunciante, realiza manifestaciones discriminatorias.

Una vez agotada la audiencia de pruebas y alegatos, la autoridad instructora lo turnó a la Sala Especializada, la cual el 13 de junio de 2019 determinó la existencia de la infracción, consistente en el uso indebido de la pauta atribuible al PRI, al razonar que dicho partido difundió propaganda electoral con un mensaje discriminatorio y, por lo tanto, le impuso una multa.

Aunado a lo anterior, la autoridad jurisdiccional ordenó:

- 1) Dar vista al Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (Conapred) para que proceda en términos de su marco jurídico aplicable.
- 2) Realizar las medidas de reparación integral, consistentes en restitución y no repetición.

Las medidas impuestas al partido sentenciado fueron, esencialmente, no volver a solicitar la difusión del material denunciado en radio o televisión ni retomar la porción considerada como discriminatoria para integrarlo en otros promocionales; cesar la difusión del material denunciado en páginas de internet, en redes sociales o en alguna cuenta de su candidato, o bien eliminar la parte considerada discriminatoria; notificar la ejecutoria a sus representaciones estatales ante los organismos públicos electorales, a fin de evitar la difusión de propaganda que utilice injustificadamente una categoría sospechosa de discriminar, y publicar la ejecutoria en su página de internet y en sus cuentas de redes sociales por al menos 30 días naturales.

Análisis de la sentencia

Después de este breve recuento de los hechos que dieron origen a la sentencia que se analiza, así como las actuaciones de las autoridades administrativas y jurisdiccionales, se procederá a realizar un estudio del fondo de la resolución. El análisis partirá de la estructura de la sentencia y se relatará por cada apartado lo considerado y resuelto por la Sala Especializada, seguido por los comentarios que se estimen relevantes.

Aspectos preliminares

Una de las cuestiones previas a la resolución del fondo del asunto fue la reiteración de la Sala Especializada acerca de la decisión de la autoridad instructora respecto a que el uso indebido de la pauta solo podría ser atribuible al partido político y no así al entonces candidato a gobernador en el proceso electoral extraordinario de Puebla. Esto, porque de llegarse a actualizar la infracción denunciada, quien pudiera resultar responsable sería únicamente el titular del derecho consistente en el uso de la pauta, en este caso el partido denunciado, pues es el que tiene derecho al uso de los tiempos de radio y televisión de conformidad con lo dispuesto por el artículo 41, base III, apartado B, de la CPEUM, así como el artículo 159, párrafos 1 y 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE).²⁴

En otras palabras, aun cuando en el *spot* de campaña aparece y se escucha al candidato a gobernador, en realidad quien ejerce el derecho al uso de tiempos de radio y televisión es el partido, por lo que solamente el referido instituto político es el que podría ser responsable del posible incumplimiento a las disposiciones constitucionales y reglamentarias que regulan el ejercicio de ese derecho.

Se estima que la decisión de la Sala Especializada guarda congruencia con otros casos similares resueltos por el órgano jurisdiccional desde 2016 (como ejemplo puede citarse el SRE-PSC-27/2016),²⁵ y además

²⁴ Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (2020), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGIPE_130420.pdf.

²⁵ Denunciantes: Partido Revolucionario Institucional, Denunciado: Partido Acción Nacional, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0027-2016.pdf> (consultada el 18 de mayo de 2021).

protege el derecho de las personas a no ser molestadas por actos de autoridad sin causa justificada.

Sin embargo, no debemos pasar por alto que, ante la denuncia de otro ilícito diverso al de uso indebido de la pauta a cargo de los partidos políticos, debe analizarse el grado de participación de quienes realizan expresiones en la propaganda política o en el *spot*, como es el caso del ilícito de calumnia, o cuando los candidatos emiten expresiones contrarias a derecho desde la perspectiva de los límites constitucionales a las expresiones políticas.

En el presente asunto la sentencia solo consideró, como materia a dilucidar, si se usó o no indebidamente el tiempo destinado a un partido en radio y televisión por el posible contenido discriminatorio del mensaje, ya que las expresiones denunciadas no fueron emitidas por el candidato, sino por terceras personas que actuaron para la producción del material audiovisual, cuyo guion estuvo a cargo del instituto político.

Una vez definidas las partes en el procedimiento especial sancionador, el órgano jurisdiccional procedió a justificar su competencia para conocer y resolver este caso, ya que la controversia versó acerca del posible uso indebido de la pauta, cuyo supuesto es de conocimiento exclusivo de la autoridad jurisdiccional federal y, en particular, de la Sala Especializada.²⁶

Asimismo, se hizo cargo del argumento del partido referido en cuanto a que la queja resultaba frívola, ya que la conducta denunciada, desde su perspectiva, no constituía una falta en materia electoral. La Sala Especializada analizó dicha cuestión y determinó que no se actualizaba el supuesto para desechar de plano la denuncia, pues la parte denunciante señaló los hechos que pudieran contravenir la normativa electoral y aportó los medios de prueba mínimos necesarios para generar indicios de la existencia de tal conducta.

Al respecto, cabe decir que la frivolidad en las denuncias se encuentra esencialmente vinculada a que esta carezca de los elementos

²⁶ Para sustentar lo anterior, la Sala Regional Especializada invocó, entre otras disposiciones normativas, lo dispuesto por el artículo 41, base III de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que ordena al Instituto Nacional Electoral investigar las infracciones contenidas en esa disposición constitucional (en este caso, el uso indebido de tiempos de radio y televisión por los partidos políticos) y someterlas al conocimiento y la resolución del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación por medio de la Sala Especializada.

mínimos necesarios para que sea posible al demandante alcanzar su pretensión jurídica; es decir, para que el órgano jurisdiccional pueda determinar la frivolidad, debe exponer los argumentos necesarios encaminados a demostrar que la denuncia actualiza alguno de los supuestos previstos por el artículo 440, párrafo 1, inciso e, de la LGIPE. Para ello, bastará con que el órgano jurisdiccional analice el caso de manera general o preliminar para dilucidar si la pretensión jurídica de la parte actora se encuentra al amparo del derecho; si los hechos denunciados son falsos o inexistentes, o bien si los hechos constituyen o no una violación en materia electoral.

Lo anterior es así puesto que, de actualizarse cualquiera de estos supuestos, resultaría irrelevante para la Sala Especializada entrar al análisis del fondo de la queja, ya que, en cualquier caso, el resultado no podría ser otro que concluir que la parte denunciante carece de acción; que no pueden demostrarse los hechos y, por tanto, no puede resolverse el asunto, o bien que el órgano jurisdiccional no sea competente para conocer y pronunciarse válidamente sobre el fondo.

Una vez superado el obstáculo formal planteado por el partido denunciado, así como la delimitación de las personas emplazadas a la audiencia de pruebas y alegatos, se procederá a realizar el análisis del fondo del asunto resuelto por la Sala Especializada.

Como se precisó, la litis consistió en analizar si el contenido del promocional pautado por el partido denunciado, tanto en la versión de radio como en la de televisión, resultó discriminatorio en razón de utilizar una categoría sospechosa en contravención a lo dispuesto por el artículo 1 constitucional y, por tanto, si con su difusión el partido referido hizo un uso indebido de la pauta en el proceso extraordinario para la elección de gobernador de Puebla.

Por lo anterior, en la audiencia de pruebas y alegatos, tanto el partido político denunciante como el denunciado realizaron los siguientes pronunciamientos.

1. El denunciante argumentó que las frases del promocional comunican que las personas se encuentran limitadas para gobernar por el hecho de estar enfermas, y que la finalidad del mensaje es sostener que debe restringirse el derecho a ser votado a aquellas personas con algún tipo de enfermedad o discapacidad.

Asimismo, sostuvo que el contenido del mensaje vulneraba el principio de igualdad y no discriminación, pues hace una distinción basada

en la condición de salud de las personas, esto es, entre personas sanas y enfermas, para concluir que solamente pueden gobernar quienes gozan de un estado óptimo de salud.

A mayor abundamiento, el denunciante señaló que no se debe permitir a los partidos políticos la utilización de categorías sospechosas en la pauta, como lo es la condición de salud de las personas, ya que este no es un parámetro para definir si una persona será un buen o un mal gobernante.

Así, esencialmente, la postura del actor puede resumirse en que, desde su óptica, el promocional denunciado contiene expresiones que provocan a la ciudadanía a que infiera que si una persona no goza de un buen estado de salud no se encuentra apta para gobernar, lo cual resulta discriminatorio.

2. Por su parte, el denunciado defendió su posición argumentando que el contenido del promocional es un ejercicio legítimo de libertad de expresión, ya que, por una parte, no hace referencia a una persona determinada y, por otra parte, se encuentra en el debate, por lo que los actores políticos deben sujetarse a un examen más riguroso ante la opinión pública.

En ese tenor, el partido denunciado argumentó que el promocional constituía un ejercicio de libertad de expresión en un debate político, un contexto que permite ensanchar sus límites en favor del derecho a la información de la ciudadanía.

Para el estudio de fondo, la Sala Especializada procedió a verificar la existencia de los hechos denunciados, así como a valorar los medios de prueba aportados por las partes y recabados por la autoridad instructora, con la finalidad de analizarlos en su integridad.

El órgano jurisdiccional se apoyó en diversas notas periodísticas para invocar como hecho notorio²⁷ que, desde hace varios años, uno de los candidatos padecía de una enfermedad y tuvo por acreditadas diversas consecuencias en su salud que se desarrollaron por tal motivo.

Así, la Sala Especializada razonó que los hechos antes mencionados forman parte de la opinión generalizada de un determinado círculo

²⁷ Esto, con base en la tesis I.3º.C.35K del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. PÁGINAS WEB O ELECTRÓNICAS. SU CONTENIDO ES UN HECHO NOTORIO Y SUSCEPTIBLE DE SER VALORADO EN UNA DECISIÓN JUDICIAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXVI (noviembre 2013): 1373.

social y que, por tanto, no hay duda ni discusión de la existencia de esos hechos al momento de dictar sentencia. Esto resulta de particular relevancia en virtud de que no se exige una prueba documental o un dictamen médico que corrobore fehacientemente el estado de salud de una persona, cuando es recurrente o evidente que puede tener una afectación en su salud y que ello es del conocimiento público.

Por lo que hace al promocional, tanto en la versión de radio como en la de televisión, el órgano jurisdiccional tuvo por acreditados su existencia y su contenido de conformidad con el acta circunstanciada que realizó la autoridad instructora del portal de pautas del INE.

Por lo anterior, la Sala Especializada tuvo por acreditados los siguientes hechos:

- a) Existió el promocional denunciado.
- b) Fue pautado por el partido denunciado en ejercicio de sus prerrogativas constitucionales y legales.
- c) Fue difundido tanto en radio como en televisión durante tres días.

184

Asimismo, para efectos del órgano jurisdiccional resolutor, se tiene por cierto quiénes fueron los candidatos a la gubernatura de Puebla y que uno de los contendientes había padecido problemas de salud.

Expuesto ello, la Sala Especializada realizó un estudio del marco normativo y jurisprudencial aplicable al caso referido conforme al orden siguiente:

- a) Uso indebido de la pauta.
- b) Derecho fundamental a la no discriminación al trabajo por cuestión de salud.
- c) Libertad de expresión en el debate político.

Sin embargo, es conveniente comenzar el estudio con la exposición de la regulación relativa a los derechos y las obligaciones de los partidos políticos y la libertad de expresión en el debate político-electoral y, posteriormente, continuar con aquella acerca del derecho a la igualdad y no discriminación en relación con el derecho a ejercer un cargo público de elección popular, ya que, de no salvaguardarse este derecho, podría constituir un límite válido a la libertad de expresión de los partidos políticos.

Uso de la pauta en radio
y televisión

Respecto al uso de la pauta, el artículo 41, base III, apartados A y B, de la Constitución establece que los partidos nacionales tendrán derecho a este, de manera permanente, en los medios de comunicación social. En su parte conducente, especifica que el Instituto Nacional Electoral será la única autoridad para la administración del tiempo en radio y televisión que corresponda al Estado destinado al ejercicio del derecho de los institutos políticos nacionales. Asimismo, dispone que, para fines electorales de las entidades federativas, la referida autoridad nacional administrará los tiempos en radio y televisión que correspondan al Estado en las estaciones y los canales de cobertura en la entidad federativa de que se trate.²⁸

En relación con los criterios jurisprudenciales respecto al uso indebido de la pauta, la Sala Superior ha establecido que la propaganda difundida por los partidos, ya sea en radio o televisión, debe sujetarse a los principios, los valores y la ideología política, siempre y cuando se encuentren en los márgenes de la libertad de expresión. En ese sentido, no deben difundir mensajes que vulneren los derechos de terceros, realicen la imputación de algún delito o afecten el orden público, pues se estima que dichos actos infringen las disposiciones constitucionales y, por lo tanto, no forman parte de la finalidad intrínseca de los institutos políticos.

En ese mismo orden de ideas, la Sala Superior, al resolver el expediente SUP-REP-218/2018, consideró que la infracción en comento puede actualizarse en diversos momentos, a saber:

²⁸ En el mismo sentido, el párrafo primero del artículo 159 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales prevé que los partidos tienen derecho al uso de los medios de comunicación de manera permanente, en tanto que el segundo párrafo dispone que tales institutos políticos accederán al radio y la televisión con el tiempo que la Constitución federal les otorga en la forma y en los términos establecidos por la ley en comento.

Finalmente, de conformidad con el párrafo primero del artículo 37 del Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral, los partidos tienen el derecho a determinar libremente el contenido de sus materiales en ejercicio de su libertad de expresión, y no estarán sujetos a censura previa, por lo que solamente se sujetarán a ulteriores responsabilidades. Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral (2014), <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regla/ng6.pdf>.

- 1) Con la puesta a disposición de la autoridad administrativa de los materiales para su difusión.
- 2) Con el alojamiento de los materiales en el portal de pautas del INE.
- 3) Con su difusión en radio o en televisión.

Ello, porque no es necesario que el material se llegue a difundir en radio o televisión, sino que basta con que el partido paute su material para que dicha conducta sea susceptible de vulnerar el modelo de comunicación política.

De este particular, es importante analizar los alcances de la censura previa de frente a materiales que aún no se transmiten en radio y televisión; sin embargo, lo cierto es que desde que se alojan los *spots* en los portales de internet de la autoridad administrativa para su posterior pauta en los medios de comunicación, estos se encuentran al alcance del público en general, ya que dichas plataformas electrónicas son de acceso abierto a la ciudadanía y de quienes ejercen el periodismo; es decir, una vez que se incorporan al portal de internet, los promocionales ya fueron objeto de difusión, desde luego, con la finalidad de que sean transmitidos por radio y televisión en los tiempos que le corresponden a cada partido, pero ya están a disposición del público.

Quizá sea discutible, y con menos elementos de peso que lo justifiquen, cuando se trata de imponer sanciones a los partidos políticos solamente por poner a disposición del INE los materiales que serán objeto de difusión, y cuando estos aún no se han publicado en el portal de internet, porque en ese supuesto todavía no se pone la información al alcance del público; es decir, se trata de una pauta que no se ha difundido por ningún medio.

Ahora bien, cabe precisar que si bien es cierto que existen diversos momentos en los que puede actualizarse el uso indebido de la pauta de conformidad con el precedente citado de la Sala Superior, se estima que, para efectos del análisis del presente caso, ese criterio no fue un elemento determinante en las consideraciones de la Sala Especializada para arribar a la decisión de fondo, ya que, de las pruebas aportadas por la autoridad instructora, se tiene por acreditado que el promocional denunciado sí fue difundido tanto en radio como en televisión.

En efecto, lo ordinario es que se denuncie la difusión en radio y televisión de los promocionales correspondientes a los partidos políticos,

como puede advertirse de numerosos casos resueltos por la Sala Especializada, entre los que destacan las sentencias SRE-PSC-66/2019²⁹ y SRE-PSC-2/2020,³⁰ por mencionar algunos, sin necesidad de traer a colación el referido criterio de la Sala Superior, pues basta con justificar el impacto que el promocional generó en la ciudadanía mediante el reporte de detecciones del Sistema Integral de Verificación y Monitoreo, como aconteció en el caso que ahora se analiza.

Sería diferente que la denuncia versara acerca de un promocional pautado por un partido político sin que aún se haya difundido en radio o televisión. En tal caso, podría resultar relevante invocar el criterio de la Sala Superior, pues la sola puesta a disposición de la autoridad administrativa de los materiales para su posterior difusión —lo cual resulta más discutible—, o bien el solo alojamiento de los materiales en el portal de internet del INE, dificulta que se determine objetivamente el impacto que el *spot* provoca en la ciudadanía y, por lo tanto, en esos casos se requiere de una argumentación reforzada.

Libertad de expresión en el debate político

187

Como se sabe, en su artículo 6 la CPEUM prevé que la manifestación de ideas no es objeto de inquisición judicial o administrativa, a excepción de aquellos casos en los que se ataquen la moral, la vida privada y los derechos de terceros, o bien se provoque algún delito o altere el orden público. Por otra parte, ese precepto constitucional establece el derecho de las personas a recibir información de toda índole y por cualquier medio de expresión.³¹

De esa manera, el ejercicio de la libertad de expresión no puede estar sujeto a censura previa, sino solo a responsabilidades ulteriores y en los casos expresamente previstos por la ley.

²⁹ Resuelta el 4 de octubre de 2019, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0066-2019.pdf>.

³⁰ Resuelta el 10 de julio de 2020, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0002-2020.pdf>.

³¹ Aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta lo establecido en el párrafo 2 del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en el párrafo primero del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, relativos al derecho de todas las personas a la libertad de pensamiento y expresión, el cual comprende la libertad de buscar, recibir y difundir toda clase de información e ideas por cualquier medio.

En ese tenor, la Sala Superior del Tribunal Electoral ha sostenido de forma reiterada que, en los debates políticos, el derecho a la libertad de expresión, así como el derecho a la información, debe ensancharse. Esto se traduce, por ejemplo, en que, durante las etapas de precampañas y campañas electorales, los discursos político-electorales no solo deben protegerse, sino que, además, es necesario interpretar de manera limitada las restricciones que pudieran afectar el pleno ejercicio de esos derechos.

Asimismo, la máxima autoridad en materia electoral ha concluido, al resolver los expedientes SUP-RAP-323/2012³² y SUP-REP-140/2016,³³ entre otros, que el discurso acerca de candidatos a cargos de elección popular goza de una protección especial, al permitirse un mayor margen de tolerancia frente a juicios de valor o apreciaciones subjetivas, incluso si se trata de críticas, siempre y cuando se encuentren vertidas en temas de interés público con el objeto de potenciar el derecho a la información de la ciudadanía.

Por su parte, la Sala Especializada también ha desarrollado una línea jurisprudencial en la materia con la resolución de las sentencias SRE-PSC-35/2019,³⁴ SRE-PSC-40/2019³⁵ y SRE-PSC-43/2019³⁶, por citar algunas. Al respecto, el referido órgano jurisdiccional sostiene que, en los debates políticos, el ejercicio del derecho a la libertad de expresión debe ser más amplio, por lo que los límites a las críticas dirigidas a personas de proyección pública deben ensancharse, pues ellas tienen una mayor exposición a una vigilancia más estricta respecto a sus actividades y manifestaciones que aquellas personas que no ejercen o contienen por cargos públicos.

³² Resuelta el 21 de junio de 2012. Actor: Nueva Alianza. Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2012/RAP/SUP-RAP-00232-2012.htm>.

³³ Resuelta el 6 de julio de 2016. Recurrente: Partido Acción Nacional. Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2016/REP/SUP-REP-00140-2016.htm>.

³⁴ Resuelta el 8 de mayo de 2019, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0035-2019.pdf>.

³⁵ Resuelta el 22 de mayo de 2019, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0040-2019.pdf>.

³⁶ Resuelta el 31 de mayo de 2019, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0043-2019.pdf>.

Las consideraciones y los razonamientos sostenidos tanto por la Sala Superior como por la Sala Especializada se encuentran dirigidos a dotar de contenido y funcionalidad al derecho a la libertad de expresión política, ya que se promueve la libre circulación de ideas, un aspecto que resulta esencial para que la ciudadanía pueda formarse una opinión tan libre y completa como le sea posible y, de esa manera, se proteja, a su vez, el derecho a emitir un voto libre e informado.

Dicha finalidad es coincidente con la interpretación que ha realizado la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto a la dimensión política del derecho a la libertad de expresión. En el criterio sustentado en la tesis 1ª CDXIX/2014 (10a.),³⁷ la SCJN identificó que la importancia de esa vertiente del derecho a la libertad de expresión reside en la libre circulación de ideas para la formación de la ciudadanía y de la democracia representativa, lo cual facilita el debate acerca de los asuntos públicos. En ese sentido, interpreta que tal derecho se encuentra ligado de manera inescindible al pluralismo político como valor esencial de un Estado democrático.

Por otra parte, la Sala Especializada ha tenido como marco de referencia las tesis aisladas emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU PROTECCIÓN ES ESPECIALMENTE INTENSA EN MATERIA POLÍTICA Y ASUNTOS DE INTERÉS PÚBLICO³⁸ y LIBERTAD DE EXPRESIÓN. QUIENES ASPIRAN A UN CARGO PÚBLICO DEBEN CONSIDERARSE COMO PERSONAS PÚBLICAS Y, EN CONSECUENCIA, SOPORTAR UN MAYOR NIVEL DE INTROMISIÓN EN SU VIDA PRIVADA,³⁹ las cuales señalan que las críticas a personas públicas constituyen un discurso protegido, deben tener una protección reforzada y, por lo tanto, dichas personas deberán soportar un mayor grado de intromisión en su vida privada.

La primera tesis aislada antes citada considera que el discurso político tiene una estrecha relación con la dimensión social y con las

³⁷ LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIÓN POLÍTICA DE ESTE DERECHO FUNDAMENTAL, *Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 13, t. I (diciembre 2014): 234.

³⁸ Tesis 1ª. CCXVII/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX (diciembre 2009): 287.

³⁹ Tesis 1ª. CCXXIII/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXII, t. 1 (julio 2013): 562.

funciones institucionales del derecho a la libertad de información y expresión. Esto, porque una opinión pública informada permite a la ciudadanía, por una parte, formarse un juicio crítico de los actores políticos, sus ideas y sus acciones, y, por otra parte, permite ejercer un mayor control ciudadano en las personas que ejercen cargos públicos, pues se promueve su responsabilidad en la gestión de los asuntos públicos y la transparencia de sus actividades. De ahí que se justifique la existencia de un margen más amplio de protección al derecho a la libertad de expresión e información en el debate político o acerca de asuntos de interés público.

Finalmente, debe resaltarse que la Sala Especializada, en la resolución objeto del presente estudio, consideró lo vertido en el *Informe anual 2008* de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos, que, en suma, afirma que las expresiones referentes a personas que ejercen una función pública (incluso acerca de los candidatos a ejercer cargos públicos) deben gozar de un grado especial de protección, ya que dichas personas se han expuesto por su propia voluntad a un escrutinio más exigente y tienen una mayor capacidad para controvertir la información por medio de su poder de convocatoria pública.⁴⁰

No obstante lo anterior, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos⁴¹ ha señalado que la libertad de expresión no es un derecho absoluto y, por tanto, admite reglamentaciones y restricciones, siempre y cuando se encuentren comprendidas en lo dispuesto por los párrafos 2, 3, 4 y 5 del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

A partir de lo expuesto puede razonarse que, en el contexto de los debates políticos, debe protegerse de manera reforzada el derecho a la libertad de expresión y de información, siempre y cuando su ejercicio se encuentre ajustado a los límites señalados por el párrafo primero del artículo 6 de la Constitución, así como el artículo 13 de la Convención Americana, entre los cuales está respetar los derechos de los demás;

⁴⁰ Organización de los Estados Americanos. *Informe anual 2008* (2009), <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anauales/Informe%20Anual%202008%201%20ESP.pdf>.

⁴¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (2017), <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anauales/InformeAnual2016RELE.pdf>.

esto, ya que su ejercicio es la vía idónea para que la ciudadanía pueda emitir libremente su voto, así como vigilar el adecuado ejercicio de la función pública.

Derecho a la igualdad y no discriminación

Una vez delimitada la finalidad del derecho a la libertad de expresión y de información en los debates políticos, es oportuno desarrollar el marco normativo relativo al derecho a la igualdad y no discriminación por razones de salud.

El artículo 1 constitucional, en su párrafo quinto, establece la prohibición de cualquier forma de discriminación que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos de las personas. Cabe mencionar que la norma fundamental prevé un catálogo de motivos por los que se prohíbe discriminar, y entre ellos se encuentra la condición de salud de las personas.

Esto es consonante con diversos ordenamientos jurídicos de carácter internacional, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,⁴² al establecer que todas las personas gozan de iguales derechos, y se encuentra prohibida cualquier forma de discriminación.

Cabe mencionar que, a diferencia de la Constitución, las convenciones referidas no consideran, de manera expresa, la condición de salud de las personas como un motivo que pueda resultar en un acto discriminatorio. No obstante, debe precisarse que la porción normativa esencial es la prohibición de realizar actos discriminatorios, con independencia del motivo que les da origen. En consecuencia, los listados contenidos en los ordenamientos jurídicos, tanto nacionales como internacionales, deben interpretarse de manera abierta y no de forma limitativa o exclusiva, ya que si se conciben de modo restringido, entonces

⁴² "Artículo 2.2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social". Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx>.

funcionaría como barreras para la protección de los derechos humanos, lo cual resultaría contrario a su fin.

Como se abordará más adelante, la resolución del caso analizado se encuentra sujeta a determinar si el contenido del mensaje resultó discriminatorio y si, con motivo de su difusión, se realizó un uso indebido de la pauta. En atención a ello, se estima especialmente relevante definir el concepto de discriminación.

Por tanto, a efectos de comprender qué comportamientos podrían resultar discriminatorios, la Sala Especializada tomó como parámetro la definición prevista en la fracción III del artículo 1 de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, así como la fracción XXXI de su artículo 9, que señala como aquella, entre otras conductas, que difunde información acerca de la condición de salud de una persona sin su consentimiento.

De conformidad con la ley en comento, la discriminación comprende:

Toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades, cuando se base en uno o más de los siguientes motivos: el origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo.⁴³

El Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación ha precisado⁴⁴ que no todo trato diferenciado puede ser considerado como discriminatorio y que, para efectos jurídicos, un trato discriminatorio es una conducta que demuestra distinción, exclusión o restricción a causa de

⁴³ Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación (2018), <https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/ley%20Federal%20para%20Prevenir%20la%20Discriminaci%F3n%281%29.pdf> (consultada el 18 de mayo de 2021).

⁴⁴ Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (2021), http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=84&id_opcion=142&op=142.

una característica propia de una persona determinada, y cuya consecuencia sea anular o impedir el ejercicio de un derecho.

Por su parte, la Sala Superior, al resolver el expediente SUP-REP-198/2018, estableció que todos los actores políticos deben abstenerse de generar propaganda que pueda hacer referencia a algún tipo de discriminación, ya que lo deseable es que el contenido de las referidas publicaciones se encuentre apegado a los valores democráticos.

En ese sentido, la Sala Especializada consideró que los discursos con contenido discriminatorio constituyen un límite válido al ejercicio del derecho a la libertad de expresión, ya que, por una parte, estos no abonan a que la ciudadanía reciba información útil para ejercer su derecho al voto ni fomenta el debate público, y, por otra parte, los referidos discursos niegan o entorpecen el ejercicio de los derechos de terceros.⁴⁵

Por lo tanto, del marco normativo analizado se desprenden las siguientes premisas a considerar para la resolución del caso:

- 1) En el contexto del debate político, el ejercicio a la libertad de expresión debe maximizarse de tal forma que la ciudadanía pueda, a su vez, allegarse de toda la información necesaria para poder ejercer su derecho al voto de manera libre e informada.
- 2) El derecho a la libertad de expresión no es absoluto, sino que, aun en el debate político, este debe ejercerse en los límites que prevé el orden jurídico nacional y los instrumentos normativos internacionales.
- 3) De demostrarse que el promocional denunciado resulta discriminatorio, entonces podría constituir un límite válido a la libertad de expresión y, en consecuencia, se actualizaría el uso indebido de la pauta en radio y televisión.

⁴⁵ Asimismo, el órgano jurisdiccional, cuya sentencia se analiza, tomó en consideración lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y numeral 1 del artículo 6 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los cuales disponen, entre otras cuestiones, que toda persona tiene derecho al trabajo y a su libre elección.

En el mismo tenor que lo dispuesto por los instrumentos normativos internacionales respecto al derecho al trabajo, cabe recordar que la Constitución prevé en su artículo 5 que ninguna persona podrá ser impedida para dedicarse al trabajo que le acomode, siempre y cuando sea lícito.

Análisis del caso concreto

Con base en el marco normativo expuesto y al tomar en cuenta los hechos que quedaron acreditados en torno a la conducta denunciada, la Sala Especializada procedió a analizar el contenido del promocional y vertió las consideraciones jurídicas que se abordan a continuación.

Al respecto, es útil recordar que el propósito del estudio del caso en concreto consiste en determinar si el contenido del promocional, tanto en la versión de radio como en la de televisión, resultó o no discriminatorio y, por tanto, si con su difusión el partido político referido hizo un uso indebido de la pauta en el proceso extraordinario para la elección de gobernador de Puebla.

Para tal efecto, la Sala Especializada realizó un análisis del promocional denunciado y se pronunció respecto a las frases que a continuación se transcriben y que, de acuerdo con lo dicho por el denunciante, son contrarias a derecho:

Primer diálogo:

¿Has escuchado las propuestas de los otros candidatos?

Sí, pero uno está enfermo y no puede gobernar y el otro ya se robó mucho dinero.

Segundo diálogo:

Por cierto, amiga, ¿ya sabes por quién vas a votar?

Hay uno que dicen que está enfermo, ¿no?⁴⁶

Para darle contexto a esas expresiones aisladas, resulta necesario transcribir el promocional denunciado y, posteriormente, se estudiarán sus partes para dilucidar si el contenido resulta discriminatorio en contra de las personas candidatas a un cargo de elección popular que tienen algún problema de salud, como lo señala el partido denunciante.⁴⁷

⁴⁶ SRE-PSC-49/2019, Promovente: Morena, Parte involucrada: Partido Revolucionario Institucional, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0049-2019.pdf> (consultada el 18 de mayo de 2021).

⁴⁷ Para comenzar el estudio del caso en concreto, la Sala Regional Especializada realizó un análisis respecto del promocional, tanto en la versión de radio como en la de televisión, y concluyó, en primer término, que el contenido entre ambas versiones era idéntico. A partir de lo anterior, el órgano jurisdiccional indicó también que, por los elementos que contiene el *spot*, así como la temporalidad en la que fue difundido, este constituye propaganda para el periodo de campaña del proceso electoral extraordinario de Puebla.

Voz masculina 1:
¿Has escuchado las propuestas de los otros candidatos?
Voz masculina 2:
Sí, pero uno está enfermo y no puede gobernar y el otro ya se robó mucho dinero.
Yo voy con Jiménez Merino.
Voz masculina 1:
Sí, él trae fuerza y buenas propuestas.
Voz femenina 1:
Por cierto, amiga, ¿ya sabes por quién vas a votar?
Hay uno que dicen que está enfermo, ¿no?
Voz femenina 2:
Sí, y quien nos conviene es honesto y tiene salud, es Jiménez Merino.
Voz del candidato:
Todas las familias merecen vivir con tranquilidad y seguridad.
Soy Alberto Jiménez Merino y te invito a que votes por este nuevo comienzo para Puebla.
Voz femenina 3:
Este 2 de junio vota por Alberto Jiménez Merino para gobernador.
PRI.⁴⁸

Acto seguido, la Sala Especializada procedió a analizar el primer diálogo denunciado y determinó que contiene frases con elementos discriminatorios en contra del candidato del partido denunciante, en lo particular, y contra personas que padecen alguna enfermedad y que se postulan a un cargo de elección popular, en lo general.

Las consideraciones vertidas por el referido órgano jurisdiccional pueden ser clasificadas en dos tipos:

- 1) Las que se refieren a los derechos de todas las personas; esto es, se realiza una ponderación entre el derecho a la libertad de expresión del partido político denunciado y el derecho de cualquier persona a no ser discriminada para ejercer un cargo público de elección popular por motivo de su estado de salud.

⁴⁸ SRE-PSC-49/2019, Promovente: Morena, Parte involucrada: Partido Revolucionario Institucional, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0049-2019.pdf> (consultada el 18 de mayo de 2021).

- 2) Las que están dirigidas a ponderar el derecho a la libertad de expresión del partido denunciado frente al derecho del candidato del partido denunciante a no ser discriminado por motivo de su estado de salud, en lo individual, durante la contienda electoral para acceder al cargo de gobernador.

En atención a lo anterior, en principio se analizarán las consideraciones vertidas en relación con el derecho de todas las personas a no ser discriminadas para el ejercicio de un cargo público de elección popular por su estado de salud y, posteriormente, se expondrán aquellas relativas al caso particular.

En ese orden de ideas, la Sala Especializada sostuvo que la frase “¿Has escuchado las propuestas de los otros candidatos? Sí, pero uno está enfermo y no puede gobernar” constituye una manifestación expresa del uso de un estereotipo dirigido a dar una imagen negativa de personas con alguna enfermedad, en relación con su capacidad para desempeñar un cargo público de elección popular en caso de resultar electos.

Asimismo, argumentó que el promocional comunica que la posibilidad o imposibilidad de las personas para gobernar se encuentra vinculada al estado de salud que guarden, esto es, que aquellas con alguna enfermedad no tienen la capacidad de gobernar o esta se ve disminuida; asimismo, refirió que el mensaje no distingue el grado o tipo de padecimiento que podría impedir gobernar. Por lo tanto, lo que se comunica a la ciudadanía es, en principio, que cualquiera con alguna condición de salud que no sea óptima se encuentra imposibilitada para ejercer un cargo público de elección popular.

En ese sentido, el órgano jurisdiccional argumentó que el mensaje hace explícito el uso de la condición de salud de las personas, como una categoría sospechosa, para promover en la ciudadanía un trato diferenciado, en sentido negativo, entre aquellas con alguna enfermedad y otras sin enfermedades, en relación con su capacidad para gobernar. Esto, expuso, busca despertar y utilizar prejuicios sociales con motivo de la condición de salud para excluirlas del goce de ciertos derechos, como lo es el acceso al ejercicio de cargos públicos de elección popular. Para finalizar con esa línea argumentativa, la autoridad resolutora estimó que el mensaje sostiene una postura de exclusión hacia aquellas con una condición de salud desfavorable que pretenden competir en un proceso electoral.

Por lo que hace al pronunciamiento de la autoridad jurisdiccional respecto al entonces candidato en lo individual, se estima conveniente tomar en consideración, además de los argumentos antes expuestos, los siguientes.

El contexto en el que fue difundido el promocional denunciado corresponde al proceso electoral extraordinario para la gubernatura de Puebla. En este contendieron únicamente tres candidatos y, a mayor abundamiento, la Sala Especializada se apoyó de diversas notas periodísticas para concluir que solo la condición de salud de uno de ellos es información de dominio público.

Con base en lo anterior, el razonamiento jurisdiccional sostuvo que es indudable que, a pesar de que en el promocional denunciado no se mencionó de manera expresa el nombre de un candidato, fue posible deducir que la intención de tal comunicación era restarle adeptos a dicha persona apelando a la sana crítica y reglas de la lógica, de acuerdo con la tesis I.3o.C.714.⁴⁹

Lo anterior, además, fue demostrado mediante la formulación del siguiente silogismo: se utiliza la afirmación del promocional, relativa a que los candidatos enfermos no pueden gobernar, como premisa mayor; después, se refiere como premisa menor que un candidato está enfermo, de conformidad con la información con la que se cuenta; finalmente, la conclusión a la que se arriba es que, por tanto, no puede gobernar.

A partir de ello, la Sala Especializada sostuvo que con el mensaje del promocional se pretendía generar un rechazo al entonces candidato a partir de su estado de salud y sin que existiera una justificación para ello. Esto, porque, como ya se mencionó, el mensaje analizado hace depender la capacidad de una persona para gobernar de su estado de salud y de ninguna manera se encuentra relacionado con su capacidad para desempeñar el cargo de gobernador en caso de resultar electo.

No obstante lo anterior, la autoridad jurisdiccional aclaró que en la propaganda política o electoral no se encuentra prohibido hacer

⁴⁹ REGLAS DE LA LÓGICA Y LA EXPERIENCIA. LA FALTA DE DEFINICIÓN LEGAL PARA EFECTO DE LA VALORACIÓN DE PRUEBAS EN LA DECISIÓN JUDICIAL, NO INFRINGE LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA CONTENIDA EN LOS ARTÍCULOS 14 Y 16 CONSTITUCIONALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXIX (enero 2009): 2823.

referencias a la salud de sus competidores, siempre y cuando no se condicione el acceso a un cargo de elección popular por ese motivo.

En razón de ello, la autoridad resolutora determinó no solamente la utilización de una categoría sospechosa para comunicar un rechazo a las personas que sufren de alguna enfermedad, sino que también concluyó que las expresiones analizadas fueron discriminatorias en contra de un candidato en específico, lo que vulneró su derecho a la igualdad y no discriminación.

Finalmente, la Sala Especializada justificó sus conclusiones razonando que

- 1) El promocional contenía expresiones en contra de personas con alguna condición desfavorable de salud y que se apelaba a esa circunstancia para concluir que dichas personas no son aptas para gobernar.
- 2) El mensaje del promocional no abona al derecho de información de la ciudadanía, pues no aporta información necesaria para que las personas puedan razonar su voto.
- 3) En consecuencia, el mensaje resultaba discriminatorio.
- 4) Se afectó, de manera particular, el derecho a no ser discriminado por condición de salud de uno de los contendientes.

Por tal motivo, se concluyó que la primera frase no se encuentra protegida por el derecho a la libertad de expresión y, por tanto, se actualiza la infracción consistente en el uso indebido de la pauta por parte del partido político denunciado.

Acerca de este particular, es importante reflexionar si, al analizar la posición específica de un candidato en relación con las afirmaciones genéricas del promocional, con la inferencia realizada en la sentencia de que se alude a uno de los contendientes dado que su estado de salud era del dominio público, la Sala Especializada debió estudiar una vertiente adicional, consistente en los alcances y los límites del derecho a la intimidad respecto a la información de la condición de salud de un aspirante a un cargo de elección popular, y hasta dónde se puede difundir cierta información (sobre todo si los padecimientos no resultan de relevancia para ejercicio del cargo), con independencia de que se actualice un trato discriminatorio, como lo prevé la resolución objeto de análisis.

Perspectivas jurídicas de la decisión judicial

Ahora bien, una vez expuestas las consideraciones de la Sala Especializada respecto a este primer diálogo, es oportuno exponer brevemente la trascendencia de la decisión judicial desde diferentes perspectivas jurídicas.

Como ya se mencionó, el órgano jurisdiccional resolutor analizó el caso exclusivamente desde el punto de vista de los derechos a la libertad de expresión e información, así como a la igualdad y no discriminación. Sin embargo, el estudio puede extenderse al modelo de comunicación política, a raíz de la reforma en materia político-electoral de 2007-2008 y al análisis de los partidos como personas jurídicas de interés general y sus fines sociales, así como al derecho a la intimidad acerca de la información del estado de salud de una persona.

Puede decirse que la decisión judicial reflejada en la sentencia consistió en encontrar un equilibrio entre el derecho a la libertad de expresión de los partidos y el derecho a la información de la ciudadanía, y salvaguardó también el derecho a la igualdad y no discriminación de todas las personas. Esto se estima así porque, como lo refirió la Sala Especializada en sus consideraciones, las manifestaciones relativas a la salud de quienes contienden a cargos de elección popular no se encuentran prohibidas de manera absoluta en materia político-electoral, menos aún en la etapa de campañas de un proceso comicial.

Así, el órgano jurisdiccional una vez que advirtió la utilización de una categoría sospechosa, como el estado de salud de una persona, valoró si estas expresiones eran útiles para la ciudadanía, a efectos de que pudieran abonar a la información que poseen acerca de los candidatos en un proceso electoral; es decir, si con el mensaje que se transmite se potencia el derecho a la información de la ciudadanía que, materialmente, votará por uno de los contendientes.

Lo anterior permite deducir que, de forma hipotética, podría darse el caso de que un partido político pauté válidamente un promocional que comunique a la ciudadanía respecto a un problema de salud relacionado con algún contendiente y la relación o los efectos que esto tiene con el ejercicio del cargo de elección popular. En dicho supuesto, el mensaje tendría que explicar el motivo por el que el emisor considera que ese particular problema de salud podría afectar la capacidad de

la persona candidata para ejercer el cargo por el que contiene, en caso de resultar electa.

De difundirse un promocional con esas características, se estima que la autoridad jurisdiccional, mediante el desarrollo de un nuevo estudio de las expresiones contenidas y al considerar el mismo marco normativo, podría arribar a una conclusión diversa, pues, como ya se mencionó, el órgano jurisdiccional reconoce que la alusión al estado de salud de las personas no constituye un discurso prohibido. Lo que sí lo está, desde la perspectiva de la sentencia, es el uso de estereotipos y afirmar, de manera general, que alguien que sufra cualquier enfermedad se encuentra impedido para gobernar.

Sin embargo, siempre es discutible si se debe difundir cualquier enfermedad y si dicha difusión afecta, además del derecho a no ser discriminado, el derecho a la intimidad y a los datos inherentes de una persona que decide participar en los asuntos públicos, una vertiente que no ha sido estudiada en la sentencia objeto de análisis.

Por otra parte, el órgano jurisdiccional arribó a una conclusión diversa cuando analizó la segunda frase denunciada contenida en el segundo diálogo del *spot*, en el que se expresa lo siguiente: “Por cierto, amiga, ¿ya sabes por quién vas a votar? Hay uno que dicen que está enfermo, ¿no? Sí, y quien nos conviene es honesto y tiene salud, es...”.

Al respecto, la Sala Especializada resolvió que, a diferencia de la primera frase anteriormente analizada, las expresiones contenidas en este diálogo no son contrarias a la normativa electoral. Las consideraciones que justifican esa decisión esencialmente son las siguientes.

En principio, el órgano de resolución consideró que las expresiones analizadas no condicionan el acceso de un cargo público de elección popular al estado de salud que pudieran guardar las personas.

Por lo tanto, la Sala Especializada estimó que puede advertirse que esas frases no proponen un vínculo de dependencia entre la condición de la salud de una persona y el ejercicio a un cargo público de elección popular; es decir, que la referencia a que un candidato se encuentra enfermo no se encuentra seguida de una consecuencia negativa relacionada con el ejercicio del cargo por el que se compete.

Asimismo, observó que el segundo diálogo no contiene expresiones ofensivas o que puedan promover estereotipos en perjuicio de personas con alguna enfermedad y tampoco se encuentra dirigido a menoscabar,

limitar o excluir a estas del ejercicio de su derecho a ejercer un cargo público de representación popular.

Sin embargo, desde nuestra perspectiva, es importante analizar también el contexto del promocional y la secuencia de diálogos de manera integral, en la cual se asocia a una persona con padecimientos de salud y que pretende acceder a un cargo de elección popular, así como su comparación con otra aparentemente sana.

Por otra parte, el órgano jurisdiccional también se pronunció respecto a la solicitud que hizo el denunciante de dar vista al Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. En virtud de que se determinó la actualización de la infracción consistente en el uso indebido de la pauta con motivo de la difusión de un promocional con contenido discriminatorio, la Sala Especializada ordenó dar vista al Conapred con copia de las constancias que obran en el expediente, así como de la sentencia, para que en el ámbito de sus atribuciones procediera conforme a derecho.

Acto seguido, procedió a imponer una sanción económica, al considerar que

- 1) Las normas vulneradas tienen como finalidad evitar la difusión de propaganda con mensajes discriminatorios.
- 2) La conducta infractora consistió en la difusión del promocional denunciado en radio y televisión.
- 3) Su difusión ocurrió del 26 al 29 de mayo, es decir, durante el periodo de campaña del proceso electoral extraordinario para la gubernatura de Puebla.
- 4) Se trató de una sola conducta por parte del partido político denunciado.
- 5) La conducta solamente tuvo impacto en Puebla.
- 6) No se acreditó que se haya obtenido algún lucro o beneficio con la difusión del referido promocional.
- 7) No se acreditó que existiera reincidencia.

Medidas de reparación

La Sala Especializada determinó que, en virtud de que la conducta del partido político vulneró el derecho a la no discriminación con motivo del estado de salud de las personas, en específico de un candidato,

lo procedente era dictar las medidas que fueran necesarias para evitar que se vuelvan a realizar conductas similares.

Lo anterior encuentra fundamento en lo dispuesto por el artículo 1 de la CPEUM, relativo a la obligación del Estado para reparar las violaciones a los derechos humanos, así como en el criterio sustentado por la Sala Superior en la tesis VI/2019,⁵⁰ mediante la cual la máxima autoridad electoral se ha pronunciado acerca de que las autoridades judiciales que resuelvan procedimientos administrativos sancionadores pueden dictar medidas de reparación, aun cuando estas no se encuentren previstas por las leyes en la materia, siempre y cuando se actualice una infracción a la normativa electoral y esté relacionada con la vulneración de derechos político-electorales.

Así, a partir del listado al que se refiere la tesis VII/2019 de Sala Superior,⁵¹ la Sala Especializada determinó que, en el caso particular, las medidas necesarias para lograr una reparación integral del daño ocasionado son aquellas dirigidas a la restitución de los derechos y garantizar la no repetición de los hechos.

Por lo tanto, se ordenó al partido sancionado a

- 1) No volver a solicitar la difusión del mismo *spot* en radio o televisión.
- 2) No integrar la porción que se estimó discriminatoria en otros promocionales.
- 3) Cesar la difusión del promocional o eliminar la parte discriminatoria en caso de que este se encuentre alojado en alguna de sus páginas de internet o en sus redes sociales, incluyendo la cuenta de su entonces candidato a la gubernatura.
- 4) Notificar la resolución a sus representaciones estatales ante los organismos públicos locales electorales, a fin de evitar la difusión de propaganda que utilice categorías sospechosas para discriminar a las personas.

⁵⁰ MEDIDAS DE REPARACIÓN INTEGRAL. LA AUTORIDAD RESOLUTORA PUEDE DICTARLAS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 23, año 12 (2019): 36.

⁵¹ MEDIDAS DE REPARACIÓN INTEGRAL. LAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN DEBEN GARANTIZARLAS EN LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN, *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 23, año 12 (2019): 37.

- 5) Publicar el contenido íntegro de la sentencia en su página de internet y en sus cuentas de redes sociales por un periodo no menor a 30 días naturales.
- 6) Notificar a la Sala Regional Especializada los términos en que dio cumplimiento a estas medidas.

Asimismo, vinculó al Instituto Nacional Electoral para que dicha autoridad ordene el cese de la difusión del promocional de mérito, en caso de que este se siga difundiendo en su portal de pautas.

Para sustentar las medidas impuestas, el órgano jurisdiccional sostuvo que estas se consideraban idóneas al tener por objeto revertir el daño que se pudiera haber causado al candidato, así como a cualquier persona que se encontrara en una posición similar, y, a su vez, evitar que esa conducta se repita en el futuro.⁵²

Con ello, se determinaron medidas de reparación relativas a conductas que traspasan los límites a la libertad de expresión, lo que cumple con el fin de evitar, prevenir y erradicar cualquier acto dirigido a menoscabar el derecho a la igualdad y no discriminación de las personas; en todo caso, dichas medidas deben resultar proporcionales y estar debidamente justificadas.

Las medidas impuestas por la Sala Especializada pueden agruparse en dos tipos en atención a su efecto: el primero consiste en remover de todo medio de difusión el promocional (radio, televisión, páginas de internet y redes sociales), o bien prescindir de la frase que fue advertida como ilegal; el segundo consiste en la difusión de la sentencia que se analiza.

Así, el primer grupo mencionado tiene por objeto detener la difusión, en cualquier medio, de un material declarado ilícito con la finalidad de hacer cesar el acto que se sometió a la jurisdicción de la autoridad en materia electoral. Cabe mencionar que si bien la denuncia versó acerca de la difusión del promocional en radio y televisión, lo cierto es que una vez que la autoridad jurisdiccional advirtió la ilegalidad de este

⁵² La autoridad jurisdiccional razonó que la adopción de tales medidas se ajusta a los parámetros de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, por lo que no se realiza una restricción injustificada o desproporcionada al derecho a la libertad de expresión del partido político denunciado, sino que cumplen con encontrar un equilibrio entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho a la igualdad y no discriminación.

desplegó las acciones necesarias para prevenir y detener su difusión en los distintos medios.

Por su parte, el segundo grupo de acciones pretende dotar de mayor eficacia a la sentencia que ahora se analiza. Al respecto, debe decirse que si bien las sentencias son públicas, la Sala Especializada dirige sus esfuerzos a tener certeza de que el partido político, tanto en el ámbito federal como en el local, conozca las razones por las que se determinó que el promocional denunciado es ilegal, con la finalidad de que se evite su reincidencia.

Las medidas de reparación integral se ajustan a esa nueva visión de una tutela judicial completa y efectiva, como lo prevé la tesis VII/2019.⁵³ Esto, ya que la multa impuesta al partido político responsable, por sí misma, no redundaría en la restitución de los derechos de las personas afectadas por la conducta, sino que, para lograrlo, se necesitan de medidas adicionales que atiendan las circunstancias específicas de la comisión de los hechos, así como los derechos afectados, como acontece en la sentencia que se analiza.

Alcance de la sentencia y precedentes jurisdiccionales sobre igualdad y no discriminación

Por lo que hace a la función jurisdiccional de la Sala Especializada, puede afirmarse que esta sentencia es la primera en su tipo que resuelve un caso relativo a la defensa del derecho a la igualdad y no discriminación de las personas con motivo de su estado de salud y, por lo tanto, tiene un enorme valor como precedente judicial, ya que las consideraciones ahí vertidas son un nuevo referente para la resolución de futuras controversias en la materia que se sometan a su conocimiento.

A lo largo de sus poco más de seis años desde su creación, este órgano jurisdiccional ha resuelto múltiples controversias en las que se enfrentan el derecho a la libertad de expresión de los partidos y el

⁵³ MEDIDAS DE REPARACIÓN INTEGRAL. LAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN DEBEN GARANTIZARLAS EN LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN, *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 23, año 12 (2019): 37.

derecho a la igualdad y no discriminación de actores políticos, o bien de terceras personas. Sin embargo, antes de exponer algunos de los ejemplos más relevantes, cabe precisar que, a efectos del presente análisis, se tomarán en cuenta aquellos en los que la conducta denunciada se haya materializado por medio del radio o la televisión.

El primer caso en el que la Sala Especializada se pronunció respecto al derecho a la igualdad y no discriminación corresponde a la sentencia dictada en el expediente SRE-PSC-27/2016.⁵⁴ En dicho asunto se denunció el uso indebido de la pauta derivado del posible incumplimiento del acuerdo INE/ACRT/34/2015 emitido por el Comité de Radio y Televisión del INE. En este se estableció que todos los materiales pautados deben estar subtítulos para garantizar que las personas con discapacidad auditiva pudieran ejercer plenamente su derecho a la información en igualdad de condiciones como aquellas que no tienen esta condición. Esto implica, desde luego, que, para garantizar el mismo derecho a las personas con discapacidad visual, se debe escuchar un elemento auditivo que permita identificar el contenido del *spot*.

En este caso, la Sala Especializada determinó la actualización de la infracción consistente en el uso indebido de la pauta con motivo de la vulneración a los derechos de las personas con alguna discapacidad. Esto lo consideró así porque, para que se pudiera estimar satisfecha la obligación del partido que pautó el promocional denunciado en relación con el acuerdo de mérito, se tenían que incluir subtítulos coincidentes y congruentes con el audio (voz en *off*).

A partir del estudio del expediente y del marco normativo aplicable,⁵⁵ la Sala Especializada concluyó que el promocional denunciado fue pautado por un partido político y que los partidos son garantes del orden jurídico mexicano; por lo tanto, estos deben privilegiar el modelo

⁵⁴ Confirmado por la Sala Superior en la sentencia SUP-REP-51/2016, Actor: Partido Revolucionario Institucional, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

⁵⁵ Para resolver este asunto, la Sala Regional Especializada tomó en consideración lo dispuesto en el artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el modelo de comunicación política; el artículo 1 de la referida legislación respecto a la obligación de realizar una interpretación propersona; así como las normas en materia de derechos humanos a las que se refieren los artículos 1, 6 y 35 de la carta magna, y 5, 9, 21 y 29 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de la Organización de las Naciones Unidas.

social y de derechos humanos que rige la discapacidad, a fin de lograr la inclusión y la participación efectiva de este sector de la población en todos los asuntos públicos del país. Así, se determinó, de manera novedosa, que todos los promocionales de los partidos políticos tenían que incluir elementos que permitieran a las personas con alguna discapacidad obtener la información (como es el caso de los subtítulos), con el objeto de que estuvieran en aptitud de discernir acerca del sentido de su voto de manera libre e informada.

La sentencia modificó, de manera incluyente y con una perspectiva de igualdad, la comunicación política de los partidos políticos, ya que a partir de esta resolución se han incluido elementos auditivos y visuales en la propaganda política para privilegiar el acceso a la información de las personas con alguna discapacidad.

Con posterioridad, la Sala Especializada resolvió un caso similar en la sentencia SRE-PSC-45/2018.⁵⁶ En esta, al analizar uno de los promocionales denunciados, la autoridad jurisdiccional advirtió que este únicamente mostraba imágenes con texto y el único elemento auditivo presente era un fondo musical.

Por ello, el órgano jurisdiccional razonó que el referido promocional no contenía elementos auditivos que replicaran el texto que se mostraba en el promocional, una cuestión que impide que las personas con discapacidad visual se alleguen de la información que se pretende transmitir, lo cual les vulneraba, entre otros derechos, el relativo a la igualdad y no discriminación.

Asimismo, estimó que el Estado se encuentra obligado a promover la inclusión de este sector de la población a la participación política, con el objeto de maximizar sus derechos políticos mediante el acceso a la información por cualquier tecnología y medio de comunicación, incluida la televisión.

En consecuencia, la Sala Especializada determinó que lo procedente era vincular a todos los partidos políticos y a los candidatos independientes, por medio del INE, para que realizaran los ajustes razonables que fueran necesarios en la confección de sus mensajes difundidos en televisión que no contengan un audio que transmita el mensaje políti-

56 Denunciante: Partido Acción Nacional, Denunciados: coalición “Por un Veracruz mejor” y otros, <http://contenido.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0045-2018.pdf> (consultada el 18 de mayo de 2021).

co, así como la identificación sonora del emisor, para lograr una mayor inclusión de la población con alguna discapacidad visual, con el fin de dotar de la máxima eficacia posible a sus derechos político-electorales.

Otro caso relevante en materia de igualdad y no discriminación fue el resuelto por el órgano jurisdiccional en la sentencia SRE-PSC-68/2017.⁵⁷ En ese caso, desde la perspectiva del partido político denunciante, el *spot* promovía violencia en razón de género, lo cual constituye un uso indebido de la pauta.

En el promocional denunciado se escenificó una plática entre dos mujeres, en la que una de ellas aparece con el rostro golpeado, y en el promocional del partido político denunciado se equipararon los golpes al “maltrato” que, a juicio de un partido, ha recibido la ciudadanía del partido gobernante. Asimismo, la mujer que aparece golpeada afirma que le da miedo “dejarlo”.

De lo anterior, la Sala Especializada estimó que en el promocional denunciado se utilizó una analogía en la que la ciudadanía se encontraba representada por las mujeres golpeadas, con la finalidad que ellas pudieran asimilar ese supuesto “maltrato” que han sufrido. Al respecto, el órgano jurisdiccional concluyó que los partidos políticos, en su calidad de entidades de interés público, deben utilizar su pauta de manera consciente y responsable, ya que tienen el deber de contribuir a revertir y transformar las relaciones tradicionales de dominación entre hombres y mujeres. Lo anterior, con el fin de garantizar el cumplimiento de los principios de igualdad y no discriminación, y los elementos fundamentales de un Estado democrático.⁵⁸

De los precedentes analizados puede advertirse con claridad que esta autoridad en materia electoral ha desarrollado una amplia juris-

57 Procedimiento oficioso iniciado por la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos del Instituto Nacional Electoral, Denunciado: Televisión por Cable Toniná, S. A. de C. V., <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0068-2018.pdf> (consultada el 18 de mayo de 2021).

58 Para resolver este caso, la Sala Regional Especializada invocó lo dispuesto por los artículos 1 y 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativos al derecho a la igualdad y no discriminación por razón de género, así como la igualdad legal entre mujeres y hombres; también invocó lo dispuesto por la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres y la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia. Finalmente, citó la Convención Americana contra la Discriminación y Tolerancia, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

prudencia respecto a criterios relativos a la libertad de expresión y sus límites en relación con el derecho a la igualdad y no discriminación.

No obstante lo anterior, como ya se adelantó, el caso objeto del presente estudio es el primero en el que la Sala Especializada se pronunció respecto a un promocional pautado por un partido para ser difundido en radio y televisión, cuyo contenido resulta discriminatorio en contra de las personas que pretenden ejercer un cargo de elección popular y que tienen algún problema de salud. Por sus particularidades, esta resolución establece un límite adicional a la libertad de expresión de los partidos en el contexto del debate político.

Como en los precedentes analizados, en la sentencia se realiza un estudio completo acerca del derecho a la libertad de expresión de los partidos en relación con el derecho de la ciudadanía a recibir información útil en el contexto político que le permita ejercer a plenitud sus derechos en la materia, como votar de manera libre, informada y razonada.

De ahí que la sola referencia al estado de salud de una persona para excluirla del goce de sus derechos político-electorales, como el ser votado para un cargo de elección popular, sobrepasa los límites del derecho a la libertad de expresión de los partidos, pues se difunde información en perjuicio de un grupo vulnerable, sin que esta sea de relevancia para quien recibe la información o encuentre un vínculo razonable entre la enfermedad y la imposibilidad de ejercer el cargo público, que en todo caso sería discutible de frente al principio de no discriminación.

Por esas razones, se considera que la presente sentencia constituye un precedente de relevancia, pues delinea los criterios que la Sala Especializada tomará en cuenta para la resolución de futuras controversias en materia de libertad de expresión y no discriminación.

En síntesis, si se toman las particularidades del presente caso como referencia, se pueden abstraer los siguientes elementos que motivaron la decisión de la Sala Especializada:

- 1) El mensaje discriminatorio fue pautado por un partido político.
- 2) Los medios de difusión fueron el radio y la televisión en uso de los tiempos de Estado.
- 3) Se hizo referencia al estado de salud de una persona para excluirla de su derecho a ser votado.
- 4) La información difundida no abonó al derecho a la información de la ciudadanía para ejercer un voto razonado.

En otras palabras, la ilicitud del hecho reside, esencialmente, en el mensaje y su finalidad, no así en el sujeto activo o en el medio utilizado para su difusión. En este caso, la calidad del sujeto denunciado y el medio utilizado para cometer la infracción constituyen elementos que solo resultan determinantes para la individualización de la sanción.

Así, puede razonarse que la resolución de este caso se traduce en un precedente relevante para el estudio de futuras quejas relacionadas con la libertad de expresión y el derecho a la igualdad y no discriminación, como aquellas cuyo medio comisivo pudiera ser mediante las redes sociales u otro medio de comunicación.

Conclusión

De conformidad con las consideraciones vertidas en el presente estudio, la sentencia analizada constituye una referencia en el derecho electoral mexicano, por establecer un claro límite al derecho a la libertad de expresión de frente a la no discriminación por la condición de salud de una persona.

Si bien en un Estado democrático de derecho debe privilegiarse al máximo el debate político y la libre circulación de ideas y de la información, lo cierto es que el derecho a la libertad de expresión, como todo derecho, permite a su titular disponer de este, siempre que su ejercicio se encuentre en los límites previstos por la norma constitucional, sobre todo cuando se transgreden los principios de igualdad y no discriminación.

Así, la difusión de mensajes con contenido discriminatorio, o que fomenten los estereotipos de discriminación o de repudio social acerca de un grupo en condiciones de vulnerabilidad, se ubica fuera de la protección del derecho a la libertad de expresión política de cualquier persona, en tanto que la finalidad de estos no es otra más que lograr excluir a un sector de la población del disfrute de otros derechos, en este caso, el de ejercer a ser votado a un cargo público de elección popular.

Por cuanto hace a los partidos políticos, su naturaleza jurídica les impone un especial deber de cuidado con la ciudadanía respecto a los mensajes que difunden; se trata de un hecho que debe ser reforzado cuando el medio utilizado para difundirlos es el radio o la televisión, en uso de sus prerrogativas constitucionales, ya que para tales efectos se utilizan

los tiempos que el Estado dispone en esos medios masivos de comunicación social.

Esto, ya que el tiempo del Estado que se concede a los partidos para comunicar sus ideas políticas debe ser utilizado para observar las obligaciones y los límites constitucionales del modelo de comunicación política, sobre todo porque los recursos gubernamentales no pueden ocuparse para cometer actos de discriminación y, mucho menos, para tratar de excluir de sus derechos político-electorales a un sector de la población.

Por lo tanto, la trascendencia de la sentencia analizada puede resumirse en que constituye un precedente más en el esfuerzo de lograr un equilibrio entre el ejercicio del derecho a la libertad de expresión política y los principios de igualdad y no discriminación.

Justicia electoral digital

Felipe Alfredo Fuentes Barrera



SUMARIO: Resumen; Introducción; Desarrollo,
Conclusiones.

*Our processes
don't need to be as old
as our principles.¹*
Susan Acland-Hood

Resumen

Las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) generan una valiosa oportunidad para que los tribunales acerquen la impartición de justicia a la ciudadanía. Las y los juzgadores deben entender las tecnologías como medios que permiten proteger mejor los derechos humanos. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) ha tomado determinaciones para maximizar el ejercicio del derecho de acceso a la jurisdicción, pues los tribunales deben estar a la altura de las exigencias de la sociedad. Por ello, los obstáculos al uso de las TIC no pueden estar en el sistema judicial.

213

¹ Palabras de Acland-Hood, *Chief executive* de Her Majesty's Courts & Tribunals Service, en el discurso de bienvenida al Primer Foro Internacional sobre Cortes en Línea. La traducción al español es como sigue: "Nuestros procesos no necesitan ser tan antiguos como nuestros principios".

Introducción

Actualmente, hay más personas en el mundo que tienen acceso al internet que a la justicia; así lo refiere Richard Susskind² en su libro *Online courts and the future of justice*.³ Según la información obtenida por el autor,⁴ solo 46 % de la población mundial está protegido por la ley, en tanto que más de 50 % es usuario activo de internet.

De acuerdo con el Instituto Federal de Telecomunicaciones, en México 70.1 % de la población es usuaria de internet; de esta 51.6 % corresponde a mujeres y 48.4 %, a hombres. En el país, 56.4 % de los hogares dispone de ese servicio. Por lo que hace a la distribución, de esa última cifra 76.6 % se ubica en zonas urbanas, y 47.7 %, en zonas rurales. Además, 15,800,000 hogares cuentan con computadoras.

Asimismo, 91.5 % de los usuarios utiliza internet para entretenimiento; 90.7 %, para obtener información, y 90.6 %, para comunicarse. En relación con el medio de conexión, 95.3 % lo hace con un teléfono inteligente; 33.2 %, con una computadora portátil, y 28.9 %, con una computadora de escritorio. Finalmente, 75.1 % de la población cuenta con telefonía móvil, y 94.7 % de esos dispositivos tiene conexión a internet.⁵

De conformidad con los censos nacionales de impartición de justicia federal y estatal de 2019, realizados por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía,⁶ en 2018 el Poder Judicial de la Federación (PJF) atendió 2,425,715 trámites y servicios en línea, lo que implica 1,935 por cada 100,000 habitantes.

² Richard Susskind es autor, orador y asesor independiente de grandes firmas de abogados y de diversos gobiernos. Su mayor área de conocimiento es el futuro de la abogacía y, en particular, la forma en la que las tecnologías de la información y la comunicación, así como el internet, están cambiando la profesión de los abogados. Para saber más del autor, véase Richard Susskind (2021), <https://susskind.com/> (consultada el 5 de mayo de 2021).

³ Richard Susskind, “More people in the world now have access to the internet than access to justice”, en *Online courts and the future of justice* (Oxford: Oxford, 2019), 27.

⁴ De acuerdo con los datos proporcionados por la Organisation for Economic Co-operation and Development y el portal Miniwatts Marketing Group, Internet World Stats (2021), <https://www.internetworldstats.com/stats4.htm> (consultada el 5 de mayo de 2021).

⁵ Instituto Federal de Telecomunicaciones, “Infografías” (2021), <http://www.ift.org.mx/comunicacion-y-medios/informate/infografias#body> (consultada el 5 de mayo de 2021).

⁶ Instituto Nacional de Estadística y Geografía, “Censo Nacional de Impartición de Justicia Federal 2019”, <https://www.inegi.org.mx/programas/cnijf/2019/default.html#Documentacion> (consultada el 5 de mayo de 2021).

En el ámbito estatal, en 2018 los poderes judiciales de las entidades federativas atendieron 31,003,807 trámites y servicios electrónicos.

Los trámites y servicios electrónicos que más destacan en el ámbito federal son las promociones (21.1 %), las comunicaciones oficiales (7.8 %) y las notificaciones (5.7 %), en tanto que, en lo local, sobresalen el registro de usuario o la consulta de expedientes (35.6 %), y la suscripción, venta o consulta al boletín judicial (29.8 %).

Esos datos demuestran la relevancia de internet y de las tecnologías de la información y la comunicación en nuestro país y generan —desde mi punto de vista— una valiosa oportunidad para que los tribunales acerquemos la impartición de justicia a la ciudadanía.

En el Código Iberoamericano de Ética Judicial se considera una aspiración a que las y los jueces estemos a la altura de las necesidades de nuestra sociedad. En la era digital que actualmente vivimos, las y los juzgadores tenemos la obligación ética de mantener una actitud abierta hacia las nuevas herramientas que permitan, de mejor manera, maximizar el ejercicio de los derechos humanos.

Eso va de la mano con lo establecido en el artículo 1, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), en el sentido de que todas las autoridades, en el ámbito de nuestras competencias, tenemos la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y, en específico, de progresividad, de lo que hablaré con más detenimiento posteriormente.

Desde luego, los derechos políticos se encuentran contemplados en esa obligación constitucional, pues basta recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), al resolver el caso *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*, señaló que estos son derechos humanos de importancia fundamental, toda vez que propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político.

La Corte IDH también determinó que el ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos.⁷

⁷ Caso *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 6 de agosto de 2008, Serie C No. 184.

La encomienda de protegerlos está a cargo del TEPJF, órgano jurisdiccional que, en palabras de José de Jesús Orozco, los “ha protegido y expandido [...], rechazando posiciones reduccionistas [...] y, en su lugar, favoreciendo interpretaciones de las normas que potencien el alcance y disfrute de tales derechos”.⁸

Esa protección se logra si el acceso a la justicia electoral es efectivo. De nada serviría contar con un sistema de medios de impugnación y un Tribunal Electoral que deba resolverlos si este cierra la puerta a los titulares de esos derechos políticos; la abre, pero con limitaciones que no tengan sustento en criterios razonables, o bien se niega a utilizar mecanismos que podrían incrementar la apertura de esa puerta.

Actualmente, en esta era digital la protección de los derechos políticos puede realizarse también mediante el aprovechamiento de las tecnologías de la información y la comunicación.

Las y los juzgadores debemos entender las TIC como medios que permiten proteger mejor los derechos humanos; emitir resoluciones de manera pronta, completa e imparcial,⁹ y administrar de forma eficiente, eficaz, transparente y honrada los recursos económicos con que se disponen.¹⁰

Además, debe tenerse en cuenta que los tribunales, como parte del Estado, comparten la obligación, en el ámbito de su competencia, de integrar a la población en la sociedad de la información y el conocimiento, en términos de lo dispuesto en el artículo 6, párrafos tercero y cuarto, apartado B, fracción I, de la CPEUM.

Lo anterior, aunado a que, desde 2016, la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoce la naturaleza mundial y abierta de internet como fuerza impulsora de la aceleración de los progresos y resalta la importancia de que se aplique un enfoque basado en los derechos humanos para facilitar y ampliar el acceso a ese servicio; por tanto, solicita a todos los estados que hagan lo posible por cerrar las múltiples formas de la brecha digital.¹¹

⁸ J. Jesús Orozco Henríquez, *Justicia constitucional electoral y garantismo jurídico* (Porrúa, 2006), 76.

⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 17, párrafo segundo.

¹⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 134, párrafo primero.

¹¹ Resolución A/HRC/32/L.20, Promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en internet (2016), https://ap.ohchr.org/documents/S/HRC/d_res_dec/A_HRC_32_L20.pdf (consultada el 5 de mayo de 2021), 3.

En ese sentido, como juzgadoras y juzgadores, es importante cuidar la actitud que tomamos frente a los derechos políticos, el acceso a la justicia, el deber de integrar a la población en la sociedad de la información y el conocimiento, así como al deber de cerrar la brecha digital. Ello requiere que asumamos una actitud justa, en palabras de John Rawls,¹² y que lo hagamos, en consecuencia, por medio de nuestras decisiones o actuaciones.

Considero que quienes tenemos el deber de proteger los derechos humanos, al retomar lo establecido en el Código Iberoamericano de Ética Judicial, además de cumplir con nuestras obligaciones específicas en lo individual, debemos asumir un compromiso activo para el buen funcionamiento de todo el sistema judicial, como una característica de las y los jueces institucionalmente responsables.¹³

Con base en las anteriores premisas, la mayoría del Pleno de la Sala Superior del TEPJF ha tomado decisiones que consideran a las TIC como herramientas que sirven para remover obstáculos que limitan el ejercicio del derecho de acceso a la jurisdicción.

En ese sentido, la decisión de mayor trascendencia que ha tomado la Sala Superior respecto al uso de las nuevas tecnologías de información y comunicación como herramientas para remover obstáculos al derecho de acceso a la jurisdicción ha sido la implementación del juicio en línea en materia electoral. De igual forma, el compromiso con las TIC por parte de este máximo órgano jurisdiccional en materia electoral es palpable por medio de diversas sentencias. A continuación ahondaré en ambos temas —juicio en línea y criterios relevantes— y en su impacto en el ejercicio del derecho de acceso a la jurisdicción, así como acerca de los retos que hemos enfrentado las autoridades en el proceso de digitalización de la justicia electoral.

¹² El autor señala que “llamamos [...] (también) [...] justas e injustas a las actitudes y disposiciones de las personas, así como a las personas mismas”. John Rawls, *Teoría de la justicia* (Fondo de Cultura Económica, 2018), 20.

¹³ Código Iberoamericano de Ética Judicial (2014), <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/CIEJ/Codigo-Iberoamericano-de-Etica-Judicial/> (consultada el 5 de mayo de 2021), artículo 42.

Desarrollo

Respecto al juicio en línea, debe precisarse que, para su implementación, previamente se llevaron a cabo dos procesos fundamentales. Por un lado, la digitalización de más de 100,000 expedientes —como parte de la política de la entonces presidencia a mi cargo— y, por otro lado, la emisión del Acuerdo general 3/2020, por medio del cual se estableció el uso de la firma electrónica certificada del PJJF para suscribir acuerdos, resoluciones y sentencias que se dicten con motivo del trámite, el turno, la sustanciación y la resolución de los medios de impugnación en materia electoral.¹⁴

Por primera vez en la historia del TEPJF, se implementó el juicio en línea en materia electoral, con la finalidad de remover obstáculos para que la ciudadanía tenga acceso a una justicia de calidad y de optimizar su impartición, modernizarla y hacerla más expedita. Con esa medida, el Tribunal avanzó para hacer realidad el compromiso de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos.

Ahora bien, por lo que hace a las sentencias relevantes que han contribuido a la digitalización de la justicia electoral, cabe mencionar el juicio SUP-JDC-707/2020.¹⁵ En dicho asunto, un ciudadano impugnó un acuerdo emitido por el Tribunal Electoral del Estado de Nayarit por el que se implementó, temporalmente, la realización de actuaciones judiciales mediante el uso de tecnologías de la información y la comunicación.¹⁶

Asimismo, en ese acuerdo se determinó ampliar la regulación de actividades presenciales que habían sido suspendidas con motivo de la COVID-19.

El promovente consideró que el tribunal local se extralimitó en sus funciones y que los lineamientos regulaban situaciones adicionales a las previstas en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación

¹⁴ En el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación existen otros antecedentes del juicio en línea en materia electoral que utilizaban tecnologías de la información y la comunicación: los estrados y las notificaciones electrónicas.

¹⁵ Actor: Dato confidencial. Autoridad responsable: Tribunal Estatal Electoral de Nayarit, http://contenido.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-0707-2020.pdf (consultada el 5 de mayo de 2021).

¹⁶ En dichos lineamientos se previó, entre otras cuestiones, la presentación de medios de impugnación vía correo electrónico.

en Materia Electoral, lo que vulneraba, en su concepto, el acceso a la justicia pronta y expedita.

Al respecto, la Sala Superior consideró que el demandante carecía de interés jurídico. Lo relevante se encuentra en el hecho de que un ciudadano alegaba aparentes transgresiones por el establecimiento de las tecnologías de la información y la comunicación como mecanismos alternativos para garantizar el acceso a la justicia durante la contingencia sanitaria; sin embargo, ese tipo de medidas, que pretenden maximizar derechos, en abstracto y en general, no causó una afectación personal y directa a la parte actora.

Por otra parte, en el juicio electoral identificado con la clave SUP-JE-26/2020,¹⁷ la impugnación surgió con motivo de la solicitud de los promoventes en un juicio local respecto a que las notificaciones se realizaran por medio de un correo electrónico. Ante dicha solicitud, la magistrada instructora determinó que no procedían las notificaciones por ese medio, en virtud de que no contaba con un sistema para tal efecto.

La Sala Superior determinó que el Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca debía emitir la regulación que permitiera operar las notificaciones electrónicas en las actuaciones judiciales realizadas durante la vigencia de la pandemia originada por la COVID-19.

Es importante señalar que, en dicha sentencia, el TEPJF precisó que la razón relativa al costo económico de su implementación no podía ser mayor al bien jurídico que se pretendía proteger, esto es, la salud de las personas que tuvieran que recibir notificaciones por parte del tribunal local, así como del personal encargado de realizarlas.

Al respecto, cabe recordar que el Estado mexicano tiene el deber de realizar acciones que promuevan el acceso a internet, no solo a la infraestructura, sino también a la tecnología necesaria para su uso y a la mayor cantidad posible de información disponible en la red, así como de eliminar las barreras arbitrarias que impidan lo anterior.¹⁸

¹⁷ Actora: Gisela Lilia Pérez García. Autoridad responsable: Tribunal Electoral de Oaxaca, https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JE-0026-2020.pdf (consultada el 5 de mayo de 2021).

¹⁸ Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, “Capítulo IV. Libertad de expresión e internet”, en *Informe anual 2013* (OEA/Ser.L/V/II.149. Doc. 5o, 31 de diciembre de 2013), párrafo 15.

Por lo anterior, quienes integramos los órganos jurisdiccionales debemos impulsar la mejora continua y observar el Decálogo Iberoamericano de la Justicia de Calidad, en el que se establece que se

tiene que involucrar no sólo la satisfacción de las necesidades y expectativas de las personas usuarias en relación con el servicio público recibido, sino también incorporar la celeridad, la simplificación y la innovación de los procesos aprovechando eficientemente los recursos disponibles para la mejora continua de la gestión.¹⁹

De igual forma, también merece la pena hacer referencia a la sentencia dictada en el expediente SUP-JE-30/2020,²⁰ toda vez que se alegaba que la responsable carecía de atribuciones para implementar el uso de las TIC para la presentación y sustanciación de los medios de impugnación, porque en la legislación local de Coahuila no existe, expresamente, la facultad de modificar, de manera sustancial, el sistema de impartición de justicia.

Asimismo, de acuerdo con la parte actora, se vulneraba el principio de certeza porque se pretendía ratificar la firma autógrafa de los promoventes mediante una videollamada, sin que existiera certidumbre de que se trataba realmente de las partes; por lo tanto, se alegó que, en su lugar, se debió implementar un sistema de firma electrónica certificada.

Finalmente, se argumentó que las notificaciones por correo electrónico no generaban certeza, dado que, de existir un error al proporcionar la dirección electrónica, las notificaciones se harían por lista, sin dar la posibilidad de subsanar el error o la omisión.

En ese asunto, se confirmó el acuerdo plenario y los lineamientos emitidos por el Tribunal Electoral del Estado de Coahuila de Zaragoza por los que se implementó, como medida extraordinaria y temporal, el uso de tecnologías de la información y la comunicación para la presentación y sustanciación de los medios de impugnación en el ámbito local.

¹⁹ “Decálogo Iberoamericano de la Justicia de Calidad. Preámbulo” (2017), <http://www.cumbrejudicial.org/productos-y-resultados/productos-axiologicos/item/36-decalogo-iberoamericano-de-la-justicia-de-calidad> (consultada el 5 de mayo de 2021).

²⁰ Resuelto el 13 de mayo de 2020. Ponente: magistrado Felipe de la Mata Pizaña. Actor: Partido de la Revolución Chihuahuense. Autoridad responsable: Tribunal Electoral del Estado de Coahuila de Zaragoza, https://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JE-0030-2020.pdf (consultada el 5 de mayo de 2021).

La cuestión relevante consiste en que se reconoció que el tribunal estatal, como máxima autoridad en la materia en dicha entidad federativa, tiene el deber de garantizar, por una parte, el derecho de acceso a la justicia de las personas, y, por otra parte, el derecho a la salud de las y los usuarios, así como de las y los servidores públicos.

Lo anterior justificó que las autoridades jurisdiccionales, como la mencionada, hicieran uso de las TIC para la presentación y sustanciación de los medios de impugnación, concretamente, con medidas como la celebración de videollamadas para ratificar la firma autógrafa de los promoventes, los funcionarios que rindan informes circunstanciados, los terceros interesados y, en general, cualquiera que presente una promoción.

Ello se complementa con los criterios de la Corte IDH, que establecen que los estados deben tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos existentes para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) reconoce.²¹ En ese sentido, no deben confeccionarse trabas para que las personas acudan a la jurisdicción en busca de que sus derechos sean determinados o protegidos.²²

Con dicha sentencia,²³ el TEPJF fijó un importante precedente en el sentido de que las autoridades electorales jurisdiccionales deben hacer realidad el compromiso de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, específicamente los derechos políticos reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), la CADH y la CPEUM, así como hacia una interpretación progresiva del derecho humano de acceso a la justicia.

De igual forma, también vale la pena mencionar las sentencias emitidas en los medios de impugnación identificados con los números de

²¹ Caso Cantos vs. Argentina, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 28 de noviembre de 2002.

²² Caso Cantos vs. Argentina, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 28 de noviembre de 2002.

²³ SUP-JE-30/2020. Actor: Partido de la Revolución Chihuahuense. Autoridad responsable: Tribunal Electoral del Estado de Coahuila de Zaragoza, https://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JE-0030-2020.pdf (consultada el 5 de mayo de 2021).

expediente SUP-JRC-7/2020²⁴ y SUP-REC-74/2020,²⁵ en los que se resolvió, en cada caso, garantizar el acceso a la justicia, a la luz del principio de progresividad, el cual implica que la efectividad de los derechos humanos no se logra de manera inmediata, sino que conlleva todo un proceso que supone definir metas a corto, mediano y largo plazos, de forma que el disfrute de los derechos siempre deba mejorar.²⁶

Merece especial atención el asunto relativo al recurso de reconsideración, toda vez que la Sala Superior consideró que la Sala Regional Xalapa, a partir de un indicio generado por una promoción presentada electrónicamente, estimó que existía la posibilidad de una violación de un derecho humano y, con base en ello, dio vista a diversas autoridades locales competentes para emitir medidas concretas, a fin de que, en el ámbito de sus atribuciones, realizaran los actos necesarios dirigidos a garantizar la seguridad e integridad de los peticionarios.

Lo anterior, desde mi perspectiva, demuestra la eficacia y la inmediatez que tienen las tecnologías de la información y la comunicación en casos en los que el transcurso del tiempo juega en contra de las personas, pues puede estar en riesgo la vida o la integridad de una persona, y un correo electrónico, por ejemplo, podría ser el medio idóneo para solicitar la intervención de la autoridad.

El principio de progresividad de los derechos humanos no solo prohíbe la regresividad del disfrute de los derechos, sino también obliga a promoverlos, de manera progresiva y gradual, en virtud de que el Estado mexicano tiene el mandato constitucional de realizar todos los cambios y las transformaciones indispensables para garantizar que todas las personas puedan disfrutar de sus derechos humanos.

²⁴ Actor: Partido Duranguense. Autoridad responsable: Tribunal Electoral del Estado de Durango, https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2020/JRC/7/SUP_2020_JRC_7-90930.pdf (consultada el 5 de mayo de 2021).

²⁵ Recurrentes: Adalberto López López y otros. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2020/REC/74/SUP_2020_REC_74-907352.pdf (consultada el 5 de mayo de 2021).

²⁶ Sirve de apoyo el criterio contenido en la tesis 2a./J.35/2019 (10a.) de rubro PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU NATURALEZA Y SU FUNCIÓN EN EL ESTADO MEXICANO, <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2019325> (consultada el 5 de mayo de 2021).

Así, el referido principio exige que todas las autoridades, en el ámbito de nuestra competencia, incrementemos el grado de tutela en la promoción, el respeto, la protección y la garantía de los derechos, y nos impide adoptar medidas o interpretaciones que, sin plena justificación constitucional, disminuyan el grado de protección a los derechos humanos, como lo es el acceso a la justicia.

En los medios de impugnación citados,²⁷ la Sala Superior reconoció la necesidad, durante la pandemia, de la presentación de la demanda y de una promoción, respectivamente, a través de medios electrónicos y, por ende, sin firma autógrafa; lo anterior, ateniendo en todo momento a las particularidades de cada caso. Sin embargo, lo relevante es que se amplió el acceso a la justicia para los recurrentes y solicitantes, en específico, se pudo garantizar el otorgamiento de medidas de protección.

Por último, aprovecho para hacer referencia también a lo resuelto en el expediente SUP-JE-42/2020,²⁸ el cual reviste una cuestión muy peculiar, toda vez que la impugnante fue una consejera del Instituto Nacional Electoral. En este caso, la actora alegaba que se le impedía desempeñar adecuadamente su función, porque el encargado de despacho de la Unidad Técnica de Fiscalización le informó que la consulta de los expedientes de fiscalización —en el contexto de la actual pandemia— solo podría hacerse físicamente en las oficinas de dicha unidad.

La Sala Superior ordenó al Consejo General que emitiera unos lineamientos en los que se analizara la posibilidad de manejar documentación digitalizada y mediante un sistema electrónico de consulta.

En la implementación de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación deben observarse, en gran medida, las necesidades de las y los usuarios; sin embargo, al promover su uso en cualquier institución, las autoridades debemos velar también por el adecuado desempeño de nuestras funciones y, en consecuencia, por el cumplimiento de nuestros deberes constitucionales y legales. Esos dos puntos tienen que guiar cualquier medida que queramos adoptar, pues si bien nuestro servicio es a la sociedad, este debe hacerse en los límites que nos marca la norma suprema.

²⁷ SUP-JRC-7/2020 (Durango) y SUP-REC-74/2020 (Oaxaca).

²⁸ Actora: Beatriz Claudia Zavala Pérez. Autoridad responsable: Unidad Técnica de Fiscalización del Instituto Nacional Electoral, http://contenido.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JE-0042-2020.pdf (consultada el 5 de mayo de 2021).

Como se puede observar, la justicia electoral digital es una realidad, la cual ha tenido impulso, en gran medida, debido a la crisis sanitaria que vive el mundo entero desde 2020 y durante la cual, al menos en nuestro país, la impartición de justicia ha sido declarada como una actividad esencial.

Por tanto, la enseñanza ha sido que los tribunales no podemos detenernos, y quienes los integramos debemos entender que las tecnologías de la información y la comunicación son nuestras aliadas, que nos ayudan a acercar la justicia a la ciudadanía y a reducir la brecha que separa a las instituciones de la sociedad.

Cabe recordar que, en 2020, la Comisión Permanente del Congreso de la Unión exhortó al PJF y a los poderes judiciales de las entidades federativas a implementar las medidas que garanticen la impartición de justicia en línea.

Si bien es cierto que el exhorto tuvo como origen la necesidad de hacer frente a la pandemia, no es menos cierto que ese acto del legislador fijó un claro rumbo hacia dónde los órganos jurisdiccionales en México debemos dirigirnos, seguido, desde luego, de antecedentes importantes, como el juicio en línea en el ámbito administrativo federal, así como el amparo por esa vía.

La buena noticia es que, en la agenda legislativa, el tema ya está en la mesa, lo que implica que el poder del Estado encargado de emitir normas jurídicas reconoce que las TIC presentan ventajas, como el ahorro de recursos, la celeridad en los procesos judiciales, la accesibilidad a grupos vulnerables, el fortalecimiento de la transparencia y la reducción del daño al medio ambiente por el uso del papel, y permite el trabajo en casa, lo que favorece la inclusión de las mujeres. En esa misma línea, es importante resaltar que se presentó una iniciativa de reforma para adicionar al artículo 17 de la CPEUM²⁹ lo siguiente:

²⁹ Se propuso agregar el siguiente párrafo: “Para contribuir a garantizar el acceso a la justicia de forma ágil y oportuna, el Poder Judicial de la Federación, y el de las entidades federativas, el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, los Tribunales Agrarios, los Tribunales Electorales y los Tribunales Administrativos de la Federación y de las entidades federativas implementarán de forma progresiva el sistema de justicia en línea, mediante el uso de tecnologías de información y la comunicación a efecto de tramitar los juicios y todas sus instancias en línea, en los términos de lo dispuesto por la ley”. Ricardo Monreal Ávila, “Iniciativa con proyecto de decreto por el que se adiciona un nuevo párrafo cuarto y se recorren los subsecuentes del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de impartición de justicia digital” (2020), <https://infosen.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/64/2/2020-07-08-1/>

- 1) La obligación de todos los poderes y órganos jurisdiccionales de implementar, de forma progresiva, un sistema de justicia en línea.
- 2) El establecimiento de tribunales virtuales, mediante las tecnologías de la información y la comunicación.
- 3) La posibilidad de tramitar todos los procesos judiciales en línea.
- 4) La regulación para la formación del expediente electrónico, con previa acreditación de la firma electrónica.
- 5) La instrumentación del juicio en línea se propone como optativa para las partes.

En el TEPJF, antes de la presentación de la iniciativa —que ojalá sea aprobada pronto en ambas cámaras del Congreso de la Unión— se ha cumplido y se ha impulsado que eso suceda en las entidades federativas por medio de sus determinaciones.

Conclusiones

En 2018, el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) presentó la tercera versión del Índice de Servicios Judiciales en línea, proyecto que surgió, desde 2010, con el propósito de fomentar el uso y el conocimiento de las TIC y el conocimiento en el sector de la impartición de la justicia. En dicho índice participaron 33 países integrantes de la Organización de los Estados Americanos, incluido México.³⁰

Quisiera destacar dos consideraciones del CEJA en el referido índice. Por una parte, que los tribunales debemos reformular el sentido que se da a nuestras herramientas digitales, pensándolas ya no desde la perspectiva de la institución y sus necesidades, sino desde las necesidades de las y los justiciables:

■ Nuevamente observamos un correlato de la manera en que la política pública del sector justicia en su conjunto se ha pensado histórica-

assets/documentos/Inic_Morena_Sen_Ricardo_Monreal_Art_17_CPEUM.pdf (consultada el 5 de mayo de 2021).

³⁰ Centro de Estudios de Justicia en las Américas, “Índice de Servicios Judiciales en Línea” (2018), <https://biblioteca.cejamerica.org/bitstream/handle/2015/5612/Informe%20ISJL%202018%20FINAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (consultada el 5 de mayo de 2021).

mente, siendo hasta la actualidad —en muchos países de América— observada únicamente desde la oferta, desde las necesidades del sistema de justicia y sus operadores y mirando poco las necesidades de los usuarios, los conflictos y exigencias jurídicas de la ciudadanía.

[Y, por otra parte, que] no es un ejercicio errado pensar que el buen uso de estas herramientas tecnológicas, de la mano con una creciente dispersión de sus usos, puedan contribuir a mejorar el acceso a la justicia, a los procesos de transparencia y participación y, en última instancia, contribuir en la adherencia al Estado de derecho y a una mejor percepción sobre fenómenos nocivos para el Estado de derecho como la corrupción.³¹

Lo anterior, desde mi perspectiva, sugiere, de manera muy precisa, que la actitud con la que las y los juzgadores debemos cumplir nuestras funciones debe ser distinta a la que se ha manejado históricamente; es decir, tenemos que pensar más en las necesidades de las y los justiciables como titulares de derechos humanos que en facilitar nuestras labores jurisdiccionales.

En esta era digital, las tecnologías de la información y la comunicación deben ser herramientas para las personas y no para los tribunales. Al respecto, Richard Susskind señala que las TIC deben provocar una transformación más que hacer una simple automatización de los procesos establecidos.³²

Esa transformación debe ser, desde luego, en el beneficio de las personas; tiene que permitirles ejercer, de una manera más fácil, sus derechos humanos, específicamente los relativos a la participación en la vida política.

El concepto de *e-justice* comenzó en Europa a principios de la década de 1990, hace más de 25 años, cuando inició la primera ola de las

³¹ Centro de Estudios de Justicia de las Américas, “Índice de Servicios Judiciales” (2018), <https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5612/Informe%20ISJL%202018%20FINAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (consultada el 5 de mayo de 2021), 100.

³² “If technologies are involved, they should bring transformation, rather than simply automating conventional processes”. Richard Susskind, *Online courts and the future of justice* (Oxford, 2019), 31, <https://cejamericas.org/que-hace-ceja/estudios-y-proyectos/estudios-y-proyectos/tecnologia-de-la-informacion-y-comunicaciones-tics/reporte-ceja-estado-de-la-justicia-al-consideraciones-generales-ceja/> (consultada el 5 de mayo de 2021). La traducción al español es como sigue: “Si las tecnologías están involucradas, deberían producir transformación, en lugar de simplemente automatizar los procesos convencionales”. La traducción es del Centro de Estudios de Justicia de las Américas.

tecnologías de la información y la comunicación, al implementar la sistematización de los casos y, posteriormente, con la gestión de casos (*full business case managment systems*) “que automatizan las tareas administrativas y apoyan la toma de decisiones y escritos de los jueces”.³³

Desde luego que digitalizar la impartición de justicia representa grandes retos, que van desde el ámbito normativo hasta el ámbito tecnológico y, por lo tanto, presupuestal; no obstante, los beneficios son sustantivamente mayores desde un punto de vista de razonabilidad o proporcionalidad.

En materia electoral, lo anterior no es la excepción. Por ejemplo, el TEPJF tuvo que superar la resistencia normativa para la implementación del juicio en línea; sin embargo, como lo señalé con anterioridad, las y los juzgadores debemos estar a la altura de las exigencias de la sociedad, por lo que no debemos asumir una actitud pasiva ante una clara necesidad de implementar las tecnologías de la información y la comunicación para la resolución de los medios de impugnación.

Para terminar, me gustaría compartir algunas de las consideraciones que el CEJA hace en relación con el Reporte sobre el Estado de la Justicia en América Latina con motivo de la pandemia generada por la COVID-19, pues arroja ciertas conclusiones que son útiles para realizar una reflexión colectiva respecto a los derechos políticos en la era digital.

De acuerdo con el CEJA,³⁴ la crisis actual representa “una oportunidad para solucionar de forma definitiva los desarreglos que aún conservamos y que nos imposibilitan articular cambios más profundos de cara al futuro”.

Un ejemplo de lo anterior está en los formalismos que se encuentran arraigados en nuestro sistema de impartición de justicia, los

³³ Franceso Contini y Marco Velicogna, “Del acceso a la información al acceso a la justicia: diez años de e-justice en Europa” (ponencia presentada en el “International Seminar on e-Justice”, Santiago, Chile, 20 de septiembre, 2011). *Sistemas judiciales, una perspectiva integral sobre la administración de justicia. El rol de las nuevas tecnologías en el sistema de justicia* 16 (anual 2012), https://sistemasjudiciales.org/wp-content/uploads/2018/04/temacentral_accesoinformaci%C3%B3n_rev16.pdf (consultada el 5 de mayo de 2021), 30-47.

³⁴ Centro de Estudios de Justicia de las Américas, *Consideraciones generales CEJA* (2021), <https://cejamericas.org/que-hace-ceja/estudios-y-proyectos/estudios-y-proyectos/tecnologia-de-la-informacion-y-comunicaciones-tics/reporte-ceja-estado-de-la-justicia-al/consideraciones-generales-ceja/> (consultada el 5 de mayo de 2021).

cuales se podrían considerar como una especie de resistencia judicial hacia el cambio y la implementación del uso de las tecnologías de la información y la comunicación para la tramitación, sustanciación y resolución de los medios de impugnación, en la especie, en materia electoral.

La situación de emergencia, siguiendo al CEJA,

habilitó la toma de decisiones excepcionales, avanzándose vía reglamentaria por parte de las Cortes Supremas u órganos con facultades de gobierno judicial. Ello no sólo comprendió medidas generales (por ejemplo, regulaciones sobre teletrabajo o cómo prestar el servicio), sino hasta el dictado de medidas jurisdiccionales generales sin habilitación competente.

Para el CEJA, las decisiones adoptadas en la región no siguieron “una estrategia integral y/o estructural, sino más bien reactiva a problemas puntuales”.

Desde mi perspectiva, dichas consideraciones son sumamente relevantes. Ante situaciones que requieren de acciones específicas y urgentes que no están desarrolladas legalmente, los órganos jurisdiccionales deben ejercer su facultad reglamentaria para garantizar la protección de los derechos humanos mediante la implementación de mecanismos que resulten idóneos.

Por ello, la posición que se tenga frente al uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la impartición de justicia revela el grado de formalismo que tenemos para interpretar y aplicar las normas, específicamente las adjetivas. Este formalismo, entendido de manera que “sólo los legisladores, y no los tribunales, pueden crear Derecho, y que los cambios jurídicos deberían reducirse al mínimo”.³⁵

Al respecto, vale la pena mencionar que la Corte IDH ha determinado que la tolerancia a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos constituye una violación a la CADH,³⁶ y, como la Sala Superior

³⁵ Manuel Atienza, *Curso de argumentación jurídica* (Trotta, 2013), 23.

³⁶ Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 21 de junio de 2002.

agregó en el Acuerdo general 5/2020,³⁷ una vulneración a la DUDH, al PIDCP, y a la CPEUM.

Continuando con la conclusión del CEJA:

Es el momento de emplear la tecnología para transformar los sistemas de justicia, ahora desde la perspectiva de las necesidades a resolver, el mayor acceso a la justicia y la profundización de los principios y estándares declarados al implementarlos. Se puede enfrentar la crisis, salir de ella; y, al mismo tiempo, aprovechar esta oportunidad para materializar la instalación de sistemas de justicia verdaderamente integrales y complejos, que den cuenta de necesidades, garantías, eficacia y eficiencia en la prevención y solución de los conflictos en nuestras comunidades.³⁸

Resulta relevante traer a cuenta que, conforme al Estatuto del Juez Iberoamericano, las y los jueces debemos procurar “que la justicia se imparta en condiciones de eficiencia, calidad, accesibilidad y transparencia, con respeto a la dignidad de la persona que acude en demanda del servicio”.³⁹

Los integrantes de los tribunales debemos realizar

interpretaciones innovadoras o progresivas desde la perspectiva de los derechos humanos y su efectividad. [...] Porque operamos en el contexto de un derecho dúctil, que integra derechos fundamentales, más principios y valores, más ley; en este caso, ley nacional [...] y ley internacional. [...] Claro que es necesario delimitar ese marco desde parámetros de razonabilidad.⁴⁰

³⁷ Acuerdo general de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación número 5/2020, por el que se aprueban los lineamientos para la implementación y el desarrollo del juicio en línea en materia electoral, respecto de los recursos de reconsideración y de revisión del procedimiento especial sancionador. Disponible en <https://www.te.gob.mx/media/files/57bc0604529e0297dco56bff88dd4ccdo.pdf> (consultada el 5 de mayo de 2021).

³⁸ “Reporte sobre el Estado de la Justicia en América Latina con Motivo de la Pandemia Generada por el Virus COVID-19”, <https://cejamericas.org/que-hace-ceja/estudios-y-proyectos/estudios-y-proyectos/tecnologia-de-la-informacion-y-comunicaciones-tics/reporte-ceja-estado-de-la-justicial/consideraciones-generales-ceja/>.

³⁹ Estatuto del Juez Iberoamericano (2017), <http://www.cumbrejudicial.org/productos-y-resultados/productos-axiologicos/item/31-estatuto-del-juez-iberoamericano> (consultada el 5 de mayo de 2021), artículo 37.

⁴⁰ Extractos de una declaración del 12 de febrero de 2010 del Secretariado de Jueces para la Democracia, en Manuel Atienza, *Curso de argumentación jurídica* (Trotta, 2013), 57.

Los obstáculos al uso de las tecnologías no pueden estar en el sistema judicial. Las barreras, en todo caso, deben existir en otros sectores, no en nuestra actitud frente al cambio, a la vanguardia y al progreso.

Recordemos que las y los jueces debemos contribuir al cambio social,⁴¹ el cual debe ser progresivo. Todas las medidas adoptadas para garantizar los derechos humanos, en general, y los derechos políticos, en particular, al igual que las tecnologías de la información y la comunicación, deben ser siempre para mejorar.

⁴¹ Manuel Atienza, *Curso de argumentación jurídica* (Trotta, 2013), 814.

Interés superior de la niñez

Claudia E. Hernández Zapata
Juan Carlos Silva Adaya



En México, de acuerdo con los datos que arrojó el Censo de Población y Vivienda 2020, viven 126,014,024 personas. De ese total, 38,500,000 son niñas, niños, y adolescentes (30.8 % de la población total) y, de ellos, 19,600,000 son hombres y 18,900,000, mujeres. Las niñas, los niños y los adolescentes que trabajan de 5 a 17 años son 3,269,395 y, de ellos, 1,755,482 realizan ocupaciones no permitidas (porque ponen en riesgo su salud, afectan su desarrollo o se llevan a cabo por debajo de la edad mínima permitida para trabajar, según se dispone en la Ley Federal del Trabajo), y la mayoría lo hace hasta por un salario mínimo (un porcentaje medio de 47.5) o sin recibir ingresos (un porcentaje medio de 28.2), y las principales actividades son agrícolas, ganaderas y forestales o de caza y pesca, minería, construcción e industria, así como el comercio.

Asimismo, el porcentaje de la población que asiste a la escuela es de 63.3 en el grupo de edad de 3 a 5 años; de 95.5, en el de 6 a 11 años; 90.5, en el de 12 a 14 años, y de 45.3, en el de 15 a 24 años, con una tasa neta de matriculación que, en el preescolar, no supera 75 %; en el de primaria casi llega a 100 % y en el de secundaria está alrededor de 80 %, mientras que la eficiencia terminal en la secundaria rebasa 80 % y la media superior supera 60 %, con una tasa de alfabetización de 98.7 %, entre la población de 15 a 24 años. La población de entre 0 a 17 años que tiene algún tipo de discapacidad equivale a 2 % de ese total.¹

¹ Página electrónica oficial del Instituto Nacional de Estadística y Geografía, <https://censo2020.mx> (consultada el 1 de junio de 2021).

Esos referentes estadísticos son relevantes porque es la información que se suministra a la sociedad y al Estado para coadyuvar al desarrollo nacional (artículo 8 de la Ley del Sistema Nacional de Información Estadística y Geográfica); es decir, que se utiliza para la elaboración de los planes de desarrollo, así como para el presupuesto de egresos y la implementación de las políticas públicas, en especial los presupuestos que están dirigidos a las niñas, los niños y las y los adolescentes.

En dicho contexto, también es relevante atender los índices de violencia y las necesidades específicas de las niñas y los niños. Así, en el *Panorama estadístico de la violencia contra niñas, niños y adolescentes en México*, publicado en 2019 por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef),² se ha destacado que en el proceso de identificación y visibilización de la violencia contra niñas, niños y adolescentes existen tres retos para la mayoría de los países:

- 1) Hay formas de violencia que son socialmente aceptadas o no percibidas como violentas o perjudiciales, por lo que no son registradas.
- 2) Debido a su edad o situación de vulnerabilidad, las niñas, los niños y las y los adolescentes que han sufrido violencia nunca, o casi nunca, reportan formalmente ser víctimas de la violencia.
- 3) La misma falta de datos crea la percepción de que la violencia en su contra es un tema de menor magnitud, por lo que, en realidad, se encuentra subestimado.

² La violencia contra las niñas, los niños y los adolescentes es toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual. Observación general número 13 del Comité de Derechos del Niño (2011). Observación general número 13 del Comité de los Derechos del Niño, *Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia* (2011), <https://plataformadeinfancia.org/derechos-de-infancia/observaciones-generales-comite-derechos-del-nino/> (consultada el 6 de agosto de 2021). En lo que interesa, están las prácticas prejudiciales entendidas como normas, leyes o costumbres legales, sociales, comunitarias o familiarmente validadas o aceptadas, cuya vigencia se traduce en actos, obligaciones, restricciones o rituales que pueden menoscabar o perjudicar la integridad física o psicológica de las niñas, los niños o los adolescentes, y la institucional, en la cual están comprendidos los daños, directos o indirectos, y las omisiones causadas por autoridades estatales de todos los ámbitos. Las omisiones pueden consistir en no aprobar o revisar disposiciones legislativas o de otro tipo, no aplicar adecuadamente las leyes y los reglamentos, así como no contar con suficientes recursos y capacidades materiales, técnicas y humanas para detectar, prevenir y combatir la violencia contra las niñas, los niños y las y los adolescentes. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, *Panorama estadístico de la violencia contra niñas, niños y adolescentes en México* (México: Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2019), <https://www.unicef.org/mexico/media/1731/file/UNICEF%20PanoramaEstadistico.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

De acuerdo con lo anterior, creo que es necesario establecer indicadores y estadísticas acerca de la relación entre partidos, agrupaciones políticas nacionales y estatales e instituciones públicas electorales con niñas, niños y adolescentes en el entorno de los procesos políticos y las elecciones, así como en la vida intrapartidaria y su proyección en sus programas de gobierno y legislativos, y como instancias de gobierno federal, estatal, municipal o indígena, o bien en el ámbito legislativo y parlamentario. Esto es necesario porque no hay estudios ni registros acerca del particular, y ninguna de las fuentes de información existentes en México

permite medir y calcular de manera cabal e íntegra la violencia contra niñas, niños y adolescentes en México[, porque] los registros administrativos, prácticamente todos se centran en delitos, violencia extrema o física: homicidios, desapariciones, lesiones y violencia sexual [y] estos actos no son habituales como las agresiones psicológicas, descuidos o tratos negligentes, por lo tanto, los registros administrativos tienden a representar un reducido segmento de tipos de violencia.³

En la Observación general número 13 del Comité de los Derechos del Niño, además de los entornos de hogar, escuela, trabajo, comunidad e instituciones, se reconoció lo digital y el uso de las tecnologías de la información y la comunicación como otros de los entornos en los que las niñas, los niños y las y los adolescentes se encuentran expuestos a sufrir, e inclusive reproducir, algún tipo de violencia (como se verá, los precedentes judiciales que se citan están vinculados con los medios de comunicación y la propaganda electoral).

Se consideran las condiciones de desarrollo y madurez de las niñas, los niños y las y los adolescentes en cada entorno, porque ahí son susceptibles de ser agredidos por múltiples actores. Entre los entornos y perpetradores a los que se encuentran expuestos están los institucionales (representantes y funcionarios) y los medios de comunicación (radio, televisión y prensa escrita), así como el digital (dispositivos móviles o fijos, redes sociales e internet), y entre los tipos y actos de violencia destacan la emocional (sobresale la discriminación y la exposición a

³ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, *Panorama estadístico de la violencia contra niñas, niños y adolescentes en México* (México: Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2019), 19, 31 y 32.

la publicidad, los correos electrónicos, la información personal o los contenidos agresivos, violentos, de incitación al odio, tendenciosos, racistas, desagradables o engañosos, así como la ignorancia) y prácticas perjudiciales (desconsiderar el principio del interés superior y las opiniones de niñas, niños y adolescentes, los estereotipos y la revictimización). A partir de esos referentes se pueden identificar áreas para la incidencia de la acción institucional en beneficio del interés superior del menor en mayores campos que comprende la materia electoral.

Por ejemplo, en los Estatutos del Partido Revolucionario Institucional (PRI) se impulsa la participación hacia los jóvenes (artículo 3), se reconoce como organización nacional a la Red Jóvenes x México (artículo 31, fracción III) y, en su programa de acción, no incluye como población vulnerable a las niñas, los niños y las y los adolescentes. En el caso de los Estatutos del Partido Acción Nacional (PAN), se prevé un órgano directivo para jóvenes (artículo 44, literal k), así como un reglamento para dicho sector, y en su programa de acción solo se prevé “una política de juventud”. Sin embargo, no se advierte alguna previsión para los menores de edad.

236

Por su parte, en el programa de acción de Morena se prevén directivas en beneficio de las y los jóvenes, y se orienta a reconocer a las niñas y los niños como población que vive en condiciones de vulnerabilidad. En los Estatutos del Partido de la Revolución Democrática (PRD) se abre la posibilidad a todas las personas menores de 35 años que estén afiliadas a dicho instituto político para que formen parte de las Juventudes de Izquierda (artículo 148) y en el programa de acción se incluyen directivas en beneficio de los jóvenes.

También en el Partido Verde Ecologista de México (PVEM) existe una Secretaría de la Juventud (artículo 20, fracción VII) y su programa de acción incluye a los jóvenes, en el que se precisa que los programas de educación ecológica están dirigidos a las niñas y los niños, entre otros sujetos. El Partido del Trabajo (PT) carece de un contenido hacia las y los jóvenes y las niñas y los niños. En Movimiento Ciudadano se admite la militancia de personas mayores de 16 años y las y los menores de 16 años, pero las mayores de 14 años pueden solicitar su participación como simpatizantes o adherentes, quienes se deben comprometer a respetar los documentos básicos y a contribuir a alcanzar los objetivos partidarios mediante su apoyo económico, intelectual, propagandístico, promocional o expresado por medio del voto (artículo 3, párrafo 1, de

los Estatutos); asimismo, se incluye a Jóvenes en Movimiento como organización juvenil (artículo 52, párrafo 1), con una edad mínima de 14 años y máxima de 29.

Los partidos Encuentro Solidario, Redes Sociales Progresistas y Fuerza Social por México hacen referencia a los jóvenes en su normativa estatutaria y, en el último de los mencionados, se incluye una Secretaría de la Juventud. De esa manera, se puede advertir que no se incluye de forma activa a las niñas, los niños y los adolescentes en la estructura partidaria, salvo en el caso de Movimiento Ciudadano y en Morena, en los que se les reconoce como parte de la población vulnerable.

Por otra parte, la propaganda político-electoral, al igual que la publicitaria, busca dar a conocer un producto y estimular, en la audiencia a la que va dirigida, la necesidad de su consumo o pertenencia. Para que la propaganda cumpla con el objetivo de atraer compradores o usuarios —en el caso de la materia electoral, posibles votantes—, se ha servido del uso de las emociones y los sentimientos para influir positivamente en el electorado. Lo anterior explica, de alguna forma, por qué el uso de la imagen y la voz de niñas y niños en la propaganda político-electoral se convirtió en un tema recurrente. Es indudable que el carisma, la ternura, el ingenio o el brillo de los menores genera un acercamiento y una identificación con la ciudadanía, lo que representa un beneficio electoral. Sin embargo, el dilema con ese tipo de propaganda consiste en asegurar que la niñez participante tenga conocimiento de su actuación, de manera que la relación que se le atribuya entre el partido o la candidatura y su persona no represente un riesgo que pueda afectar en el futuro su dignidad humana.

En la legislación electoral no se prevé una regulación al respecto, por lo que la modulación de ese tipo de propaganda se ha realizado por medio de una relevante línea jurisprudencial emitida por sentencias paradigmáticas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF).

Antes de realizar un recorrido por las decisiones judiciales que han servido como referentes en el tema, es indispensable señalar que el reconocimiento de los derechos, así como la protección de la integridad y la dignidad de los menores, en el plano internacional, comenzó desde 1919, durante la Primera Conferencia Internacional del Trabajo, con dos de los seis convenios que reconocieron una edad mínima para distintos tipos de empleo, y otro dedicado a la protección de

la maternidad. El 26 de septiembre de 1924 la Sociedad de Naciones adoptó la primera declaración de derechos del niño,⁴ mientras que en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 25, párrafo 2), la Declaración Americana de Derechos Humanos (artículo VII), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 19) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 19) se advierten disposiciones de un carácter asistencialista, y destaca que las niñas y los niños son sujetos de una protección y cuidados especiales. Fue en la Declaración de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas (1959) en la que, en el ordenamiento internacional, se insertó por primera vez el principio de interés superior del niño, en el establecimiento de la protección especial y la disposición de oportunidades y servicios, al dispensar todo ello por la ley y por otros medios (principio 2), que fue retomado posteriormente en la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 (artículo 3) para referirse a la obligación de los estados de garantizar el disfrute pleno y efectivo de los derechos que les han sido reconocidos a los menores, así como salvaguardar su desarrollo holístico, el cual comprende el estado físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social. Además, en dicho instrumento de derecho internacional público se dispone que los estados parte están obligados a adoptar “todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la Convención” (artículo 19).

Del Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, resultan relevantes las observaciones generales 2 (2002), acerca del papel de las instituciones nacionales independientes de derechos humanos en la promoción y protección de los derechos del niño; 5 (2003), relativa a medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, y 14, respecto al derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1).

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el concepto de interés superior del niño implica que el desarrollo de este y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores

⁴ Daniel O'Donnell, *Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano* (Bogotá: Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2004), 795.

para la elaboración de normas y la aplicación de estas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.⁵

En el ámbito nacional, en el artículo 4, párrafo noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se establece la obligación del Estado de velar por el interés superior de la niñez y de garantizar, de manera plena, los derechos de los menores.

Con base en lo anterior, el Estado mexicano, por medio de sus instituciones, autoridades y tribunales, está obligado a tener en consideración el respeto al interés superior del menor, mediante la adopción de las medidas necesarias para asegurar y maximizar la protección y la efectividad de los derechos de las niñas y niños, acorde con lo establecido en los artículos 3, párrafo 1, y 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y, en el plano nacional, en la Ley General de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes,⁶ por lo que respecta al interés superior del menor y sus derechos al desarrollo; de prioridad, identidad e igualdad sustantiva; de vivir en condiciones de bienestar y de un sano desarrollo integral; de una vida libre de violencia y a la integridad personal; a la libertad de convicciones éticas, pensamiento, conciencia, religión y cultura; a la libertad de expresión y de acceso a la información; de participación; de asociación y reunión; a la intimidad; a la seguridad y al debido proceso, y de acceso a las tecnologías de la información y comunicación.

En ese sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación elaboró el Protocolo de actuación de quienes imparten justicia en caso de que involucren niñas, niños y adolescentes, en el que se precisó que el interés superior de la niñez implica:

- 1) Colocar la plena satisfacción de los derechos del niño como parámetro y fin en sí mismo.
- 2) Definir la obligación del Estado respecto del niño.
- 3) Orientar decisiones que protegen los derechos del niño.

Al atender los parámetros señalados, el TEPJF ha analizado si la exposición de niñas y niños en los promocionales de los partidos y las candi-

⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Condición jurídica y derechos humanos del niño. Opinión consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002.

⁶ Artículos 1, 2, 4, fracciones IX, XIV y XX, 5, 6, 8, 9, 10, 14, fracciones I, II, III, V, VI, VII, XIII, XIV, XV, XVI, XVIII y XX, 15, 17, 19, 36 a 49, 62 a 88, 101 bis a 101 bis 2, y 114.

daturas afecta la imagen de los infantes y, con ello, se vulnera el principio del interés superior de la niñez. Dicha acción resulta una de las

estrategias para la erradicación de la violencia [que] mantienen una visión fragmentada y reactiva del problema [y que, paradójicamente, puede ser uno de los síntomas que, en el plano nacional, federal y estatal, evidencia que] la inversión en programas de prevención de la violencia, mecanismos de asesoramiento, reporte, denuncia y recolección de datos ha sido insuficiente para su adecuado funcionamiento.⁷

Al partir de la premisa de que la imagen de los menores goza de una protección especial, en la que, para el otorgamiento de la salvaguarda judicial, es suficiente con que se ubiquen en una situación de riesgo potencial,⁸ sin que sea necesario que esté plenamente acreditado el perjuicio ocasionado, en congruencia con el interés superior de los niños debe operar una modalidad del principio *in dubio pro infante*, a fin de dar prevalencia al derecho de los menores por encima de cualquier otro.

En concordancia con lo anterior, en el artículo 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño se establece que ningún menor puede ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada ni ataques ilegales a su honra y reputación; asimismo, en los artículos 76 y 77 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes se prevé la salvaguarda de los menores ante cualquier riesgo de afectación o manejo directo de su imagen, nombre, datos o referencias que permitan su identificación.

Por tratarse de propaganda política o electoral, existe un elemento ideológico que identifica a la opción política que la presenta; por tanto, en principio, la utilización de menores en esta implica un riesgo poten-

7 Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, *Panorama estadístico de la violencia contra niñas, niños y adolescentes en México* (México: Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2019), 19.

8 Criterio contenido en la tesis aislada 1ª. CVIII/2014 (10ª), de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro DERECHOS DE LOS NIÑOS. BASTA CON QUE SE COLOQUEN EN UNA SITUACIÓN DE RIESGO PARA QUE SE VEAN AFECTADOS, en la que se señala que la mera situación de riesgo de los menores es suficiente para que se estime que se afectan los derechos de los niños y, ante ello, deben adoptarse las medidas que resulten más benéficas para su protección.

cial de asociar a los infantes con una determinada preferencia política e ideológica.

La identificación del menor con una opción política es un riesgo potencial para su imagen, honra o reputación, presente en su ambiente escolar y social, así como en su futuro, pues al llegar a la vida adulta puede no aprobar la ideología con la cual fue identificado en su infancia. En ese sentido, conforme a las disposiciones internacionales y nacionales referidas, el TEPJF ha analizado diferentes casos de promocionales con contenido político-electoral, con el fin de verificar si existe una justificación razonable para que los menores participen, con lo que se garantiza objetivamente el pleno respeto a su desarrollo físico, psíquico y emocional.

Caso “¿Quién pompó?”. El primero de los asuntos que abrió la discusión en torno al tema fue el expediente SRE-PSC-121/2015⁹ de la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. En este caso, Morena presentó una queja en contra del PAN para denunciar, entre otros, el supuesto uso indebido de la pauta en televisión para difundir propaganda electoral con el *spot* “¿Quién pompó?”, en la que participaban varios menores de edad. La falta de regulación en las normas electorales y el riesgo potencial de permitir, sin mayor cuestionamiento, la aparición de infantes en los mensajes políticos fue la cuestión a dilucidar en la sentencia. Era importante plantear los posibles escenarios en la vida y el desarrollo óptimo de la niñez, en los que podía repercutir su asociación con alguna preferencia política, sin tener una conciencia clara de lo que ello representaba o representaría en un futuro. De manera inmediata, se trataba de la posible afectación de acoso escolar (víctima de *bullying*) y, después, en la vida adulta la desaprobación de la opción política con la que se le identificó en la infancia.

Además de ser la primera sentencia en la que se analizó la protección del interés superior de la niñez, la importancia de la determinación radicó en el establecimiento de reglas que los actores políticos deben cumplir al incluir a menores en su propaganda, a la par de la obligación del Instituto Nacional Electoral (INE) —en caso de *spots*

⁹ Promovente: Morena, Parte señalada: Partido Acción Nacional, Magistrado ponente: Felipe de la Mata Pizaña, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SRE-PSC-00121-2015> (consultada el 6 de agosto de 2021).

publicitarios en radio y televisión— de verificar que la participación de los infantes en la propaganda se realice con el consentimiento parental o, en su caso, de los tutores, y garantizar el derecho que tienen las niñas y los niños de ser escuchados y tomados en cuenta en los asuntos de su interés, en términos de lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

Por lo tanto, sobre la base constitucional y convencional que garantiza el interés superior del menor, en la sentencia se estableció que la autoridad que analice la validez de los promocionales de contenido político o electoral tenía la obligación de verificar:

- 1) Que exista el consentimiento por escrito debidamente firmado por el padre y la madre o por quien o quienes ejerzan efectivamente la patria potestad o la tutela del menor; adicionalmente, se precisó que tal documento debía acompañarse de la copia certificada del acta de nacimiento, o bien la constancia de pérdida de patria potestad o el acta de defunción del padre o la madre que no firme (para el caso de que se otorgue solo por uno de los padres o tutores).
- 2) La manifestación del menor, libre y expresa, respecto de su participación en el promocional electoral en cuestión; dicha opinión tiene que ser valorada por la autoridad atendiendo a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez.
- 3) La ratificación de los elementos anteriores ante la Oficialía Electoral del INE o de algún fedatario público, a fin de que se haga constar el otorgamiento de este en un acto revestido de fe pública.

Además, se determinó que la autoridad que analice la validez del promocional tiene la obligación de valorar minuciosa y neutralmente el contenido, a fin de que, al tomar en cuenta la edad y la madurez de la niña o el niño participante, le garantice, entre otras cuestiones, el pleno respeto a su imagen, honra, nombre o sus datos personales, para evitar en todo caso situaciones de riesgo que, de manera actual o futura, mitiguen el peligro potencial que pudiera correr el menor en su entorno.

En el caso, la Sala Regional Especializada concluyó que no era posible tener certeza de que los menores expuestos tenían consentimiento de sus padres, y mucho menos existía la manifestación de intención de formar parte de la publicidad del partido, por lo que consideró que

se vulneró el interés superior de los menores y procedió a sancionar al partido.

Caso “DGO Esteban gobernador-salud”. Al resolver el procedimiento especial sancionador SRE-PSC-60/2016,¹⁰ la Sala Regional Especializada advirtió la existencia de un nuevo matiz en relación con la participación de menores en la propaganda electoral. En este caso, se analizó el *spot* televisivo denominado “DGO Esteban gobernador-salud”, perteneciente al PRI y su entonces candidato a la gubernatura de Durango. En el asunto, si bien el partido denunciado presentó el escrito de consentimiento firmado por la madre del menor que aparecía en el promocional, la Sala Regional Especializada determinó que no cumplía a cabalidad con los elementos idóneos y suficientes para proteger al menor, debido a que se encontraba redactado, de manera muy general, permitir el uso de la imagen del menor para cualquier propaganda del PRI, situación que ponía en riesgo la integridad del niño; adicionalmente, el partido no presentó la manifestación por escrito del menor, porque no sabía escribir.

La Sala Regional Especializada fijó el criterio de que, en el caso de que los menores no puedan expresar o manifestar su opinión, debido a su edad, desarrollo evolutivo o cognoscitivo, se entenderá que están incompletos los requisitos y, por ende, los partidos políticos deberán abstenerse de usar la imagen de infantes pequeños y bebés en su propaganda.

Caso “Guarderías de Cd. Juárez”. Al resolver el expediente SRE-PSC-86/2016,¹¹ la Sala Regional Especializada estableció que las autoridades jurisdiccionales pueden realizar, de manera oficiosa, el control de constitucionalidad y convencionalidad respecto de la aparición de los menores en la propaganda político-electoral, conforme a los estándares internacionales, para garantizar el principio del interés superior de la niñez. En este caso, se analizó un *spot* denominado “Guarderías

¹⁰ Promovente: Iván Bravo Olivas, Partes involucradas: Esteban Alejandro Villegas Villarreal y otros, Autoridad instructora: Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0060-2016.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

¹¹ Promovente: Partido Revolucionario Institucional, Partes involucradas: Partido Acción Nacional y otro, Autoridad instructora: Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0086-2016.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

Cd. Juárez” en el que aparecía la imagen de tres menores, por lo que la Sala analizó si la exposición de estos cumplió con los requisitos establecidos en la doctrina judicial para salvaguardar el interés superior del menor.

Caso “Riquelme seguridad”. Posteriormente, en la sentencia que recayó al recurso de revisión del procedimiento especial sancionador SUP-REP-20/2017,¹² la Sala Superior fijó los criterios mínimos que los institutos políticos debían presentar cuando optaran por incluir en su propaganda la imagen de niñas, niños y adolescentes. En este caso, el PAN denunció, ante el INE, al PRI y al entonces candidato Miguel Ángel Riquelme Solís por el supuesto uso indebido de la pauta en radio y televisión. Entre otros aspectos, el partido quejoso señaló que el promocional denominado “Riquelme Seguridad” vulneraba el interés superior de los menores que aparecían en este, por lo que solicitó la adopción de medidas cautelares por parte de la autoridad, que le fueron concedidas, únicamente en relación con el *spot* transmitido en televisión.

La Sala Superior confirmó el acuerdo impugnado sobre la base de la normativa convencional y constitucional que protege el interés superior de la niñez, dirigida a garantizar que la imagen de las niñas, los niños y las y los adolescentes está vinculada con el derecho a la intimidad y el derecho al honor, entre otros derechos de su personalidad, los cuales pueden resultar ocasionalmente lesionados a partir de la difusión de su imagen en los medios de comunicación social, como ocurre con los *spots* televisivos de los partidos políticos.

La Sala Superior siguió la línea jurisprudencial iniciada al resolver los expedientes SUP-REP-60/2016¹³ y sus acumulados, así como el diverso SUP-REP-143/2016,¹⁴ en los que se estableció que, si en los medios de comunicación se recurre a imágenes de menores como recurso propagandístico, se deben resguardar ciertas garantías, como la existencia

¹² Recurrente: Partido Revolucionario Institucional, Autoridad responsable: Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-REP-00020-2017> (consultada el 6 de agosto de 2021).

¹³ Recurrentes: Partido de la Revolución Democrática y otros, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y otra, https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2016/REP/60/SUP_2016_REP_60-573136.pdf (consultada el 6 de agosto de 2021).

¹⁴ Recurrente: Partido Acción Nacional, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2016/REP/143/SUP_2016_REP_143-589027.pdf (consultada el 6 de agosto de 2021).

del consentimiento por escrito o cualquier otro medio de quienes ejerzan la patria potestad o la tutela, así como la opinión de la niña, el niño o la o el adolescente, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 78, fracción I, relacionado con el diverso 76, párrafo segundo, de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

La Sala Superior consideró que, en la propagación de la imagen de menores, no constituye un requisito menor la exigencia legal de acompañar el documento con la opinión de las niñas, los niños y las y los adolescentes de quienes se trate, para estar en condiciones de transmitir en televisión ese tipo de propaganda político-electoral, ya que en esos casos la ponderación que debe realizarse, entre el derecho de los partidos políticos a difundir propaganda electoral en los medios masivos de comunicación social y el interés superior del niño, merece un escrutinio estricto y escrupuloso.

Este es el primero de los precedentes que dieron origen a la jurisprudencia 5/2017, de rubro PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. REQUISITOS MÍNIMOS QUE DEBEN CUMPLIRSE CUANDO SE DIFUNDAN IMÁGENES DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.

Derivado de lo ordenado en las sentencias recaídas a los expedientes SUP-REP-60/2016 y SRE-PSC-102/2016, el Consejo General del INE aprobó el acuerdo INE/CG20/2017 por el que expidió los Lineamientos para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes en Materia de Propaganda y Mensajes Electorales, de observancia obligatoria para los partidos políticos, coaliciones, candidatas y candidatos de coalición y candidatas y candidatos independientes federales y locales, así como para las autoridades federales y locales.

Dicho documento normativo entró en vigor a partir del 2 de abril de 2017, con el objetivo de establecer las directrices para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en la propaganda político-electoral, al tomar como base los requisitos contenidos en las sentencias precisadas:

- 1) El consentimiento de la madre y del padre, de quien ejerza la patria potestad o de los tutores.
- 2) La opinión informada de la niña, del niño o de la o el adolescente.
- 3) La presentación de dichos documentos ante el INE. En los lineamientos se prevé que la documentación solicitada deberá presentarse en el momento en que los promocionales se entreguen a la Dirección

Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos del INE para su calificación técnica, por medio del sistema electrónico.

El Comité de Radio y Televisión del INE emitió el acuerdo INE/ACRT/08/2017 mediante el cual se aprueba el formato para recabar la opinión informada de las niñas, los niños y los adolescentes, cuya imagen, voz u otro dato que los haga identificables pretenda ser utilizada por un candidato, coalición, partido político o autoridad electoral, el cual cuenta con dos apartados: el primero, que deberá ser completado por el candidato, partido o autoridad electoral, y, el segundo, que deberá ser llenado por la niña, el niño o el adolescente participante.

Caso “Movimiento naranja”. Otro precedente relevante en el tema del interés superior de la niñez, en el que se determinó que la participación del infante no afectaba sus derechos, es la sentencia del procedimiento especial sancionador SRE-PSC-25/2018,¹⁵ por la que se declaró la inexistencia del uso indebido de la pauta, atribuible al partido Movimiento Ciudadano, derivado de la difusión en radio, televisión e internet de los promocionales denominados “Huicholito” y “Movimiento naranja” versión karaoke, con motivo de la participación de un niño en dicha propaganda electoral.

La conclusión a la que llegó la Sala Regional Especializada atendió a que en el expediente se encontraba lo siguiente:

- 1) La carta de autorización, firmada por los padres del niño, para el uso de la imagen y voz del menor en el *spot* “Movimiento naranja” del partido político denunciado, en la que se precisaba que dicha publicidad podía ser reproducida en internet, medios de comunicación audiovisual y medios impresos. El documento tenía como soporte la copia del acta de nacimiento y de la credencial para votar de la madre, así como la copia del pasaporte del padre.
- 2) La constancia de estudios y el pasaporte del niño que aparecía en el *spot* como medios para su identificación.
- 3) El documento del partido en el que informaba las características del *spot* pautado.

¹⁵ Denunciante: Morena, Denunciado: Partido Movimiento Ciudadano, <http://contenido.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0025-2018.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

- 4) El documento escrito de puño y letra del niño en el que manifestaba querer participar en el promocional del partido, así como tener conocimiento del contenido y la difusión del mismo.

La Sala Regional consideró que era un hecho público y notorio que el menor que aparece en el *spot* pertenece a un grupo musical, cuyo director artístico es su padre, y que, por lo tanto, su actividad como cantante la ha realizado de forma previa a su aparición en el promocional. Del análisis de la propaganda, advirtió que la aparición del menor de edad no pone en riesgo su dignidad, porque el contexto de dicha aparición no menoscaba su imagen, su honra o reputación, ni es contrario a sus derechos, pues no se advertía que 1) la actuación del niño; 2) la forma como viste; 3) la letra de la canción que interpreta, o 4) la locación en la que se ambienta el *spot* vulneren el principio del interés superior de la niñez.

Caso de la aparición de menores en Facebook. El TEPJF, en el expediente SUP-REP-708-/2018,¹⁶ analizó el caso de un candidato a diputado federal por Morena que fue denunciado ante la Sala Regional Especializada por la vulneración del interés superior de la niñez, debido a la aparición de menores en su propaganda publicada en la red social de Facebook y, consecuentemente, se procediera a imponer una sanción. La Sala Superior consideró que, no obstante que la difusión de las imágenes publicitarias del candidato en la que aparecen los menores se hubiera realizado en una red social, la cual goza de un manto protector de mayor amplitud respecto del derecho a la libertad de expresión, el uso de propaganda en internet no excluye a los usuarios de las obligaciones y prohibiciones que existen en la materia electoral.

La Sala Superior determinó confirmar la sentencia dictada por la Sala Regional Especializada, en la que estableció un apartado especial en relación con el “uso de redes sociales como medio comisivo de infracciones en materia electoral”,¹⁷ sustancialmente, porque el recurrente

¹⁶ Recurrente: Fortunato Rivera Castillo, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-REP-00708-2018> (consultada el 6 de agosto de 2021).

¹⁷ SUP-REP-708-/2018. Recurrente: Fortunato Rivera Castillo, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-REP-00708-2018> (consultada el 6 de agosto de 2021).

reconoció como propio el perfil de Facebook en el que se publicaron las fotografías en que aparecían las personas menores de edad, de quienes omitió presentar los requisitos mínimos establecidos en la doctrina para considerar procedente su difusión. Además, la Sala Superior consideró excesivo que los menores portaran banderines del partido, ya que no estaba justificado que se encontraran inmersos en actividades electorales, al enmarcar un acto de campaña en un contexto sociocultural que podría ser de vulnerabilidad, por lo que concluyó que se puso en riesgo el interés superior de los menores al haber difundido su imagen sin autorización o consentimiento.

Caso de la difuminación de la imagen de menores. En el expediente SUP-REP-726/2018,¹⁸ la Sala Superior fijó el criterio de que, ante la aparición incidental de un menor en la propaganda electoral, los actores políticos tienen la obligación de difuminarla. En el caso, el PAN denunció a Morena y al presidente de la república con motivo de la difusión del *spot* televisivo denominado “Gracias”, al considerar, entre otros, que vulneraba el interés superior de los infantes que aparecían en el promocional.

248

La Sala Regional Especializada consideró que, en el promocional analizado, Morena infringió la normativa, pues aparecían las imágenes de 10 niñas y niños de quienes el partido difuminó la imagen solamente de una de las niñas. Por su parte, la Sala Superior determinó confirmar la decisión de la Sala Regional sobre la base de que, en los Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia de propaganda y mensajes electorales, expedido por el INE, la aparición incidental de los menores también tenía la obligación de estar autorizada por sus padres o tutores; de lo contrario, debía haberse difuminado, ocultarse o hacerse irreconocible la imagen, la voz o cualquier otro dato que haga identificable a la niña, el niño o el adolescente, con el fin de garantizar la máxima protección de su dignidad y sus derechos.

Otros casos. De igual forma, en los expedientes SRE-PSC-107/2016 y SUP-REP-143/2016, las salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación realizaron estudios oficiosos en relación con el interés

¹⁸ Recurrente: Morena, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

superior de la niñez. Fue un criterio que se vio fortalecido al resolver los expedientes SUP-REP-158/2016 y SUP-REP-160/2016 y acumulados, con el establecimiento de la obligación de todas las autoridades de realizar una tutela reforzada.

Por medio de la consistente línea jurisprudencial que subsiste en los casos analizados, se da cuenta de una genuina vocación tuitiva y transformadora del Tribunal Electoral para, en el ámbito de su competencia, cumplir con la obligación de garantizar, respetar y proteger los derechos humanos de las niñas, los niños y las y los adolescentes en la materia electoral.



Sentencias fundacionales del control de convencionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

Alfonso Herrera García



SUMARIO: Introducción; Conceptos iniciales: el control de convencionalidad como inescindible del control de constitucionalidad; El método de control; El objeto de control; Decisiones y efectos del control; Supervisión interamericana al sistema mexicano de control en materia electoral, Consideración conclusiva.

Introducción

El control difuso de convencionalidad a cargo del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) ha tenido una evolución marcada por los acontecimientos del contexto constitucional, pero también de los provenientes del sistema interamericano de derechos humanos relacionados con México. En este trabajo se desarrollarán los conceptos fundamentales de ese control a partir de dicho contexto y de su construcción en sentencias que podrían calificarse como fundacionales en sede de la justicia electoral federal.

Así, en el texto se explicarán sintéticamente las distintas acepciones de ese control, su significado y el método para llevarlo a cabo. Asimismo, se estudiará su objeto mediante casos en los que el control ha producido efectos de inaplicación o de interpretación de la legislación electoral. También se analizará dicho objeto a partir de los problemas interpretativos que, en torno a este aspecto, han surgido en la jurisprudencia.

Después, se hará referencia a las características de las decisiones que han practicado ese control, así como sus posibles efectos en los casos concretos o, incluso, más allá de ellos. Finalmente, se desarrollarán las consideraciones que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha realizado acerca del sistema mexicano de control electoral, en especial, a propósito de la supervisión del cumplimiento de sentencia en el caso *Castañeda Gutman vs. México*. Este constituyó una suerte de evaluación interamericana del modelo mexicano de control que, en la actualidad, en sus coordenadas principales, puede considerarse vigente.

Conceptos iniciales: el control de convencionalidad como inescindible del control de constitucionalidad

Control de convencionalidad electoral en sentido amplio

En una perspectiva general y con la lógica de la aplicación del bloque de normas de derechos humanos al que se refiere el artículo 1, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), el control difuso de convencionalidad forma parte del control difuso de constitucionalidad. En la medida en que, desde el derecho internacional, los derechos humanos a tutelar coinciden con los derechos fundamentales consagrados en la carta magna, el control de normas legislativas tiene como parámetro ambos órdenes jurídicos superiores de manera conjunta. Este escenario, como veremos, no es una excepción en la materia electoral.

254

En el análisis del control de convencionalidad pueden considerarse al menos dos conceptos: uno lato o material, y otro estricto o formal, que también podríamos identificar como técnico.

Desde el primer punto de vista, la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos no necesariamente se ha calificado en la jurisprudencia con la expresión *control de convencionalidad*. Ese control se entiende realizado en el momento en que se aplica una norma de derecho internacional con algún efecto invalidante, de inaplicación o interpretativo en una reglamentación jerárquicamente inferior, o en un acto de autoridad que empleó dicha norma en un determinado caso concreto.

Con esa amplia acepción, la Sala Superior del TEPJF realizó un control de convencionalidad difuso antes de que se verificara la reforma a la Constitución mexicana del 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos; en ese sentido, antes también de que la Corte IDH introdujera esa expresión técnica en su jurisprudencia, a partir de su sentencia en el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile* del 26 de septiembre de 2006.

La aplicación del derecho internacional de los derechos humanos como orden jurídico relevante para la justicia electoral destaca en casos de pionera tutela de derechos de pueblos y comunidades indígenas; en

especial, estos casos se desarrollaron en el marco de la importante reforma al artículo 2 de la Constitución mexicana del 14 de agosto de 2001. En el transcurso de la década de 2000 podrían situarse los primeros desarrollos de una suerte de control de convencionalidad con sentido interpretativo e integrador de estándares internacionales acerca de derechos políticos de pueblos indígenas.

Un ejemplo de esa germinal aproximación se encuentra en el caso Santiago Yaveo, Choápam, Oaxaca (SUP-JDC-13/2002, del 5 de junio).¹ La Sala Superior determinó que una asamblea comunitaria celebrada en la cabecera municipal de Santiago Yaveo, en la que se elegían a integrantes del ayuntamiento, no respetó la universalidad del sufragio. Se acreditó que solo se había permitido la participación de ciudadanos residentes en la cabecera municipal, pero no de quienes habitaban en rancherías, congregaciones o núcleos rurales ubicados en los límites territoriales del municipio. Ello violó el derecho fundamental al voto de las personas excluidas de esa elección.

La Sala apoyó su determinación no solo en el artículo 35, fracción I, de la CPEUM y en la legislación local electoral aplicable, sino también en los artículos 25, párrafo 1, inciso b, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), y 23, párrafo 1, inciso b, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Ese bloque convencional de preceptos consagra el mismo derecho a ser elegido en el orden supranacional. Se trataba de dar sentido a un bloque normativo superior del derecho político al sufragio activo; esto es, el caso reflejaba un proceder de control de convencionalidad con una orientación integradora de normas internacionales, a partir del cual se desprendió un impacto anulatorio de actos contraventores de ese bloque.²

¹ Actores: Indalecio Martínez Domínguez, Raúl Lorenzo Hernández, Miguel Ortíz Pacheco, Rolando Bartolo López y Evergisto Díaz Pérez, Autoridad responsable: Congreso del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, erigido en Colegio Electoral, Terceros interesados: Celedonio Cortés Lara, Fausto Gonzáles de la Rosa, Aleyda Alicia Pérez Guizar y Dagoberto Miguel Juárez, Magistrado ponente: José Luis de la Peza.

² De este pionero caso surgieron criterios relevantes, como la jurisprudencia 37/2014, de rubro SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS. ELECCIONES EFECTUADAS BAJO ESTE RÉGIMEN PUEDEN SER AFECTADAS SI VULNERAN EL PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD DEL SUFRAGIO, así como la tesis CLII/2002, de rubro USOS Y COSTUMBRES. LAS ELECCIONES POR ESTE SISTEMA NO IMPLICAN POR SÍ MISMAS VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD.

En esa primigenia línea jurisprudencial, cabe destacar el todavía más influyente caso Tanetze de Zaragoza, Oaxaca (SUP-JDC-11/2007, del 6 de junio).³ En dicho asunto se estableció la suplencia total de la queja a favor de demandantes indígenas y las consecuencias de ese principio para la actuación de las autoridades electorales. Ciudadanos de la comunidad indígena de Tanetze habían promovido un juicio para impugnar la determinación de las autoridades locales de no celebrar elecciones municipales.

Con base en disposiciones del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, la Sala Superior consideró indispensable la adopción o la implementación de medidas especiales que permitieran condiciones de igualdad real para las personas indígenas. Ello implicaba una comprensión adecuada de la tutela judicial completa y efectiva de intereses jurídicamente relevantes en casos en los que dichas personas consideraran violaciones o desconocimiento de sus derechos. Por ello, se estimó necesaria la eliminación de obstáculos fácticos que inhibieran cualquier forma o imposibilitaran el acceso a los tribunales de justicia y el dictado de resoluciones prontas, completas e imparciales.

Esos razonamientos fueron determinantes para que la Sala Superior considerara que la suplencia de los agravios debía caracterizarse por una amplitud especial a favor de integrantes de las comunidades indígenas. Precisó que cuando miembros de las comunidades indígenas acudieran a defender su derecho a la autodeterminación política ante la autoridad judicial electoral, no solo debían suplirse sus motivos de agravio, sino incluso su ausencia total. Estimó que en esa clase de juicios la única limitación judicial posible era el respeto a los principios de congruencia y contradicción.

Con apoyo en la sentencia de la Corte IDH en el caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay, del 17 de junio de 2005 (párrafo 51), concluyó que las autoridades del Estado mexicano debían proveer las medidas de corrección o compensación necesarias que permitieran que las personas indígenas, situadas en desigualdades de hecho, accedieran al libre y efectivo ejercicio de sus derechos.

³ Actores: Joel Cruz Chávez y otros, Autoridades responsables: Quincuagésima Novena Legislatura del Estado de Oaxaca y otras, Magistrado ponente: José Alejandro Luna Ramos.

Las personas pertenecientes a pueblos y comunidades indígenas se encuentran en una situación real de desigualdad que limita su acceso a la justicia. Para compensar esa circunstancia, el proceso debe caracterizarse por el antiformalismo, a efectos de superar las desventajas procesales en las que se encuentran. En el caso, también se había advertido un formalismo procesal aplicable a la notificación efectiva. Los tribunales deben observar las circunstancias específicas del caso (geográficas, contextuales y comunicativas) para constatar que la notificación fue del conocimiento efectivo de las comunidades. Además, se consideró que la conciencia de la identidad indígena es suficiente para legitimar a las comunidades indígenas en un juicio ciudadano.⁴

Los insumos normativos establecidos en el Convenio 169 de la OIT, así como los argumentos de la Corte IDH, tuvieron un rol no desdeñable en el control de convencionalidad desarrollado por la Sala, con una comprensión integrativa de las normas que funcionaron como parámetro de la decisión.

Más allá de los casos que dieron fundamento a importantes estándares de los derechos indígenas,⁵ se advierten otros previos a la reforma del 2011 que proyectan, de manera prístina, un ejercicio de control en sentido amplio, con efectos integrativos del derecho internacional. De nuevo, se trata de asuntos en los cuales se observa el despliegue de algún

⁴ De este paradigmático asunto se desprendieron criterios jurisprudenciales trascendentes, como los siguientes: jurisprudencia 13/2008, de rubro COMUNIDADES INDÍGENAS. SUPLENCIA DE LA QUEJA EN LOS JUICIOS ELECTORALES PROMOVIDOS POR SUS INTEGRANTES; jurisprudencia 15/2010, de rubro COMUNIDADES INDÍGENAS. NOTIFICACIÓN DE ACTOS O RESOLUCIONES DE AUTORIDAD ELECTORAL POR PERIÓDICO OFICIAL, EL JUZGADOR DEBE PONDERAR LAS SITUACIONES PARTICULARES PARA TENERLA POR EFICAZMENTE REALIZADA, y jurisprudencia 4/2012, de rubro COMUNIDADES INDÍGENAS. LA CONCIENCIA DE IDENTIDAD ES SUFICIENTE PARA LEGITIMAR LA PROCEDENCIA DEL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO.

⁵ Más allá del aspecto específico relacionado con el control de convencionalidad, la labor de la jurisprudencia electoral en materia de derechos indígenas ha sido realmente copiosa. Al respecto, véase el progreso de esa tutela en Felipe de la Mata Pizaña, "La protección de los derechos políticos de los pueblos y comunidades indígenas en la jurisprudencia electoral", en *Justicia electoral y derechos humanos. Incidencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la protección de los derechos humanos*, coords. Felipe de la Mata, Mara Gómez y Nicolás Loza, 2.^a ed. (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2019), 110-42.

tipo de impacto normativo o interpretativo, sin recurrir al uso formal de la expresión *control de convencionalidad*.⁶

Destaca el conocido caso Hank Rhon, resuelto por la sentencia del expediente SUP-JDC-695/2007, emitida el 6 de julio de ese año.⁷ En ese asunto, la Sala Superior analizó la regularidad del artículo 42, párrafo tercero, de la Constitución de Baja California. Ahí se establecía que quienes tuvieran el carácter de presidente municipal —entre otros— no podían ser elegidos, durante el periodo de sus funciones, como gobernador de la entidad, aun cuando se separaran de ese encargo municipal.

La Sala Superior consideró como parámetro de análisis tanto el artículo 25 del PIDCP como los artículos 23, 29 y 30 de la CADH, mediante lo que denominó una interpretación sistemática con la Constitución local. Ese ejercicio interpretativo si bien fue denominado por la sentencia como control de legalidad, en la actualidad habría que calificarlo como un genuino control de convencionalidad, dados los señalados parámetros de fuente internacional y el resultado material que ese análisis generó, que fue la inaplicación de la porción normativa local restrictiva del derecho a ser votado.⁸

En la sentencia, la Sala Superior incluso reprodujo un argumento que justifica el concepto interamericano del control de convencionalidad. A partir de lo establecido en los artículos 27 y 29 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, sostuvo que “un Estado que ha ratificado un tratado internacional no puede invocar las disposicio-

⁶ Al respecto, pueden verse los comentarios a varias sentencias del Tribunal Electoral en las que se ejerció el control de convencionalidad antes de que tuviera lugar la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos, en José Alejandro Luna Ramos y Constancio Carrasco Daza, coords., *Declaración de Oaxaca. Sentencias relevantes en materia de control de convencionalidad* (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2015). Asimismo, J. Jesús Orozco Henríquez, *Control de la convencionalidad en materia electoral* (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2014), 42-8, así como Ignacio Herreras Cuevas y Marcos del Rosario Rodríguez, *El control de constitucionalidad y convencionalidad sentencias que han marcado un nuevo paradigma (2007-2012)* (México: Ubijus, 2012); en especial, véase la sexta parte de este libro: “Sentencias emitidas antes de la reforma (de derechos humanos)”.

⁷ Actor: Jorge Hank Rhon, Autoridad responsable: Tribunal de Justicia Electoral del Poder Judicial del Estado de Baja California, Magistrado ponente: Pedro Esteban Penagos López.

⁸ Acerca de este caso, véanse las consideraciones críticas de Francisco Javier Ezquiaga Ganuzas, “Control de convencionalidad sin control de constitucionalidad. Comentario a la sentencia SUP-JDC-695/2007”, en *Declaración de Oaxaca. Sentencias relevantes en materia de control de convencionalidad*, coords. José Alejandro Luna y Constancio Carrasco (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2015), 121-6.

nes de su derecho interno como justificación del incumplimiento de dicho instrumento”.⁹

El segundo caso que cabe señalar es el Pedraza Longi, decidido por la Sala Superior en el expediente SUP-JDC-85/2007, del 20 de junio.¹⁰ En los hechos destacados de ese asunto, el ciudadano Gregorio Pedraza había solicitado ante la autoridad electoral su credencial para votar. El entonces Instituto Federal Electoral, por medio de la vocalía del Registro Federal de Electores en Puebla, declaró improcedente su solicitud.

El motivo de la negativa fue la suspensión de los derechos políticos que le había sido determinada por un juez penal, quien había dictado en su contra un auto de formal prisión por la presunta comisión de diversos delitos. El juez había determinado la suspensión en los términos del artículo 38, fracción II, de la Constitución federal. Gregorio Pedraza promovió entonces un juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.

La Sala Superior resolvió el caso a partir de un parámetro de regularidad que incluyó el referido artículo 38, fracción II, de la Constitución, y, de manera destacada, disposiciones de tratados internacionales de derechos humanos. En cuanto al alcance de la suspensión o la restricción de derechos políticos de personas privadas de la libertad no condenadas, tomó en consideración el artículo 25 del PIDCP, así como pronunciamientos al respecto realizados por el Comité de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas. También analizó el derecho humano a la presunción de inocencia, con base en los artículos 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Con este complejo marco jurídico como base, la Sala Superior concluyó que la autoridad administrativa, al negar la credencial para votar, vulneró el derecho al sufragio activo del demandante, porque no había

⁹ SUP-JDC-695/2007, Actor: Jorge Hank Rhon, Autoridad responsable: Tribunal de Justicia Electoral del Poder Judicial del Estado de Baja California, Magistrado ponente: Pedro Esteban Penagos López.

¹⁰ Actor: José Gregorio Pedraza Longi, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores por conducto de su vocalía en la o6 Junta Distrital Ejecutiva en Puebla, Magistrada ponente: María del Carmen Alanis Figueroa.

sido condenado en el proceso penal, además de que se encontraba sujeto a este por delitos no graves y en condición de libertad bajo caución. Determinó, entonces, que la fracción II del artículo 38 debe entenderse en el sentido de que solo se actualiza con la privación efectiva de la libertad y la consecuente imposibilidad material y jurídica de ejercer sus derechos electorales.¹¹ El bloque de normas superiores en torno a los derechos fundamentales involucrados llevó a fijar un criterio claramente garantista en una jurisprudencia. Con este caso, se apuntaló una idea destacable para ese momento histórico de la justicia electoral: las inescindibles relaciones entre los derechos políticos y el orden internacional de los derechos humanos al momento de resolver el alcance y las posibles restricciones a esos derechos.

Control de convencionalidad electoral en sentido técnico o formal

Con una noción formal, se tiene registro de que la Sala Superior del TEPJF utilizó por primera vez la expresión *control de convencionalidad* en la sentencia del expediente SUP-JDC-132/2010,¹² en la sesión del 1 de junio

¹¹ Por cierto, el criterio emanado de este asunto fue motivo de contradicción ante el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por haber entrado en contraposición con otro de la Primera Sala de la Corte. La sentencia de la contradicción de tesis 6/2008-PL consideró que, en ese aspecto, debía prevalecer el criterio de la Sala Superior del Tribunal Electoral. Del asunto emanaron las tesis jurisprudenciales P./J. 94/2011 y P./J. 33/2011, con los respectivos rubros JURISPRUDENCIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. TIENEN ESE CARÁCTER Y VINCULAN AL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN LAS CONSIDERACIONES SUSTENTADAS EN UNA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD CUANDO SE APRUEBAN POR OCHO VOTOS O MÁS, y DERECHO AL VOTO. SE SUSPENDE POR EL DICTADO DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN O DE VINCULACIÓN A PROCESO, SÓLO CUANDO EL PROCESADO ESTÉ EFECTIVAMENTE PRIVADO DE SU LIBERTAD. En otro lugar, situé este caso como uno de los que nos permiten identificar una fase de transición hacia la reforma de derechos humanos del 10 de junio de 2011. Permítaseme la remisión a Alfonso Herrera García, “A 10 años de la reforma constitucional sobre derechos humanos: Una propuesta de cuatro fases jurisprudenciales”, en *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2011-2021). Una evaluación con perspectiva de futuro*, coords. Eduardo Ferrer Mac-Gregor y José Luis Caballero (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-Universidad Nacional Autónoma de México, en prensa).

¹² Este juicio ciudadano fue promovido por Luis Manuel Pérez de Acha en contra de un acuerdo emitido por el Consejo Estatal Electoral de Sinaloa, que negó su registro como candidato independiente a gobernador de esa entidad federativa para participar en las elecciones locales de 2010. Actor: Luis Manuel Pérez de Acha, Autoridad responsable: Consejo Estatal Electoral de Sinaloa, Magistrado ponente: Pedro Esteban Penagos López.

de ese año; esto es, todavía antes de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) lo introdujera a consecuencia de la resolución receptora de la sentencia condenatoria de la Corte IDH contra México, en el caso Radilla Pacheco, emitida el 14 de julio de 2011.

En esa oportunidad, la Sala invocó la sentencia interamericana del caso Castañeda Gutman para fundamentar su argumento relacionado con la restricción al derecho de ser votado, al permitirse su ejercicio por la ley únicamente mediante una candidatura postulada por partidos políticos. La Sala consideró necesario “aplicar el mismo test para el control de convencionalidad”¹³ empleado en el caso interamericano (refiriéndose al test de proporcionalidad).

En su conclusión, determinó la constitucionalidad de esa restricción, prevista en el artículo 110 de la Ley Electoral del Estado de Sinaloa, con la consecuente negación del registro de Luis Manuel Pérez de Acha como candidato independiente a gobernador de esa entidad federativa, en ese entonces una posibilidad inexistente en el ordenamiento jurídico mexicano. En lo que al control de convencionalidad respecta, en ese caso la Sala Superior no le dotó de un mayor contenido jurisprudencial.

El control de convencionalidad es un concepto propiamente construido desde la jurisdicción interamericana, que tuvo su origen formal en la sentencia al caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, del 26 de septiembre de 2006.

El párrafo 124 de esa sentencia es el siguiente:

124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, *el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.*[§] En esta tarea, el Poder Judicial debe tener

¹³ SUP-JDC-132/2010, Actor: Luis Manuel Pérez de Acha, Autoridad responsable: Consejo Estatal Electoral de Sinaloa, Magistrado ponente: Pedro Esteban Penagos López.

§ Énfasis añadido.

en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.¹⁴

La Corte IDH mantuvo la incorporación del control de convencionalidad en varios otros casos a partir de entonces. En lo que destaca para nuestro país, aludió la obligación de ejercerlo al emitir su sentencia condenatoria en contra de México en el caso Radilla Pacheco, del 23 de noviembre de 2009; el párrafo 339 de esa sentencia replica la central configuración jurisprudencial del control con algunas variantes en la redacción del argumento respectivo.

Tras el marco generado por la resolución de la SCJN en el expediente varios 912/2010, dictada el 14 de julio de 2011, el control de convencionalidad cuenta con una adopción formal en nuestro ordenamiento y, posteriormente, ha adquirido identidad propia en el ejercicio de la justicia electoral y de los derechos políticos por parte del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.¹⁵

La Sala Superior ha reconstruido para la justicia electoral elementos operativos del control de convencionalidad en el ámbito de su especialidad, como son el método del control; las normas jurídicas sobre las cuales puede ejercerse; los tribunales u otras autoridades que pueden ejercerlo, y cuáles son o pueden ser los efectos que genera la inconvencionalidad (como efecto aparejado a la inconstitucionalidad) de una norma electoral. Analizaremos cada uno de esos elementos a partir de su desarrollo en la jurisprudencia del TEPJF.

Cabe nuevamente destacar que toda vez que el control de convencionalidad y el de constitucionalidad se encuentran indisolublemente unidos por la identidad de su objeto de protección, que son los derechos políticos y sus diversas manifestaciones, la jurisprudencia electoral ha

¹⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 26 de septiembre de 2006, párrafo 124.

¹⁵ Algunos casos relevantes en los que el Tribunal Electoral ha desplegado sus facultades de control se desarrollan en Saúl Mandujano Rubio, *Control de convencionalidad y convergencia interpretativa* (México: Tirant lo Blanch/Instituto Electoral del Estado de México, 2018), 240-62. Asimismo, J. Jesús Orozco Henríquez, *Control de la convencionalidad en materia electoral* (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2014), 42-51.

sentado las bases interpretativas que necesariamente aplican a ambos ejercicios de control de manera conjunta.

El método de control

De inicio, debe recordarse la metodología trifásica que para el ejercicio del control de constitucionalidad y convencionalidad fue establecida en la resolución al expediente varios 912/2010 por la SCJN. Para la Corte, deben realizarse los tres pasos interpretativos siguientes:

A) *Interpretación conforme en sentido amplio*. Ello significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

B) *Interpretación conforme en sentido estricto*. Ello significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquélla que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

C) *Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles*. Ello no afecta o rompe con la lógica del principio de división de poderes y del federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano es parte.¹⁶

A partir de esas consideraciones básicas, en la tesis XXI/2016,¹⁷ la Sala Superior del TEPJF estableció el método a partir del cual debe ejercerse el control de constitucionalidad y convencionalidad de normas electo-

¹⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Resolución del expediente varios 912/2010 (recepción del caso Radilla), del 16 de julio de 2011. Énfasis añadido.

¹⁷ CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL DE NORMAS ELECTORALES. MÉTODO PARA DETERMINAR LA REGULARIDAD DE UNA NORMA QUE INSTRUMENTA UN DERECHO HUMANO, *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 18, año 9 (2016): 74-5.

rales, en específico, cuando estas instrumenten un derecho humano. La Sala introdujo una variante de relevancia a ese esquema.

Para la Sala Superior, con posterioridad a la imposibilidad de realizar una interpretación conforme (incisos 1 y 2), y antes de determinar la inaplicación del precepto legal en cuestión (inciso 3), debe realizarse un test de proporcionalidad que justifique el análisis negativo (en su caso) de constitucionalidad y convencionalidad de la norma en cuestión.

Con la influencia del caso Radilla, y a partir del principio de presunción de validez de las leyes, se reconocieron las siguientes tres fases escalonadas de análisis como método para el control de las leyes electorales:

- 1) Cuando el significado de la norma sea conforme al bloque de constitucionalidad, deberá ser considerada válida.
- 2) Cuando la norma no sea abiertamente contraria a la Constitución, pero instrumente, regule o delimite en alguna medida el ejercicio de un derecho humano, para determinar su regularidad constitucional debe sujetarse a un test de proporcionalidad, en el cual se verifique si atiende a un fin jurídicamente legítimo, así como a la necesidad, idoneidad y proporcionalidad para alcanzarlo.
- 3) Cuando no existe posibilidad de que las alternativas sean directamente acordes con el sistema, deberá decretarse la inaplicación de la norma de carácter general.¹⁸

Esta secuencia se construyó interpretativamente en la sentencia SUP-REC-538/2015,¹⁹ dictada el 23 de octubre de ese año. En ese asunto se determinó la inaplicación al caso concreto de la porción normativa que limitaba la presentación de pruebas supervenientes hasta antes de una audiencia de pruebas y alegatos. Dicha porción provenía del artículo 312, párrafo cuarto, de la Ley Electoral para el Estado de Nuevo

¹⁸ Tesis XXI/2016, de rubro CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL DE NORMAS ELECTORALES. MÉTODO PARA DETERMINAR LA REGULARIDAD DE UNA NORMA QUE INSTRUMENTA UN DERECHO HUMANO, *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 18, año 9 (2016): 74-5.

¹⁹ Recurrente: Encuentro Social, Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Segunda Circunscripción Plurinomial Electoral con sede en Monterrey, Nuevo León, Magistrado ponente: Pedro Esteban Penagos López.

León. En el caso, ante la imposibilidad de realizar una interpretación conforme a esa norma jurídica y al mantenerse, por tanto, una restricción legal al ejercicio del derecho de defensa procesal, la Sala decidió aplicar un test de proporcionalidad.

Para la Sala, la restricción legal respecto a la temporalidad señalada no superó el segundo paso del análisis, esto es, la necesidad. Consideró que existía al menos otro momento procesal posterior que limita con menos intensidad el derecho de defensa en su vertiente probatoria. Hasta antes del dictado de la sentencia, era posible ofrecer elementos de convicción surgidos o conocidos con posterioridad a dicha audiencia, a efectos de ser analizados en el proceso; por lo tanto, en aplicación del tercer paso (inciso 3) de la secuencia del control se determinó la inaplicación de la norma.

Ahora bien, como se ha mencionado, además del método, la Sala Superior también ha tenido que resolver otras diversas problemáticas relacionadas con el desarrollo del control. Se ha planteado las siguientes preguntas adicionales: ¿sobre qué normas puede ejercerse el control?, ¿qué tribunales y otras autoridades de la materia electoral pueden ejercerlo?, ¿cuáles son los efectos de una declaratoria de inconstitucionalidad o inconvencionalidad de una norma electoral? Describiré a continuación las respuestas que ha ofrecido el Tribunal a cada una de esas interrogantes.

El objeto de control

Algunos casos de inaplicación y de interpretación de leyes

El control normativo en la materia electoral puede ejercerse en cualquier ley del orden federal o local. El contraste o la compatibilidad de una ley debe analizarse frente al denominado bloque supremo de derechos humanos, especialmente en lo concerniente a los derechos políticos, tal como se encuentran consagrados en la Constitución y los tratados. A partir de aproximaciones internacionalistas a los derechos, la Sala Superior ha podido arribar a conclusiones de inaplicación de leyes, o bien a favor de algún contenido interpretativo sin inaplicación de estas.

En el primer escenario de control pueden mencionarse, como ejemplos, tres asuntos relacionados con el derecho a la no discriminación de

aspirantes a integrar órganos de carácter electoral por contar con doble nacionalidad. En esos casos, se determinó la inaplicación de la norma legal que regía la condición jurídica de nacionalidad por nacimiento, por revelarse contraria al bloque de derechos humanos.

En el primer caso, la ley electoral establecía que, para integrar una mesa directiva de casilla, debía cumplirse el requisito de ser ciudadano mexicano por nacimiento y no haber adquirido otra nacionalidad. La Sala Superior tomó en cuenta, por supuesto, el derecho a la no discriminación por razón de nacionalidad establecido en el artículo 1 constitucional, pero también los artículos 1 y 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, II de la Declaración Americana, 2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como el 1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. También tomó en especial consideración el artículo 1 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.

Con base en ese ampliado marco jurídico, la Sala determinó la inaplicación del requisito señalado y ordenó que no se excluyera a la persona que aspiraba a integrar la mesa directiva de casilla por el solo hecho de contar con doble nacionalidad.²⁰

En el segundo caso se advirtió que la ley resultaba igualmente discriminatoria, al establecer que, para integrar los organismos públicos locales electorales (OPLE), debía cumplirse el mismo requisito: contar con nacionalidad por nacimiento. En aplicación del bloque internacional de derechos y en ejercicio de un control de convencionalidad, se determinó nuevamente la inaplicación de la restricción que imponía la ley electoral y que reproducía la convocatoria para integrar un OPLE emitida por el Instituto Nacional Electoral (INE). En la línea de su precedente, la Sala determinó que contar con doble nacionalidad no puede ser motivo de discriminación y que se revelaba entonces como inconstitucional e inconvencional.²¹

Finalmente, muy similar criterio tuvo la Sala Superior cuando determinó la inconstitucionalidad de una porción normativa de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales por establecer una

²⁰ SUP-JDC-894/2017, Actor: Francisco Antonio Rojas Choza, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, Magistrado ponente: Felipe de la Mata Pizaña.

²¹ SUP-JDC-421/2018, Actor: Francisco Antonio Rojas Choza, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, Magistrado ponente: José Luis Vargas Valdez.

análoga restricción para aspirantes a integrar el Consejo General del INE. El Tribunal volvió a inaplicar el requisito que exigía ser mexicano por nacimiento y que no adquiriera otra nacionalidad, una vez más, por resultar discriminatorio también para este alto cargo.²²

Ahora bien, puede afirmarse que, al ejercerse un control de convencionalidad en la justicia electoral, con mayor frecuencia se producen resultados interpretativos en los casos concretos; esto es, son recurrentes los asuntos en los que no se revela el extremo de la inaplicación de una norma en juego, sino un control que despliega decisiones interpretativas de los derechos. Este proceder implica que no se atribuya al contenido textual de la norma algún reproche de inconstitucionalidad o inconventionalidad. Así, la Sala Superior interioriza normas internacionales relevantes que permiten la protección de los derechos político-electorales en sede interpretativa en casos concretos.

En esa línea, puede mencionarse el caso en el que estableció que, a partir de una interpretación sistemática que incluyó los artículos 13 de la CADH y 19 del PIDCP en materia de libertad de expresión periodística, debe reconocerse una especial protección a ese ejercicio y una presunción de licitud de su labor. En ese sentido, se estableció que los periodistas y los medios de comunicación no pueden ser sujetos responsables por expresiones que pudieran considerarse calumniosas contra actores políticos.²³

El control interpretativo de convencionalidad también ha tenido un papel central en relación con el derecho a la imagen de niños, niñas y adolescentes en la difusión de propaganda política y electoral. A partir de considerar lo establecido por el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, además de los artículos 1 y 4 de la Constitución, se determinó que el interés superior de la niñez implica el desarrollo y el ejercicio pleno de sus derechos; estos funcionan como criterios rectores para la elaboración de normas y para su aplicación en todos los

²² SUP-JDC-134/2020 y acumulados, Actores: Jorge David Aljovín Navarro y otros, Responsable: Junta de Coordinación Política de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, Magistrado ponente: José Luis Vargas Valdez.

²³ SUP-REP-155/2018, Recurrente: Ernesto Alfonso Robledo Leal, Autoridad responsable: vocal ejecutivo de la 11 Junta Distrital Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral en Nuevo León, Magistrado ponente: Indalfer Infante Gonzales, y tesis XXXI/2018, de rubro CALUMNIA ELECTORAL. LOS PERIODISTAS Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN EJERCICIO DE SU LABOR NO SON SUJETOS RESPONSABLES.

órdenes de la vida de los menores, incluido el relativo a sus derechos a la intimidad y al honor, inherentes a su personalidad.

En ese sentido, si la propaganda política o electoral recurre a imágenes de personas menores de edad, con apoyo en estándares internacionales, la Sala Superior ha establecido que deben cumplirse requisitos mínimos para garantizar sus derechos, como el consentimiento de quienes ejerzan su patria potestad o tutela, así como la opinión del menor en función de su edad y madurez.²⁴

También ha acudido al parámetro convencional para interpretar la obligación de erradicar la violencia política en razón de género. En un importante caso, la Sala Superior llegó a la conclusión de que la causa de elegibilidad consistente en el modo honesto de vivir debía interpretarse en el sentido de considerar incluida la acreditación de violencia política por razones de género. Para obtener esa conclusión, la Sala tomó en cuenta disposiciones establecidas en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, también conocida como Convención de Belém do Pará.

268

El artículo 7 de dicha convención dispone que los estados parte (entre ellos, México) están obligados a adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar o amenazar a la mujer; tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo las de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer; establecer procedimientos legales justos y eficaces para las víctimas, e instaurar los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que las víctimas tengan acceso a un resarcimiento justo y eficaz.

En el caso concreto, la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales no se revelaba explícita en el sentido comprender la inelegibilidad de un candidato en ese concepto, el cual pretendía reelegirse en el cargo de presidente municipal. La ley tampoco era expresa en el sentido de la consecuencia, esto es, de considerar que la perpetración

²⁴ SUP-REP-599/2018, Actor: Morena, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada, Ponente: magistrado Felipe de la Mata Pizaña, y jurisprudencia 5/2017, de rubro PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. REQUISITOS MÍNIMOS QUE DEBEN CUMPLIRSE CUANDO SE DIFUNDAN IMÁGENES DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.

de violencia política en razón de género podría generar la prohibición del registro de una candidatura.

Pero a partir de una comprensión internacionalista de la erradicación de la violencia en contra de las mujeres, además del parámetro constitucional, la Sala Superior decidió optimizar el ideal democrático de que un funcionario que ejerció esa clase de violencia padece un modo deshonesto de vivir, y que, por tanto, no puede tener acceso a la reelección para un cargo público. Además, ante la ausencia legislativa de medidas reparatorias, construyó varias medidas con la responsabilidad de múltiples autoridades, tanto estatales como municipales, tendentes a buscar la eficacia plena de la sentencia.²⁵

Problemas interpretativos relacionados con el objeto de control

Ahora bien, a partir de la claridad inicial de que las leyes secundarias constituyen un innegable objeto de control y también del parámetro que entra en juego (Constitución y tratados), en la justicia electoral no han faltado cuestiones de dudosa definición al respecto.

Así, por ejemplo, como en otros ámbitos de la jurisdicción constitucional, ante la electoral también se ha cuestionado si es posible realizar el control en normas establecidas en la Constitución federal. En especial, ese problema se planteó frente a restricciones o límites a derechos fundamentales o libertades públicas explícitamente fijados por la CPEUM, pero que no encuentran exacta compatibilidad con alguna norma o criterio jurisprudencial emanado del derecho internacional de los derechos humanos.

Al respecto, la Sala Superior ha seguido el criterio de la SCJN establecido fundamentalmente en la contradicción de tesis 293/2011. En este asunto, la Corte emitió la siguiente jurisprudencia:

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE RE-

²⁵ SUP-REC-531/2018, Recurrente: Juan García Arias como candidato a presidente municipal de San Juan Colorado, Oaxaca, Autoridad responsable: Sala Regional Xalapa, Magistrado ponente: Felipe de la Mata Pizaña.

GULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. El primer párrafo del artículo 10. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 10., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.²⁶

Con base en esa jurisprudencia, la Sala Superior mantiene la consideración de que una restricción constitucional expresa no podría inaplicarse en caso de una colisión con una norma internacional.

Así ocurrió en un caso en el que se discutió la libertad de expresión relacionada con la prohibición de adquirir tiempos en radio y televisión en materia electoral. La Sala determinó que esa prohibición no se encuentra sujeta a un control de convencionalidad, en el entendido de que

²⁶ Jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.). Décima Época, registro: 2006224, instancia: Pleno, tipo de tesis: Jurisprudencia, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación* (abril 2014): 202.

está prevista de modo explícito en el artículo 41 de la Constitución.²⁷ Así lo resolvió en la sentencia SUP-JDC-214/2018.²⁸

En ese caso, los agravios relativos se estimaron inatendibles. La actora se quejaba de que, en la distribución de tiempo en radio y televisión, únicamente se reparte 30 % de forma igualitaria entre todos los partidos políticos y la totalidad de los candidatos independientes, considerándolos en su conjunto.

El diseño está previsto en el artículo 41, fracción III, apartado a, inciso e, de la CPEUM. La Sala Superior determinó que la inequidad que planteaba la actora, quien estimaba que se afectaba su derecho a ser votada en condiciones de igualdad, no podía ser objeto de control de convencionalidad porque el sistema de distribución de los tiempos de radio y televisión se encuentra previsto de manera explícita por la Constitución.²⁹

A similar conclusión arribó la Sala Superior en uno de los casos más sobresalientes para el tema durante el proceso electoral 2018, conocido como el caso del *spot* “¿Y si los niños fueran candidatos?”, en el expediente SUP-REP-594/2018 y acumulados. En ese asunto, se determinó que una asociación civil, denominada Mexicanos Primero, infringió la prohibición constitucional expresa de contratar espacios de radio y televisión para difundir propaganda “dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos”³⁰ que, además, no puede estar “ni a favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección

²⁷ Tesis XXXIII/2012, de rubro LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN MATERIA ELECTORAL. LA RESTRICCIÓN CONSTITUCIONAL DE ADQUIRIR TIEMPOS EN RADIO Y TELEVISIÓN NO PUEDE SUJETARSE AL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD.

²⁸ Actora: Margarita Ester Zavala Gómez del Campo, Responsable: Comité de Radio y Televisión del Instituto Nacional Electoral, Terceros interesados: partidos de la Revolución Democrática y Acción Nacional, Magistrada ponente: Janine M. Otálora Malassis.

²⁹ La Sala Superior apoyó su determinación en la jurisprudencia de la Suprema Corte P./J. 20/2014 (10a.) ya citada, emanada de la contradicción de tesis 293/2011, de rubro DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.

³⁰ SUP-REP-594/2018 y acumulados, Recurrentes: Jorge Alcocer Villanueva y otros, Responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Magistrado ponente: Indalfer Infante Gonzales.

popular”,³¹ por encontrarse así establecido expresamente en el artículo 41, fracción III, apartado a, inciso g, párrafo tercero, de la CPEUM.

En el caso concreto, se acreditó que la asociación civil referida había contratado espacios en esos medios de comunicación para difundir un *spot*, cuando en dicho promocional se personificaban a todos los candidatos y a la candidata a la presidencia de la república en las campañas electorales de 2018, en un marco de debate acerca de propuestas educativas. El promocional cerraba con la frase relevante “piensa bien y elige al candidato que apoye la transformación educativa”. En esas condiciones, la Sala Superior determinó la imposibilidad de inaplicar o incluso de flexibilizar la referida prohibición constitucional expresa. En ese sentido, no se consideró posible reconocer un ejercicio lícito de la libertad de expresión alegada por la asociación civil.

Otra pregunta que se ha planteado es si el control de constitucionalidad y convencionalidad puede tener como objeto la jurisprudencia de la Sala Superior en los casos sometidos a la jurisdicción de las salas regionales. La Sala Superior determinó que dichas salas carecen de atribuciones para inaplicarla, pues su jurisprudencia les resulta obligatoria a partir de la declaración oficial correspondiente. Además, estableció que esa jurisprudencia es de cumplimiento inexcusable también para el INE, las autoridades administrativas y los órganos jurisdiccionales de las entidades federativas, así como demás autoridades obligadas en términos de la ley.³²

Cabe señalar que, en cuanto al control de convencionalidad que se realiza en las sentencias de las salas regionales, ya sea de fondo o incidentales, estas pueden ser objeto de impugnación mediante el recurso de reconsideración ante la Sala Superior. El control de convencionalidad en materia de derechos humanos entraña el control de constitucionalidad de la norma de que se trata, con lo cual se actualiza el supuesto de procedencia de la reconsideración.³³

³¹ SUP-REP-594/2018 y acumulados, Recurrentes: Jorge Alcocer Villanueva y otros, Responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Magistrado ponente: Indalfer Infante Gonzales.

³² Jurisprudencia 14/2018, de rubro JURISPRUDENCIA DE SALA SUPERIOR. LAS SALAS REGIONALES CARECEN DE FACULTADES PARA INAPLICARLA.

³³ Jurisprudencia 28/2013, de rubro RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE PARA CONTROVERTIR SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO EJERZAN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD. Este criterio se aplica de manera reiterada por la Sala Superior,

Respecto a las sentencias incidentales, la procedencia de la reconsideración responde al propósito de privilegiar el derecho de acceso a la justicia, de respeto a las garantías procesales mínimas y el derecho a un recurso efectivo, siempre que la constitucionalidad o convencionalidad de las normas que se haya ejercido en esas sentencias afecte derechos sustantivos.³⁴

Decisiones y efectos del control

En principio, la sentencia, que concluye con una declaratoria de inconstitucionalidad o inconventionalidad al caso concreto, mantiene efectos entre las partes del juicio. Pero, como en otras materias, ha surgido la cuestión relativa a si dichos efectos pueden extenderse a terceros que no intervinieron en el proceso. La jurisprudencia de la Sala Superior sí ha reconocido esos alcances.

Los efectos de una declaratoria de inconstitucionalidad o inconventionalidad no necesariamente son exclusivos para las partes; pueden generar efectos generales (*erga omnes*). En ocasiones, los efectos de una sentencia necesariamente trascienden a la esfera de derechos de una persona o un grupo de personas que no participaron en el litigio, pero que se encuentran en una misma situación jurídica o fáctica respecto del hecho generador de la vulneración. Esto es así como consecuencia de que es necesario garantizar los principios de igualdad y de certeza en el proceso electoral.

La Sala Superior señaló que, para actualizar efectos a terceros, deben cumplirse los siguientes requisitos:

- 1) Que se trate de personas en la misma situación jurídica.
- 2) Que exista identidad de los derechos fundamentales vulnerados o que puedan verse afectados con motivo de la aplicación de una norma declarada contraria a la Constitución federal o a los tratados internacionales.

como, por mencionar algunos ejemplos recientes, en el SUP-REC-423/2018, SUP-REC-414/2018, SUP-REC-370/2018 o SUP-REC-301/2018.

³⁴ Jurisprudencia 39/2016, de rubro RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. ES PROCEDENTE PARA CONTROVERTIR SENTENCIAS INCIDENTALES DE LAS SALAS REGIONALES QUE DECIDAN SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD DE NORMAS.

- c) Que exista una circunstancia fáctica similar respecto del hecho generador de la vulneración.
- d) Que exista identidad en la pretensión de quien obtuvo, mediante un fallo judicial, la inaplicación de la norma electoral inconstitucional o inconvenicional.³⁵

Cabe recordar que el artículo 99, párrafo sexto, de la Constitución establece que las resoluciones de no aplicar las leyes a cargo de las salas del TEPJF, por estimarlas contrarias a la CPEUM, “se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio”.³⁶ Sin embargo, no puede pasarse por alto la tutela del derecho a la igualdad, la no discriminación y la certeza entre las personas, conforme a lo cual, en el contexto de un proceso electoral, cuando se declare la inaplicación de una disposición normativa por inconstitucional o inconvenicional, los efectos de esa declaración deben alcanzar a todos los sujetos que se encuentren en la misma situación jurídica en dicho proceso.

Así, en el SUP-JDC-1191/2016³⁷ se advirtió que en un caso previo se había declarado la inconstitucionalidad de algunos requisitos exigibles a aspirantes a una candidatura independiente a la gubernatura de Puebla; dichos requisitos estaban previstos en una convocatoria y en lineamientos emitidos por el instituto electoral local y consistían en la presentación de un disco compacto no regrabable que contuviera los nombres y las claves de elector de los ciudadanos que apoyaran la candidatura.

En el caso concreto, una aspirante que no había impugnado ese requisito en el juicio en el que se determinó la inconstitucionalidad e inconvenicionalidad pretendía la inaplicación de los requisitos; solicitaba, además, que así se declarara respecto de la esfera jurídica de todos los candidatos independientes a la gubernatura.

La Sala Superior concluyó que los requisitos, cuya inaplicación fue decretada originalmente, también resultaban inaplicables para todos

³⁵ Tesis LVI/2016, de rubro DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD O INCONVENIONALIDAD DE NORMAS ELECTORALES. REQUISITOS PARA QUE PRODUZCA EFECTOS PARA QUIENES NO INTERVINIERON EN EL PROCESO.

³⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 99, párrafo sexto.

³⁷ Actor: Ricardo Jiménez Hernández, Autoridad responsable: Tribunal Electoral del Estado de Puebla, Magistrado ponente: Salvador Olimpo Nava Gomar.

los aspirantes que se encontraran en la misma situación jurídica, de hecho y de derecho, en la que se encontraba quien fue parte accionante en dichos juicios de origen.

Supervisión interamericana al sistema mexicano de control en materia electoral

A partir de la pertenencia del Estado mexicano en el sistema interamericano de derechos humanos, es relevante considerar el grado de completitud y de compatibilidad del modelo de control de constitucionalidad y convencionalidad en materia electoral frente a los estándares de ese sistema. ¿Cómo evaluarlo? Al respecto, resulta de interés traer a colación diversas consideraciones de la Corte Interamericana que resultan aplicables para México.

De inicio, la Corte IDH ha sostenido que la CADH no impone a los estados la obligación de establecer un determinado modelo de control de constitucionalidad y convencionalidad. Se trata de una materia cuya configuración se encuentra en los márgenes de apreciación de cada uno de ellos. No hay una suerte de obligación internacional a definir un determinado esquema de control de las normas jurídicas, y tampoco, desde luego, en materia de derechos políticos. Ello es destacable porque, en nuestro país, reservamos esas temáticas a la especialidad y a las autoridades especializadas en el derecho electoral.³⁸

Sin embargo, debe aclararse inmediatamente que ello no significa que los estados parte del sistema interamericano carezcan de la obligación de disponer lo necesario para que pueda y deba analizarse por sus tribunales la validez de los actos del poder público frente a la Convención Americana, incluidas las normas generales.

Lo anterior, debido a que existe el deber internacional de propiciar que órganos judiciales apliquen los derechos de la CADH. En consecuencia, se concibe como obligada la implementación de un control

³⁸ Véase, por todos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Liakat Ali Alibux vs. Surinam, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 30 de enero de 2014, Serie C No. 276, párr. 124.

difuso de convencionalidad de todo acto de autoridad. Dado que esa es la caracterización del control de convencionalidad, cuando se trata de derechos equivalentes a los previstos en la Constitución, como se ha insistido, estos necesariamente se entremezclan con el control de constitucionalidad. En esa tesitura, el cumplimiento de las obligaciones del Estado mexicano frente a la Convención Americana también implica el necesario ejercicio de un control difuso de constitucionalidad cuando de la tutela de los derechos políticos se trata.

Todos los actos del poder público derivados de procesos electorales deben estar sujetos a un control de constitucionalidad y convencionalidad cuando esté de por medio la definición de derechos políticos: constituye un principio intrínseco a considerar que dichos actos de autoridad deben ser conformes con el bloque supremo de los derechos humanos que, además, tiene un sustento reforzado en el artículo 1, párrafo primero, de la Constitución.³⁹

Por otro lado, la Corte IDH ha considerado en su jurisprudencia la existencia de un derecho a cuestionar la constitucionalidad y convencionalidad de las leyes en materia de derechos políticos. Incluso ha condenado al Estado mexicano por no contar con vías de impugnación judicial adecuadas para hacer posible ese control. Dado que dicha función debe satisfacer el derecho de acceso a la jurisdicción, ese razonamiento fue parte central de la respuesta al alegato formulado por Jorge Castañeda Gutman cuando la Corte Interamericana emitió su sentencia condenatoria en ese caso el 6 de agosto del 2008.⁴⁰

El derecho de acceder a la justicia constitucional, esto es, a contar con órganos judiciales que se encarguen de la supervisión de derechos constitucionales que guarden equivalencia con los derechos protegidos por

³⁹ Recordemos su redacción: “Art. 1º.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 1, párrafo primero.

⁴⁰ Véanse Felipe de la Mata Pizaña, *Control de convencionalidad de los derechos político-electorales del ciudadano* (México: Tirant lo Blanch, 2016), 700-2, y Alfonso Herrera García, “Instrumentos de tutela nacional e interamericana de protección jurisdiccional a los derechos político electorales”, en *Tratado de derecho electoral*, coords. Felipe de la Mata y Clicerio Coello (México: Tirant lo Blanch, 2018), 615-9.

la Convención Americana, resulta irreductible.⁴¹ Existe una suerte de derecho al control de constitucionalidad y convencionalidad difuso *ex officio*, con independencia de si en el sistema procesal hay un órgano concentrado de control de constitucionalidad de las leyes, que sería solo una legítima opción legislativa al alcance de los estados parte.

Pues bien, la completitud del sistema mexicano de control en esta materia, al menos en lo que concierne al orden federal y en su configuración vigente a 2013, fue materialmente valorada por la Corte Interamericana justamente a propósito del caso Castañeda Gutman. En la sentencia de fondo en el caso, se configuraron medidas de reparación relacionadas con la necesaria instrumentación de condiciones para impugnar la constitucionalidad de la regulación legal del derecho fundamental a ser elegido. Esto llevó implícita la necesidad de que, en sede de cumplimiento, la Corte se pronunciara acerca del grado de apego del modelo mexicano de control al sistema interamericano de derechos humanos en relación con ese derecho.

El esquema de control de constitucionalidad y convencionalidad en materia electoral, incluidas las reformas al ordenamiento mexicano en esa materia, y al contexto general del control, fue validado por la Corte IDH al emitir la resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia el 28 de agosto de 2013.⁴²

A ese respecto, resulta de especial interés la conclusión de la Corte IDH en esa resolución, en cuyo párrafo 27 se leen los siguientes términos:

Por tanto, teniendo en cuenta: (i) la aplicación de la reforma constitucional de 2007; (ii) la reforma de la Ley de Impugnación Electoral [sic] y de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, por la cual se estableció a nivel legislativo la competencia de los tribunales electorales para examinar la constitucionalidad de las normas electorales en los casos concretos; (iii) los precedentes judiciales aportados que evidencian una práctica judicial consecuente con lo ordenado en la sentencia, en cuanto a la necesidad de garantizar la

⁴¹ Véase Felipe de la Mata Pizaña y Alfonso Herrera García, “El carácter irreformable del derecho de acceso a la jurisdicción en el sistema interamericano de derechos humanos”, en *Anuario de derecho constitucional latinoamericano*, XXV ed. (Berlín/Bogotá: Programa Estado Derecho para Latinoamérica-Konrad Adenauer Stiftung, 2019).

⁴² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Castañeda Gutman vs. México, Supervisión de cumplimiento de sentencia, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 28 de agosto de 2013.

accesibilidad y efectividad del juicio para la protección de los derechos político-electorales de candidatos independientes; (iv) la reforma constitucional de 2011, que estableció la obligación de interpretar las disposiciones relativas a derechos humanos conforme al principio pro persona, unida a (v) la interpretación al respecto de la Suprema Corte, por la cual los tribunales nacionales tienen la obligación de realizar un control de convencionalidad de oficio y de considerar obligatoria la jurisprudencia de este Tribunal en los casos respecto de México, así como (vi) el principio de buena fe en el cumplimiento de las obligaciones internacionales [...], *esta Corte considera que México ha dado cumplimiento a la medida de reparación relativa a la adecuación de su derecho interno para garantizar a los ciudadanos de forma efectiva el cuestionamiento de la constitucionalidad de la regulación legal del derecho a ser elegido.*[§]

Esa resolución podría verse como un ejercicio de evaluación material de convencionalidad del ordenamiento jurídico mexicano reformado, tras la sentencia de fondo en ese caso. Ello, porque la condena internacional en contra de nuestro país ordenó ajustes normativos internos como medida de reparación y el Estado mexicano realizó las acciones legislativas y jurisprudenciales necesarias, por medio de los poderes y órganos competentes, y que acreditó en esa sede supranacional para que se cumpliera esa condena.

Puede considerarse que el actual modelo mexicano de control difuso y *ex officio* de constitucionalidad y convencionalidad, a cargo del TEPJF y de los tribunales electorales locales, en los términos referidos, goza de una positiva valoración desde la perspectiva interamericana.

Consideración conclusiva

La justicia electoral federal apuntaló una apertura hacia el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad en una etapa inicial del proceso de transición democrática en el país. Hasta antes de ese episodio, dicho control se mantenía monopolizado por los tribunales de amparo. Con la incorporación del Tribunal Electoral al Poder Judicial de la Federación por la reforma constitucional del 22 de agosto de 1996, se

[§] Énfasis añadido.

fueron construyendo las bases que hicieron posible la integración de estándares internacionales de derechos humanos en la jurisdicción electoral, especialmente en torno al inicio de la década de 2000.

En ese sentido, no es difícil ubicar germinales desarrollos de un control de convencionalidad en diversos casos durante la década previa a la reforma constitucional acerca de derechos humanos de 2011, que positivizó una apertura explícita a los tratados internacionales en esa importante materia para todo el sistema jurídico nacional.

Así, en la justicia electoral federal hay antecedentes inmediatos sustanciales para el control difuso de constitucionalidad y convencionalidad, más allá del juicio de amparo. Como es sabido, las bases jurisprudenciales de ese control fueron establecidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el muy conocido expediente varios 912/2010, relativo a la recepción de la sentencia interamericana condenatoria en el caso Radilla Pacheco vs. México. En esa resolución se constató la competencia del control difuso para el TEPJF y se abrió expresamente esa competencia para todos los tribunales electorales de los estados de la república mexicana.

En este trabajo, he hecho referencia a algunos de los casos fundacionales de ese control. Estos han marcado la pauta de algunos elementos característicos de un sistema que debe considerarse aún en construcción. Sin embargo, al día de hoy, la justicia electoral cuenta con bases fundamentales para su ejercicio cotidiano en los medios de impugnación que son de su competencia.

Los fundamentos del control de convencionalidad en las sentencias electorales son determinantes para el futuro de esta justicia especializada, así como para el papel de los tribunales en la materia, de cara a las transformaciones democráticas del país. En ese sentido, la panorámica de los elementos técnicos que le caracterizan, que aquí he desarrollado de manera sucinta, muestran una alentadora ruta de evolución a 25 años de la existencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en el sistema jurídico y democrático mexicano.



El derecho a la identidad en la jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

Wendy M. Jarquín Orozco



SUMARIO: Introducción; La garantía de la identidad ciudadana en México; Pronunciamientos del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en relación con la credencial para votar como documento de identidad, Conclusiones.

*Todo ser humano tiene derecho,
en todas partes, al reconocimiento
de su personalidad jurídica.*
Artículo 6 de la Declaración Universal
de Derechos Humanos

Introducción

El derecho humano a la identidad está protegido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM)¹ y por otros instrumentos internacionales de derechos humanos. El artículo 4 constitucional establece que toda persona tiene derecho a la identidad desde el momento de su nacimiento, mientras el artículo 29 del mismo ordenamiento jurídico reconoce el derecho al nombre como uno de los derechos que no pueden ser suspendidos o restringidos.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha definido el derecho a la identidad como un derecho inherente a la persona, fuera de la injerencia de los demás y esencial para la condición humana, en la medida en que constituye el derecho a ser uno mismo, en la propia consciencia y en la opinión de los demás; es decir, se refiere a la forma como la persona

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_08o52o.pdf (consultada el 8 de septiembre de 2020).

se ve a sí misma y se proyecta en la sociedad, de acuerdo con sus caracteres físicos e internos y sus acciones, los cuales la individualizan y le permiten identificarla, lo que implica también la identidad sexual, como se identifica en la tesis P. LXVII/2009.²

Asimismo, el alto tribunal ha establecido que, debido a la interrelación de los derechos humanos, el derecho a la identidad puede comprender otros: al nombre, a la nacionalidad, a la filiación y al origen, según la tesis 1ª. LXXV/2018.³

En ese sentido, en el caso *Gelman vs. Uruguay* la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) dejó asentado que si bien el derecho a la identidad no se encuentra contemplado expresamente en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), en el asunto concreto —que era la desaparición forzada de María Claudia García y la sustracción de su hija recién nacida— era posible determinarlo con base en el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño,⁴ al entender que comprende el derecho a la nacionalidad, al nombre y a las relaciones de familia; es decir, que si bien la CADH no hace una referencia particular al derecho a la identidad, sí incluye otros derechos que lo componen.⁵

² DERECHOS A LA INTIMIDAD, PROPIA IMAGEN, IDENTIDAD PERSONAL Y SEXUAL, CONSTITUYEN DERECHOS DE DEFENSA Y GARANTÍA ESENCIAL PARA LA CONDICIÓN HUMANA, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX (diciembre 2009): 7.

³ DERECHO A LA IDENTIDAD DE UN MENOR. NO SÓLO LO CONSTITUYE LA POSIBILIDAD DE RECIBIR INFORMACIÓN SOBRE SU NOMBRE, NACIONALIDAD Y FILIACIÓN, PUES A PARTIR DEL RECONOCIMIENTO DE ESTOS DERECHOS SE PUEDEN DERIVAR OTROS, *Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. II, Libro 5 (junio 2018): 956.

⁴ Este artículo establece que los estados parte se comprometen a respetar el derecho de la niña o el niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares, de conformidad con la ley y sin injerencias ilícitas. Convención sobre los Derechos del Niño, <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx> (consultada el 2 de septiembre de 2020).

⁵ No obstante, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido que esto no implica que el derecho a la identidad deba reducirse o confundirse con uno de esos derechos o a la sumatoria de los mismos. Por ejemplo, si bien incluye el derecho al nombre, este no es su único componente. Opinión consultiva OC-24/17, del 24 de noviembre de 2017, Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo, https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf (consultada el 1 de septiembre de 2020), párrafo 90.

La Corte IDH lo ha conceptualizado como

el conjunto de atributos y características que permiten la individualización de la persona en sociedad y, en tal sentido, comprende varios otros derechos según el sujeto de derecho de que se trate y las circunstancias del caso.⁶

Asimismo, la Corte Interamericana ha manifestado que el derecho a la identidad se encuentra estrechamente relacionado con la dignidad humana, con el derecho a la vida privada y con el principio de autonomía de la persona.

La Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) ha señalado que el reconocimiento de la identidad de las personas es uno de los medios por el cual se facilita el ejercicio de los derechos a la personalidad jurídica, al nombre, a la nacionalidad, a la inscripción en el Registro Civil y a las relaciones familiares, entre otros, y que el ejercicio de esos derechos es esencial para la participación en una sociedad democrática. Del mismo modo, ha establecido que la falta de reconocimiento de la identidad puede implicar que la persona no cuente con constancia legal de su existencia, lo cual dificulta el ejercicio pleno de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.⁷

Todo ello hace esencial la existencia de un registro único que garantice el reconocimiento de la identidad de las personas y en México adquiere gran relevancia, dada la falta de desarrollo de un registro nacional de la ciudadanía. Ante eso, el Registro Federal de Electores ha asumido sus funciones en la práctica. Por lo anterior, es relevante estudiar los pronunciamientos que ha emitido el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) en aquellos casos en que las personas pertenecientes a grupos en situación de desventaja solicitan la emisión de su credencial para votar desde la perspectiva del derecho a su identidad, dado el alcance universal que deben tener los registros que acrediten la identificación de las personas.

⁶ Sentencia Caso Gelman vs. Uruguay, sentencia del 24 de febrero de 2011, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf (consultada el 1 de septiembre de 2020).

⁷ Ag/Res. 2286 (XXXVII-O/07) Programa Interamericano para el Registro Civil Universal y "Derecho a la identidad", Organización de los Estados Americanos, <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2007/5841.pdf>.

La garantía de la identidad ciudadana en México

Como vimos, el derecho a la identidad implica el reconocimiento o la individualización de la persona en sociedad y, por ende, es indispensable que el Estado genere el mecanismo necesario cuya portabilidad permita que la persona sea reconocida como un ser único e insustituible, y que atienda a sus rasgos y características físicas, así como a los atributos de la personalidad, de acuerdo con la sentencia SCM-JDC-1050/2019;⁸ más aún, cuando hemos señalado que este derecho es esencial para el ejercicio de los derechos sociales, culturales, económicos o políticos.

El asunto es que en México la credencial para votar, que es el documento indispensable para ejercer los derechos político-electorales,⁹ también es el mecanismo de identificación oficial, lo cual ha generado una serie de problemáticas frente a las solicitudes de expedición de dicho documento a favor de personas en situación de prisión o de calle, o con algún padecimiento que le impide hacer la solicitud de manera directa y personal.

En este trabajo abordaremos los pronunciamientos que, al atender la dimensión o la finalidad de identidad de la credencial para votar, ha emitido el TEPJF, como tribunal constitucional de cierre, en la tutela de los derechos político-electorales y conexos, lo que se enmarca en la línea jurisprudencial de tutela inclusiva.

Antecedentes normativos de la expedición de la cédula de identidad ciudadana

Con la reforma constitucional del 6 de abril de 1990 —mediante la cual se reformaron y adicionaron diversos artículos de la Constitución, incluyendo el 36 y 41—, además del nacimiento del Instituto Federal Electoral (IFE) —hoy Instituto Nacional Electoral (INE)—, se reconoció la

⁸ Actor: Erick Adrián Tello Trejo, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Nacional Electoral, por conducto de la vocalía respectiva de la 24 Junta Distrital Ejecutiva en la Ciudad de México, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/SCM-JDC-1050-2019.pdf> (consultada el 5 de septiembre de 2020), 35.

⁹ La credencial para votar es el documento indispensable para que los ciudadanos puedan ejercer su derecho a voto. Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, artículo 131, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGIPE_130420.pdf (consultada el 7 de septiembre de 2020).

responsabilidad del Estado de organizar el Registro Nacional de Ciudadanos, así como la obligación de las ciudadanas y los ciudadanos de inscribirse en él.

El texto del artículo 36, fracción I, de la CPEUM, aún vigente, establece lo siguiente:

Artículo 36. Son obligaciones del ciudadano de la República:

I. Inscribirse en el catastro de la municipalidad, manifestando la propiedad que el mismo ciudadano tenga, la industria, profesión o trabajo de que subsista; así como también inscribirse en el Registro Nacional de Ciudadanos, en los términos que determinen las leyes.

La organización y el funcionamiento permanente del Registro Nacional de Ciudadanos y la expedición del documento que acredite la ciudadanía mexicana son servicios de interés público y, por tanto, responsabilidad que corresponde al Estado y a los ciudadanos en los términos que establezca la ley.¹⁰

Como consecuencia de esta reforma constitucional se expidió el decreto por el que se reformó y adicionó la Ley General de Población,¹¹ tras el cual se estableció el Registro Nacional de Población, que antes era el Registro de Población e Identificación Oficial, con la finalidad de registrar a cada una de las personas que integran la población del país, como se señala en los siguientes artículos:

Art. 85 Ley General de Población:

La Secretaría de Gobernación tiene a su cargo el registro y la acreditación de la identidad de todas las personas residentes en el país y de los nacionales que residen en el extranjero.

Art. 86 Ley General de Población:

El Registro Nacional de Población tiene como finalidad registrar a cada una de las personas que integran la población del país, con los datos que permitan certificar y acreditar fehacientemente su identidad.¹²

¹⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_o8o52o.pdf (consultada el 8 de septiembre de 2020).

¹¹ La Ley General de Población vigente fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de enero de 1974, t. CCCXXII, n.º 4, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/14o_12o718.pdf (consultada el 7 de septiembre de 2020).

¹² Ley General de Población, artículos 85 y 86, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/14o_12o718.pdf (consultada el 7 de septiembre de 2020).

Asimismo, se señaló que en el Registro Nacional de Población (Renapo) se inscribirá a las mexicanas y los mexicanos mediante el Registro Nacional de Ciudadanos, el Registro de Menores de Edad y el Registro de Mexicanos Residentes en el Extranjero,¹³ así como a los extranjeros por medio del Catálogo de Extranjeros Residentes en la República Mexicana.

Como vemos, uno de los elementos del Renapo es el Registro Nacional de Ciudadanos, el cual se conceptualiza como un sistema registral permanente integrado por la información certificada de las mexicanas y los mexicanos que reúnan los requisitos de ciudadanía del artículo 34 de la CPEUM: nacionalidad de origen o por naturalización, mayoría de edad y modo honesto de vivir.

La inscripción en este registro es de carácter obligatorio para la ciudadanía y, a partir de la presentación de la solicitud, la acreditación fehaciente de la identidad, por medio de la información proveniente del acta de nacimiento o de la carta de naturalización, se expedirá en la cédula de identidad ciudadana.

Todo esto nos dice que en México deben existir dos instrumentos registrales: por un lado, la credencial para votar con fotografía, que emite el Registro Federal de Electores y es el documento para ejercer los derechos político-electorales, y, por el otro, la cédula de identidad ciudadana, que debería haber emitido el Registro Nacional de Ciudadanos y que es el documento para acreditar la ciudadanía mexicana, según la sentencia SCM-JDC-1050/2019.¹⁴

Conforme a la Ley General de Población: **“La Cédula de Identidad Ciudadana es el documento oficial de identificación, que hace prueba plena sobre los datos de identidad que contiene en relación con su**

¹³ Las mexicanas y los mexicanos residentes en el extranjero podrán solicitar su incorporación al Registro Nacional de Población en las secciones consulares de la embajada o los consulados del gobierno mexicano acreditados en el país donde residan, conforme al procedimiento que el Registro Nacional de Población establezca de común acuerdo con la Secretaría de Relaciones Exteriores. Reglamento de la Ley General de Población, artículo 46, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 14 de abril de 2000, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LGP.pdf (consultada el 8 de septiembre de 2020).

¹⁴ Actor: Erick Adrián Tello Trejo, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Nacional Electoral, por conducto de la vocalía respectiva de la 24 Junta Distrital Ejecutiva en la Ciudad de México, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/SCM-JDC-1050-2019.pdf> (consultada el 5 de septiembre de 2020), 41.

titular”.¹⁵ Debo decir que la expedición de este instrumento público no es algo nuevo en México, pues se había consagrado desde la Ley de Identificación Oficial de 1933¹⁶ como un servicio público nacional a cargo del Registro Nacional de Identificación; otra razón es que hasta el día de hoy no se haya dado cumplimiento a la obligación.

Los datos que debe contener la cédula de identidad son:

- I. Apellido paterno, apellido materno y nombre (s),
- II. Clave Única de Registro de Población,
- III. Fotografía del titular,
- IV. Lugar de nacimiento,
- V. Fecha de nacimiento, y
- VI. Firma y huella dactilar.¹⁷

No obstante, debemos tener presente que el artículo cuarto transitorio del decreto de reforma de la Ley General de Población de 1992¹⁸ preceptuó que al establecer el Registro Nacional de Ciudadanos se utilizaría la información que proporcionase el entonces IFE proveniente del padrón electoral y de la base de datos e imágenes obtenidos para la expedición y la entrega de la credencial para votar con fotografía. Sin embargo, se especificó que mientras no se expidiese la cédula de identidad ciudadana, esta credencial sería el medio de identificación personal en los trámites administrativos.

Al día de hoy no se ha cumplido con la obligación establecida en el artículo 36, fracción I, de la CPEUM, por lo que, a 30 años de la reforma constitucional de 1990, los ciudadanos siguen sin disponer de la cédula de identidad ciudadana y, conforme al citado artículo transitorio del decreto de reforma, la credencial para votar ha asumido una doble na-

¹⁵ Ley General de Población, artículo 104, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/140_120718.pdf (consultada el 7 de septiembre de 2020).

¹⁶ Ley de identificación Personal publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 17 de enero de 1933, t. LXXVI, n.º 14, <http://www.dof.gob.mx/index.php?year=1933&month=1&day=17> (consultada el 8 de septiembre de 2020).

¹⁷ Ley General de Población, artículo 107, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/140_120718.pdf (consultada el 7 de septiembre de 2020).

¹⁸ Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones a la Ley General de Población, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 22 de julio de 1992, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgp/LGP_refo7_22jul92_ima.pdf (consultada el 6 de septiembre de 2020).

turaliza: ser el documento indispensable para ejercer el derecho al voto y ser el documento oficial de identificación nacional.

¿Qué se ha hecho para la tramitación de la cédula de identidad ciudadana?

Tras la reforma de la Ley General de Población de 1992, se estableció que el Registro Nacional de Población se integraría por el Registro Nacional de Ciudadanos, el Registro de Menores de Edad, el Registro de Mexicanos Residentes en el Extranjero y el Catálogo de Extranjeros Residentes en la República Mexicana.

En 1997 se firmó el acuerdo para establecer el Registro Nacional de Ciudadanos,¹⁹ en el que se reconoce que las bases para la integración y el funcionamiento del Renapo se han conformado paulatinamente, de acuerdo con los requerimientos del desarrollo político, económico, social y cultural del país.

En relación con el Registro Nacional de Ciudadanos, se prevé que para su conformación y operación se deben tomar en cuenta los datos que existen en los diferentes registros civiles, en el Registro de Naturalización y Nacionalidad y en el Registro Federal de Electores a fin de, conforme a lo que se señaló anteriormente, proporcionar la información proveniente del padrón electoral y de la base de datos e imágenes obtenidos con motivo de la expedición de la credencial para votar con fotografía.

Para avanzar en la implementación de dicho registro, se estableció una serie de metas, entre ellas, celebrar acuerdos para modernizar las instancias del Registro Civil y ampliar la infraestructura administrativa del Renapo, e incluso se previó el inicio de su funcionamiento para el segundo semestre de 1998 y la expedición de 58 millones de cédulas de identidad ciudadana.

¹⁹ Esto, en cumplimiento del artículo octavo transitorio del Decreto por el que se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones del entonces Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 22 de noviembre de 1996), que ordenaba que durante el primer semestre de 1997 la Secretaría de Gobernación publicaría el Acuerdo mediante el cual daría a conocer el programa para el establecimiento del Registro Nacional de Ciudadanos y la expedición de la cédula de identidad ciudadana, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 30 de junio de 1997, <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/Compilacion/434.pdf> (consultada el 7 de septiembre de 2020).

En el Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012,²⁰ se planteó como objetivo la expedición de 80 millones de cédulas de identidad.

En el Programa Sectorial de Gobernación 2007-2012,²¹ se instituyó el objetivo sectorial de contribuir a la modernización de las instituciones públicas y la sistematización de procesos en beneficio de la ciudadanía, mediante la instrumentalización del Registro Nacional Ciudadano y la expedición de la cédula de identidad ciudadana. Se previó como meta la expedición de 80 millones de cédulas; sin embargo, no se diseñó el programa para cumplirla.

El Pacto por México de diciembre de 2012 contemplaba la creación del Registro Nacional de Población y la emisión de la cédula de identidad ciudadana; en este se incluía una reforma legal para poner en marcha el registro durante los primeros seis meses de 2014, para culminar el proceso a finales de 2018.²²

Debemos decir que en 2011 la Secretaría de Gobernación puso en marcha el programa del Registro Nacional de Menores y la emisión de la cédula de identidad personal para ese grupo de población, con el objetivo de implementarse en tres estados (Baja California, Colima y Guanajuato), para luego extenderse al resto de entidades federativas.

Si bien se registraron los datos de 6,800,000 menores y se entregaron 1,500,000 cédulas de identidad personal, el programa quedó sin efecto, de manera definitiva, en octubre de 2015. Con dicha cancelación se dejó en *stand by* el cumplimiento del mandato constitucional acerca de garantizar la identidad de las personas, en este caso de las y los menores de edad, quienes no cuentan con un documento oficial de identificación.

El Reglamento de la Ley General de Población enumera los datos que deben conformar el Registro Nacional de Ciudadanos:

²⁰ Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012, Escenarios, programas e indicadores, <https://www.cefp.gob.mx/intr/edocumentos/pdf/cefp/cefp0962007.pdf> (consultada el 8 de septiembre de 2020).

²¹ Programa Sectorial de Gobernación (2007-2012), http://www.paot.org.mx/centro/programas/federal/Programa_Sectorial_SEGOB.pdf (consultada el 8 de septiembre de 2020).

²² Juan Pablo Aguirre Quezada, "Cédula de Identidad Ciudadana y Registro Nacional de Población", *Mirada Legislativa* 42 (marzo 2014), <http://bibliodigitalibd.senado.gob.mx/bitstream/handle/123456789/1984/ML42.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (consultada el 8 de septiembre de 2020).

- a) Nombre completo,
- b) Sexo del ciudadano,
- c) Lugar y fecha de nacimiento,
- d) Lugar y fecha en que se llevó a cabo la inscripción de la persona al Registro Nacional de Ciudadanos,
- e) Nombre completo y nacionalidad del padre y la madre cuando se consignen en los documentos presentados,
- f) Datos de localización del acta de nacimiento en el Registro Civil, o del certificado de nacionalidad, o de la carta de naturalización;
- g) Nacionalidad de origen cuando el ciudadano haya adquirido la nacionalidad por naturalización;
- h) Clave Única del Registro de Población; Y
- i) Fotografía, huellas dactilares, imagen del iris y firma del ciudadano.²³

De esos elementos, solamente se cuenta con uno: la Clave Única del Registro de Población, lo que se traduce en que, por diferentes razones, no se ha dado cumplimiento al mandato del artículo 36, fracción I, de la CPEUM.

292

Esto genera, como consecuencia, que la ciudadanía mexicana aún no cuente con una cédula de identificación oficial y que, en su lugar, se siga utilizando la credencial para votar con fotografía, por lo que el documento electoral se ha convertido en el instrumento de identificación oficial y no a la inversa, lo que genera una serie de problemáticas al momento de solicitar la credencial únicamente para efectos de identidad.

El problema radica, a mi juicio, en olvidar que dicho instrumento, por mandato del artículo cuarto transitorio del decreto de reforma de la Ley General de Población, constituye en México el documento oficial de identificación,²⁴ y no solo lo para poder ejercer el derecho al voto.

A esto se debe sumar que la expedición del documento de identidad es un asunto de interés público, lo que implica la obligación de las autoridades del Estado de expedirlo y asegurarse de que toda la población que cumpla con los requisitos de ciudadanía pueda tener acceso al mismo.

²³ Ley General de Población, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/14o_120718.pdf (consultada el 7 de septiembre de 2020).

²⁴ Además de la credencial para votar con fotografía, se pueden utilizar otros documentos como identificación, entre ellos, la cartilla del servicio nacional militar, el pasaporte, la Clave Única del Registro de Población o la cédula profesional, pero estos, por ley, no son oficiales, y tampoco tienen el carácter de servicio de interés público.

Pronunciamientos del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en relación con la credencial para votar como documento de identidad

¿Puede otorgarse la credencial para votar a las personas suspendidas en sus derechos político-electorales?

En la sentencia emitida en el expediente SUP-JDC-352/2018 y acumulado,²⁵ la Sala Superior del TEPJF estableció que las personas en prisión preventiva tienen derecho a votar porque se encuentran amparadas por el principio de presunción de inocencia.

Dicha tesis se llevó a cabo a partir de una interpretación principialista, evolutiva y armonizada de la restricción establecida en el artículo 38, fracción II, de la CPEUM,²⁶ así como los artículos 1 y 35, fracción I, y con el principio de presunción de inocencia contenido en el artículo 20, apartado B, fracción I, del mismo texto normativo. Además, conforme a los artículos 25 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y 8 y 23 de la CADH.

Los hechos del caso se circunscribieron a la demanda presentada por dos personas que se autoadscribieron como indígenas tsotsiles y que alegaron haber sido apresados por la Procuraduría General de Justicia de Chiapas en 2002, sin que se les hubiera dictado sentencia. Destaca que la demanda fue presentada el 1 de junio de 2018.

Los actores alegaron como agravio principal la vulneración de su derecho a votar, en razón a dos argumentos: por un lado, que desde su ingreso al centro penitenciario, y como consecuencia de la normativa interna, se les retiró la credencial para votar con fotografía y, por otro

²⁵ Sentencia SUP-JDC-352/2018 y SUP-JDC-353/2018 y acumulado, Actores: Guadalupe Gómez Hernández y Marcos Ruiz López, Autoridad responsable: Instituto Nacional Electoral, https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-0352-2018.pdf (consultada el 5 de septiembre de 2020).

²⁶ Los derechos de ciudadanía se suspenden: II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 38, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_080520.pdf (consultada el 8 de septiembre de 2020).

lado, que, pese a no haber sido condenados por sentencia, la autoridad administrativa electoral no había dictado las medidas para permitirles participar en las votaciones federales y locales.²⁷

En relación con el agravio del retiro de su credencial para votar con fotografía, la Sala Superior expresó que la credencial para votar constituye el principal documento que acredita la personalidad y que garantiza el derecho a la identidad social, al contener referencias que identifican a la persona, como nombre, fecha de nacimiento, nacionalidad, dirección, huella, firma y fotografía.²⁸

También hizo referencia a que dicho documento, además de ser el instrumento indispensable para votar, permite la individualización social y la celebración de diversos actos jurídicos. Pero no se pronunció acerca de la legitimidad o no de retirar la credencial al momento del ingreso en prisión o, más allá, de la posibilidad de que las personas suspendidas en sus derechos político-electorales puedan solicitar o modificar su credencial para votar desde su vertiente de documento de identidad.

Es en ese sentido que considero que la Sala Superior dejó pasar una gran oportunidad para conocer su postura, como tribunal constitucional de cierre en la protección de los derechos político-electorales y conexos, acerca de un tema de gran relevancia, ya que, como se ha dicho, en México la credencial para votar tiene una naturaleza dual: es el documento imprescindible para ejercer el voto y, además, la identificación oficial necesaria para realizar un sinnúmero de gestiones.

Con esa perspectiva, es claro que el Estado está obligado a implementar los mecanismos necesarios para que todas las personas puedan identificarse como seres únicos e insustituibles.

No obstante, respecto al tema del otorgamiento de la credencial para votar a favor de las personas suspendidas en sus derechos político-electorales, sí se ha pronunciado la Sala Regional Ciudad de México en la sentencia SCM-JDC-1050/2019, del 28 de noviembre de 2019.

²⁷ A esto se sumaron los agravios de no haber sido informados de los motivos de su detención en su lengua originaria, de haber sido sometidos a torturas y de la precariedad de la vida en prisión.

²⁸ Sentencia SUP-JDC-352/2018 y SUP-JDC-353/2018 y acumulado, Actores: Guadalupe Gómez Hernández y Marcos Ruiz López, Autoridad responsable: Instituto Nacional Electoral, https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-0352-2018.pdf (consultada el 5 de septiembre de 2020), 28.

Los hechos del caso consistieron en que el actor acudió a un módulo de atención ciudadana para solicitar su credencial para votar con fotografía, pero se le informó que existía un registro de suspensión de los derechos político-electorales por causa penal.

El actor interpuso un juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano (JDC), al inconformarse con la negativa de expedición, ante la cual la Sala Regional Ciudad de México emitió sentencia el 28 de noviembre de 2019, con los siguientes efectos:

- 1) Revocó el acto impugnado a fin de que se emitiese la credencial para votar como medio de identificación, sin que ello implicara una rehabilitación en los derechos político-electorales del actor.
- 2) Estableció que la expedición sería con el propósito de identificación, conforme al registro que el actor tiene en el padrón electoral, pero sin incluirlo en la lista nominal de electores.
- 3) Se vinculó al Consejo General del INE a fin de que implementase las medidas necesarias para que en los módulos de atención ciudadana se garantice el derecho a la identidad a las personas suspendidas en sus derechos.

El principal argumento consistió en que, en México, la credencial para votar es un instrumento para ejercer derechos político-electorales, pero además es el mecanismo indispensable para la identificación oficial, por lo que el Estado está obligado a otorgarlo con independencia de que la persona tenga suspendidos sus derechos político-electorales.

En cumplimiento de esta sentencia, el INE emitió el acuerdo INE/CG62/2020 por el que se aprueban los mecanismos para garantizar el derecho a la identidad de las personas suspendidas en sus derechos político-electorales.²⁹

²⁹ Acuerdo del Consejo General INE/CG62/2020 por el que se aprueban los mecanismos para garantizar el derecho a la identidad de las personas suspendidas en sus derechos político-electorales, en acatamiento a la sentencia SCM-JDC-1050/2019, dictada por la Sala Regional Ciudad de México del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://repositorio.documental.ine.mx/xmlui/bitstream/handle/123456789/113577/CGor202002-21-ap-18-Gaceta.pdf> (consultada el 8 de septiembre de 2020).

¿Pueden tener la credencial para votar con fotografía las personas que están en situación de calle?

Las personas en situación de calle son un grupo o un colectivo que subsiste o pernocta en lugares públicos o privados, quienes no cuentan con una infraestructura que pueda ser considerada como vivienda, aunque esta sea precaria. Dicho grupo de personas carece de un alojamiento fijo, regular y adecuado para pasar la noche.

El último censo realizado en Ciudad de México es el Diagnóstico Situacional de las Poblaciones Callejeras 2017-2018 y mostró que las personas que viven en esa situación son 6,754 (lo que equivale a 0.08 % de la población de la entidad) y, de estas, 4,354 se encuentran en espacios públicos y 2,400 en albergues. De esa cifra, 87 % corresponde a hombres y 13 %, a mujeres, y en cuanto a la edad 64 % es de personas adultas.

Por su parte, la Encuesta sobre Discriminación en la Ciudad de México 2017 arrojó que 81 % de la población encuestada consideró que existe discriminación hacia las personas que viven en la calle, por lo que, al momento de abordar a dicho grupo, se debe tomar en cuenta el fenómeno complejo político, social y humano. Esas personas se enfrentan a una discriminación y una violencia estructural producto de la pobreza extrema y de la exclusión social.

La sentencia a la que me refiero es la SDF-JDC-455/2014 del 9 de enero de 2015.³⁰

Los hechos de la sentencia consistieron en que, en noviembre de 2014, un ciudadano acudió al módulo de atención ciudadana a efectuar el trámite de reposición de su credencial para votar con fotografía por cambio de domicilio, ante lo cual el personal de la autoridad responsable le informó que no era posible realizar el trámite debido a que no contaba con un comprobante de domicilio.

En respuesta a la negativa, el ciudadano presentó el JDC que dio lugar a la sentencia de la entonces Sala Regional Distrito Federal, al argumentar que desde 2003 se encuentra en situación de calle, razón

³⁰ Actor: Fernando Castro Barreda, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Nacional Electoral, por conducto de la vocalía respectiva de la o8 Junta Distrital Ejecutiva en el Distrito Federal, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/sdf-jdc-0455-2014.pdf> (consultada el 2 de septiembre de 2020).

por la cual no podía adjuntar el requisito indicado de presentar un comprobante de domicilio.

En su demanda, el actor manifestó que su causa de pedir estaba en contar con la credencial de elector para poder ejercer el derecho al voto, así como realizar trámites ante dependencias gubernamentales y abrir una cuenta bancaria.

En este sentido, traigo nuevamente a colación que la credencial para votar con fotografía no solo es el documento que te habilita para ejercer el derecho al voto, sino que además es la cédula de identificación ciudadana necesaria para realizar un sinnúmero de trámites.

Asimismo, el actor cuestionó la constitucionalidad de la disposición normativa de la fracción III del Acuerdo 1-257 de la Comisión de Vigilancia,³¹ que exige como requisito para inscribirse o actualizar el padrón electoral presentar un comprobante de domicilio en original y con fecha de expedición no mayor de tres meses.

Lo primero que hizo la Sala Regional fue realizar un test de proporcionalidad para determinar si este requisito era o no constitucional; es decir, para definir si incidía o no de manera razonable y proporcional en la esfera jurídica del actor, al encontrar que el mismo era razonable y proporcional por los siguientes motivos:

- 1) Conforme al subprincipio de idoneidad, consideró que el requisito de exhibir un comprobante de domicilio para obtener la credencial es una medida adecuada para lograr fines constitucional y legalmente legítimos, consistentes en tener certeza jurídica respecto a la integración y la actualización del padrón electoral y de la lista nominal de electores, así como incluir en la información básica de los ciudadanos, consignada en el referido padrón, aquella relativa a la entidad federativa, el municipio, la localidad, el distrito electoral uninominal y la sección electoral correspondientes al domicilio.³²

³¹ Acuerdo 1-257 del 28 de julio de 2011 de la Comisión Nacional de Vigilancia del Registro Federal de Electores, por el que se aprueban medios de identificación para obtener la credencial para votar, http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5210560&fecha=22/09/2011 (consultada el 8 de septiembre de 2020).

³² Actor: Fernando Castro Barreda, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Nacional Electoral, por conducto de la vocalía respectiva de la 08 Junta Distrital Ejecutiva en el Distrito Federal, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/sdf-jdc-0455-2014.pdf> (consultada el 2 de septiembre de 2020), 20-1.

- 2) Al tenor del subprincipio de necesidad, entendió que exigir la presentación del comprobante de domicilio para la expedición de la credencial era el requisito más benigno con el derecho fundamental intervenido, atento a que el Acuerdo 1-257 contempla un amplio catálogo de documentos con los cuales el ciudadano puede comprobar su domicilio.³³
- 3) Finalmente, por cuanto hace al subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto, determinó que la exigencia del comprobante de domicilio guarda una relación adecuada con el significado del derecho intervenido, puesto que su imposición salvaguarda en todo momento que quien solicite su inscripción al padrón electoral o cualquier movimiento de actualización de este, como es el cambio de domicilio, acredite la ubicación en una entidad federativa, un municipio y una localidad determinados, para que pueda ejercer plenamente su derecho de voto en la sección y el distrito electoral uninominal correspondientes, para garantizar al mismo tiempo que quien no lo haga no pueda arrogarse el ejercicio de prerrogativas en una ubicación geoelectoral que no le corresponde.³⁴

Una vez realizado el test, concluyó que el requisito relativo a la presentación del comprobante de domicilio es constitucional, ya que se trata de una exigencia que incide razonable y proporcionalmente en el derecho intervenido. No obstante, entendió que existía una omisión parcial que producía una discriminación normativa en agravio de las personas en situación de calle, al no prever que ellas no cuentan con domicilio.

A dicha conclusión se llegó mediante la aplicación del control de constitucionalidad y de convencionalidad, al tener como vulnerados el derecho a la igualdad establecido en los artículos 1 y 4 de la CPEUM, así como el 24 de la CADH, y el principio de no discriminación.

³³ Actor: Fernando Castro Barreda, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Nacional Electoral, por conducto de la vocalía respectiva de la o8 Junta Distrital Ejecutiva en el Distrito Federal, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/sdf-jdc-0455-2014.pdf> (consultada el 2 de septiembre de 2020), 21.

³⁴ Actor: Fernando Castro Barreda, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Nacional Electoral, por conducto de la vocalía respectiva de la o8 Junta Distrital Ejecutiva en el Distrito Federal, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/sdf-jdc-0455-2014.pdf> (consultada el 2 de septiembre de 2020), 1-22.

En dicha sentencia, la Sala Regional Distrito Federal consideró que los funcionarios administrativos debieron haber llevado a cabo las actuaciones necesarias para constatar, por un lado, si el actor efectivamente se encontraba en situación de calle, lo que le imposibilitaba presentar el requisito y, por el otro lado, que si bien el comprobante de domicilio era necesario a efectos de la georreferencia electoral del ciudadano, era posible adoptar medidas para garantizar los derechos constitucionales del actor y armonizar el principio de certeza, con la igualdad y la no discriminación.

Fue por ello que la Sala Regional Distrito Federal ordenó realizar dos inspecciones judiciales, a fin de verificar si el actor pernoctaba en los lugares que había señalado en su demanda, y para constatar la existencia de su último domicilio fijo.³⁵

En relación con las medidas para considerar una georreferencia en una sección electoral específica, se estableció que, a la luz de los principios del artículo 1 de la CPEUM y de cumplir con el requisito relativo a la presentación del comprobante, era necesario formular una propuesta de asignación de domicilio, únicamente para efectos geoelectorales; es decir, que dicho domicilio iba a tener como único efecto jurídico la inscripción del actor en la sección y el distrito electoral correspondientes tomando como referencia el lugar donde se comprobó que pernoctaba.³⁶

Los efectos de esta sentencia consistieron en:

- 1) Que la Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores, durante las 24 horas siguientes de ser notificada, citara al actor para iniciar el trámite, al tomar en consideración el domicilio para la localización geoelectoral.
- 2) Que en el plazo de 10 días naturales siguientes al inicio del trámite se expidiese y entregase al actor su credencial y se le incluyese en la lista nominal de electores.

³⁵ Es importante destacar que en esas inspecciones el actor manifestó que no era un indigente, ya que obtenía recursos económicos para comer y asearse por medio de actividades que realizaba con instrumentos musicales. En las inspecciones se comprobó su situación de calle.

³⁶ Actor: Fernando Castro Barrera, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Nacional Electoral, por conducto de la vocalía respectiva de la o8 Junta Distrital Ejecutiva en el Distrito Federal, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/sdf-jdc-o455-2014.pdf> (consultada el 2 de septiembre de 2020), 62.

- 3) Que al momento de expedirse la credencial, en el campo relativo a la información de calle y número, se introdujese la leyenda “Para localización geoelectoral”, y se señalara únicamente la colonia, la delegación, el código postal y la entidad federativa del lugar donde pernoctaba.
- 4) Ordenar a la Comisión de Vigilancia que, en uso de sus atribuciones y en un plazo de 90 días naturales contados a partir de la notificación, modificara el acuerdo o tomara las medidas pertinentes para incluir un procedimiento especial de expedición de credencial a las personas que se encuentran en situación de calle.

En cumplimiento de esta sentencia se emitió el Acuerdo 1-EXT/04:14/04/2015: Acuerdo de la Comisión Nacional de Vigilancia, por el que se aprueba el procedimiento para la expedición de la credencial para votar a ciudadanos en situación de calle, en acatamiento a lo ordenado por la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la resolución del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano recaído en el expediente número SDF-JDC-455/2014.³⁷

En dicha sentencia, como vemos, se ordenó una medida de inclusión a favor de ese colectivo en situación de desventaja, principalmente para que se pueda ejercer el derecho al voto con un domicilio de geolocalización electoral; no obstante, el actor también requería el documento como medio de identificación oficial para llevar a cabo una serie de trámites o gestiones, por lo que, con la decisión de la Sala Regional Distrito Federal, se otorgó tutela a las dos dimensiones que en México tiene la credencial para votar con fotografía.

³⁷ Acuerdo 1-EXT/04:14/04/2015: Acuerdo de la Comisión Nacional de Vigilancia, por el que se aprueba el procedimiento para la expedición de la credencial para votar a ciudadanos en situación de calle, en acatamiento a lo ordenado por la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la resolución del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano recaído en el expediente número SDF-JDC-455/2014, https://portalanterior.ine.mx/archivos3/portal/historico/contenido/interiores/ifev2-id-Menu_Principal_AcuerdosCNV-2015/Abril.html (consultada el 8 de septiembre de 2020).

¿Puede expedirse la credencial para votar a una persona en estado vegetativo?

En ese sentido se encuentra la sentencia SG-JDC-279/2019, emitida por la Sala Regional Guadalajara el 20 de septiembre de 2019.³⁸

Los hechos del caso consistieron en que uno de los hijos del titular de la credencial para votar solicitó ante la Junta Distrital del INE de Gómez Palacio, Durango, la corrección de datos de la credencial de elector de su padre para poder iniciar el trámite de pensión ante el Instituto de Seguridad Social por encontrarse en estado vegetativo persistente tras sufrir un atropellamiento.³⁹

Por la aplicación del artículo 141 de la LGIPE se llenó el formato de solicitud de corrección de datos, el cual firmó uno de los hijos —el enlace— del titular de la credencial.

Artículo 141 LGIPE

1. Los ciudadanos mexicanos residentes en el territorio nacional, que se encuentren incapacitados físicamente para acudir a inscribirse ante las oficinas de la Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores correspondiente a su domicilio, deberán solicitar su inscripción por escrito, acompañando la documentación que acredite su incapacidad. En su caso, la Dirección Ejecutiva dictará las medidas pertinentes para la entrega de la credencial para votar del elector físicamente impedido.

Desde la Junta Local Ejecutiva de Durango se solicitó la opinión técnica normativa a la Secretaría Normativa del INE respecto a la posibilidad de llevar a cabo el trámite por la vía del artículo 141 de la LGIPE. En el informe emitido por dicha Secretaría se estableció que, efectivamente, de los documentos médicos constaba que el titular de la credencial se encontraba en estado vegetativo persistente debido a un accidente vial, por lo que el personal de la Junta Local debía acudir a su domi-

³⁸ Actor: Ernesto Martínez Chávez, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Nacional Electoral, por conducto de la vocalía respectiva de la 04 Junta Distrital Ejecutiva en Durango, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/ expediente/SG-JDC-279-2019> (consultada el 7 de septiembre de 2020).

³⁹ Requerían la corrección de los datos de la credencial, pues el número de seguridad social del actor no coincidía con su credencial de elector y también la actualización del domicilio.

cilio con la finalidad de realizar el trámite de actualización del padrón electoral y de emisión de la correspondiente credencial para votar con fotografía. No obstante, señaló que, al momento de llevar a cabo el trámite, el titular debía expresar su voluntad de manera indubitable, clara y precisa acerca de la intención de realizarlo, e indicó que debía haber constancia de que fuera el ciudadano quien lo hiciera y que, de no ser posible, se explicara a los familiares que debían interponer el correspondiente JDC, de acuerdo con la sentencia SG-JDC-279/2019.⁴⁰

Y aquí cabe preguntarnos cómo es posible pedir la voluntad clara, indubitable y precisa de una persona en estado vegetativo, que no solamente está privada de sus facultades motrices, sino también de la conciencia y las funciones mentales, lo que le impide manifestar deseo alguno.

Es más, debemos cuestionarnos, entonces, si la autoridad administrativa no podía haber realizado una interpretación progresiva del mencionado artículo 141 de la LGIPE. ¿No podía haber introducido directamente las medidas de ajuste necesarias? A mi juicio, sí, y entiendo que estaba obligada conforme al artículo 1 de la CPEUM y también a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), en la medida en que todas las autoridades del Estado se encuentran vinculadas a adoptar los ajustes necesarios para garantizar la igualdad sustantiva y estructural, así como la no discriminación de las personas con discapacidad.⁴¹

No debemos perder de vista que una de las barreras principales a las que se enfrentan las personas con discapacidad es la falta de sensibilización y de conocimiento de los distintos grados y las características de las deficiencias, así como de las necesidades de esa parte de la población, a fin de tomar las decisiones y las medidas pertinentes para garantizarles el ejercicio de sus derechos en igualdad de condiciones que el resto de la población.

⁴⁰ Actor: Ernesto Martínez Chávez, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Nacional Electoral, por conducto de la vocalía respectiva de la 04 Junta Distrital Ejecutiva en Durango, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SG-JDC-279-2019> (consultada el 7 de septiembre de 2020), 3-4.

⁴¹ El enfoque actual de la discapacidad es que se trata de un fenómeno o un problema de construcción social que deriva de barreras sociales, ambientales, culturales a las que se enfrentan las personas que tienen una deficiencia física, social, intelectual o sensorial. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 1, <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf> (consultada el 8 de septiembre de 2020).

Es por ello que en el artículo 5, fracción 3, de la CDPD se establece la obligación de los estados parte de introducir los ajustes razonables, que son modificaciones o adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida para garantizar a las personas con discapacidad el goce o el ejercicio de sus derechos en igualdad de condiciones que las demás.

Es más, el artículo 2 de dicha convención reconoce como discriminación por motivos de discapacidad la no adopción o la denegación de ajustes razonables, que es lo que precisamente sucedió en el presente caso por parte de la autoridad responsable.

¿Qué decidió la Sala Regional Guadalajara?

En relación con el derecho de acceso a la justicia, decidió que como el ciudadano no podía comparecer por sí mismo ni tenía la capacidad de tomar sus propias decisiones debido a su estado de salud, debían tomarse las medidas necesarias y adecuadas para garantizarle el efectivo acceso a la justicia.⁴²

Así, si de las constancias se advierte que el juicio ciudadano fue promovido a instancia de quien tiene reconocido el carácter de enlace o representante legal del ciudadano que solicita el trámite previsto en el artículo 141 de la LGIPE, y no es posible determinar la voluntad o preferencias del solicitante del trámite, y la pretensión es que se proteja el derecho político-electoral del actor para obtener su credencial para votar con los datos modificados, entonces bajo esas circunstancias cabe tener por satisfechos los presupuestos procesales de legitimación y la voluntad del promovente para combatir el acto, así como el interés jurídico, y en consecuencia tener por colmados los requisitos exigidos en el artículo 9, párrafo 1, inciso g) y 79 de la Ley de Medios.⁴³

⁴² Esto conforme a la tesis XXVIII/2018, de rubro PERSONAS CON DISCAPACIDAD. LAS AUTORIDADES ELECTORALES TIENEN EL DEBER DE ADOPTAR MEDIDAS QUE GARANTICEN SU EFECTIVO ACCESO A LA JUSTICIA DE ACUERDO CON EL MODELO SOCIAL.

⁴³ SG-JDC-279/2019, Actor: Ernesto Martínez Chávez, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Nacional Electoral, por conducto de la vocalía respectiva de la o4 Junta Distrital Ejecutiva en Durango, <https://www.te.gob.mx/sentencias/HTML/convertir/expediente/SG-JDC-279-2019> (consultada el 7 de septiembre de 2020).

En ese tenor, la Sala Regional Guadalajara determinó que cuando se esté en el supuesto del artículo 141 de la LGIPE y no sea posible determinar la voluntad o las preferencias del solicitante del trámite, a fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones, se debe realizar un ajuste razonable al procedimiento y tener por legitimado para promover el medio de impugnación, el enlace o el representante legal del solicitante del trámite ante el INE.

Respecto a la causa de pedir —que era el análisis de legalidad de la negativa a realizar el trámite de actualización del padrón a fin de corregir los datos—, por no haberse obtenido la voluntad del titular de manera clara, precisa e indubitable, se decidió tener por fundado el agravio y revocar la decisión impugnada.

Y, en ese sentido, al actuar en los parámetros del modelo social de la discapacidad, la Sala Regional consideró que la autoridad responsable (la Dirección Ejecutiva del Registro Federal por medio de la Vocalía de la Junta Distrital) debió efectuar los ajustes razonables a los requisitos formales ordinariamente requeridos y tener por expresada la voluntad del actor por conducto de su representante legal.

Una cuestión relevante de la sentencia es que se vinculó al Consejo General del INE, a fin de que adicionara los lineamientos necesarios al Procedimiento para la atención por el artículo 141 de la LGIPE, para el supuesto de que por la naturaleza de la discapacidad no sea posible obtener la voluntad de manera clara, precisa e indubitable. Y una vez efectuada la adecuación anterior, se capacitara al personal para operar dichas adecuaciones, de manera que se logre la efectividad de las medidas, conforme a la sentencia SG-JDC-279/2019.⁴⁴

En el mismo tenor, encontramos la sentencia emitida por la Sala Regional Monterrey en el expediente SM-JDC-247/2019.⁴⁵

Los hechos de esa sentencia consistieron en que la madre del actor en el JDC presentó una solicitud a nombre de su hijo para actualizar

⁴⁴ Actor: Ernesto Martínez Chávez, Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Nacional Electoral, por conducto de la vocalía respectiva de la 04 Junta Distrital Ejecutiva en Durango, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SG-JDC-279-2019> (consultada el 7 de septiembre de 2020), 36-7.

⁴⁵ Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores, a través de Junta Local Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral en Aguascalientes, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SM-JDC-0247-2019> (consultada el 7 de septiembre de 2020).

el padrón electoral por corrección de datos en el domicilio, con fundamento también en el artículo 141 de la LGIPE, por ser una persona con discapacidad que le impide movilizarse o suscribir un documento.⁴⁶

El personal de la Vocalía del Registro Federal de Electores (de la Junta Local Ejecutiva de Aguascalientes) acudió al domicilio para realizar el trámite de actualización del padrón y la expedición de una nueva credencial al actor, y declaró improcedente la solicitud de expedición de credencial para votar con fotografía por no considerar cumplido el requisito previsto en el artículo 141 de la LGIPE, de que el ciudadano hubiese expresado su voluntad de obtener el instrumento electoral de manera directa e indubitable.

Debo destacar que la solicitud se hizo a fin de que la persona pueda ser identificada y logre acceder a los servicios de salud y apoyos que requiere por su condición.

Ante esto, se decidió que la autoridad responsable realizó una aplicación restrictiva de los requisitos exigidos por el artículo 141 de la LGIPE, sin tomar en cuenta que la expresión de voluntad directa y personal admite excepciones, en el caso de ciudadanas o ciudadanos que se encuentren imposibilitados por una condición de salud para expresar su voluntad de manera directa y personal (no es solo que no pueda firmar).

En ese sentido, la Sala Regional Monterrey también dejó claro que la autoridad responsable debió realizar un ajuste razonable respecto a la exigencia de la manifestación personal y directa del consentimiento, y tener por satisfecho el requisito para ese trámite.

Por ello, decidió revocar la decisión, ordenar que se tuviera por expresada la voluntad del actor mediante su enlace y, que de ser procedente la corrección de datos, emplear los elementos antropométricos del actor.

Y al igual que la sentencia de la Sala Regional Guadalajara antes citada, se ordenó dar vista al Consejo General del INE para incluir en el documento Procedimiento para la atención por el artículo 141 de la LGIPE los lineamientos necesarios para atender los casos en que, por la naturaleza de la discapacidad, no se pueda obtener la voluntad clara, precisa e indubitable.

⁴⁶ Acudió en calidad de enlace o de representante legal, que es una figura establecida por la Comisión Nacional de Vigilancia para los casos de personas con discapacidad que estén impedidas para firmar.

El INE dio cumplimiento a lo ordenado mediante el acuerdo INE/CG28/2020, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 13 de febrero de 2020. Acuerdo del Consejo General del Instituto Nacional Electoral por el que se aprueban los “procedimientos para la atención a la ciudadanía que está imposibilitada físicamente para acudir al módulo de atención ciudadana y/o que no puede manifestar, por sus propios medios, su voluntad de manera clara, precisa e indubitable, para realizar su trámite de inscripción o actualización al padrón electoral y entrega de la credencial para votar”, en acatamiento a las sentencias SG-JDC-279/2019 y SM-JDC-247/2019, dictadas por las salas regionales Guadalajara y Monterrey, respectivamente, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.⁴⁷

Conclusiones

Los casos expuestos demuestran la necesidad de destacar la doble naturaleza que, en México, tiene la credencial para votar con fotografía, a fin de que no se asuma que su única finalidad es la de servir como instrumento indispensable para el ejercicio de los derechos político-electorales y, así, evitar que se deniegue el acceso a la identidad mediante interpretaciones ortodoxas y alejadas de la democracia inclusiva.

Considero que ha quedado expuesta la necesidad de que los órganos judiciales juzguen con enfoques o lentes de inclusión y de derechos humanos, a fin de hacer posibles los cambios o las modificaciones indispensables para incluir en el *dêmos* a los grupos o colectivos que se han encontrado históricamente marginados, como son las personas en situación de prisión o de calle, o con discapacidad.

⁴⁷ Acuerdo del Consejo General del Instituto Nacional Electoral por el que se aprueban los “procedimientos para la atención a la ciudadanía que está imposibilitada físicamente para acudir al módulo de atención ciudadana y/o que no puede manifestar, por sus propios medios, su voluntad de manera clara, precisa e indubitable, para realizar su trámite de inscripción o actualización al padrón electoral y entrega de la credencial para votar”, en acatamiento a las sentencias SG-JDC-279/2019 y SM-JDC-247/2019, dictadas por las salas regionales Guadalajara y Monterrey del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://repositorio.documental.ine.mx/xmlui/bitstream/handle/123456789/113338/CGex202001-22ap-16.pdf> (consultada el 8 de septiembre de 2020).

De los casos expuestos destacaría:

- 1) Cómo las salas que integran el TEPJF han venido erigiéndose en un factor de cambio respecto a la forma en la que tradicionalmente se han visto o se han hecho las cosas, con lo cual demuestran que el rol de las y los jueces electorales no solo consiste en designar quién ha ganado un proceso comicial o en dirimir los conflictos que puedan surgir de este, sino que, más allá de eso, tienen un papel de tutela y defensa de los derechos político-electorales y conexos, que en estos casos se relaciona con el derecho a la identidad como base para el ejercicio de una serie de derechos garantizados por la Constitución.
- 2) La obligación que tienen todas las autoridades del Estado de adoptar medidas de ajuste para hacer efectiva la igualdad sustantiva en el ejercicio de los derechos, con una perspectiva de interrelación y progresividad.
- 3) Los efectos generales que se han dado en estos casos, a fin de hacer realidad los cambios y de incluir a los grupos en situación de desventaja.



Procedimiento especial sancionador: un fruto de la jurisprudencia electoral

Felipe de la Mata Pizaña
Alejandro Lozano Díez



SUMARIO: Introducción; Caso génesis del procedimiento especial sancionador (SUP-RAP-17/2006); Difusión de logros de gobierno en campaña; Violación de la veda electoral y vulneración del principio de equidad por parte de un diputado en funciones; Los derechos de la niñez (SUP-REP-38/2018); Los derechos de intimidad de la niñez (SUP-REP-80/2018); Protección al periodismo dentro del derecho electoral (SUP-RAP-593/2017); Violencia política contra la mujer en propaganda electoral (SUP-REP-623/2018 y acumulado); Calumnia electoral (SUP-REP-685/2018); Derecho de intimidad de las personas y a su propia imagen (SRE-PSC-45/2016), Conclusiones.

Introducción

El derecho electoral, concebido como disciplina jurídica independiente, nació en nuestro país como una evolución del derecho administrativo a principios de la década de 1990, gracias a la labor de distintos juristas, entre los que destaca el magistrado José Luis de la Peza, con motivo de los procesos de judicialización e institucionalización de la vida electoral mexicana, surgida como fruto del devenir democrático de nuestra sociedad.

Buena parte de la construcción del derecho electoral mexicano ha estado en manos de los jueces. Esto ha sido así a partir de que la cultura constitucional y el espacio legal han permitido poner a la política en manos de especialistas jurídicos.

Es objeto de debate hasta qué punto los jueces crean o pueden crear derecho. Desde luego que los efectos de cualquier sentencia implican, en principio, la confección de normas específicas que incumben a las partes contendientes. Esas nuevas normas realmente no existían de modo previo a la resolución, por lo que válidamente podemos concluir que el órgano jurisdiccional correspondiente *creó* derecho, en este caso, las normas particulares a las que deben sujetarse las partes del conflicto.

La pregunta se complejiza cuando transportamos esa conclusión a la obligatoriedad de la jurisprudencia y a las decisiones de los tribunales constitucionales, al dictar sentencias que afectan o pueden afectar a la sociedad en su conjunto. En esos casos, por ende, puede ser más obvia la injerencia judicial en el entretejido jurídico de una nación y, por lo tanto,

suscitar las objeciones que algunos doctrinarios destacan en función de la escasa representatividad democrática de los jueces.

No obstante, la injerencia judicial en la *creación* de normas ha sido postulada en numerosas ocasiones, desde distintos puntos de vista y con fuertes argumentos. Desde quienes sostienen que esas nuevas normas tienen lugar en la parte resolutive del fallo (como es el caso de Hans Kelsen) hasta aquellos que afirman que las normas se desarrollan en la parte considerativa (como es el caso de Eduardo Bulygin), tal parece que el debate filosófico se inclina más hacia la conformidad de que los órganos jurisdiccionales tienen un papel primordial en el diseño y la confección del derecho, entendido como sistema normativo y como conjunto de principios encontrados o desarrollados, como parte sustancial y cimiento de las primeras.

Sin embargo, esa discusión, de naturaleza filosófica, no será abordada en el presente texto. Partiremos del hecho empíricamente observable de que las resoluciones jurisdiccionales modifican no solo la esfera jurídica de las partes involucradas, sino que, mediante la jurisprudencia, también transforman y crean pautas abstractas, de observancia general; un punto de máxima importancia es que algunas de ellas han sido determinantes para el diseño y la construcción de las normas dictadas desde el Poder Legislativo, así como de la reglamentación administrativa emitida por los órganos facultados para ello.

También los propósitos de este ensayo son describir las razones y los pormenores fácticos que han llevado al sistema jurídico mexicano a la judicialización de la política. En este trabajo se propone exclusivamente descifrar las claves que marcan la relación entre las tareas de la judicatura electoral mexicana con la producción normativa que tiene su origen a raíz de la aplicación y el desahogo del procedimiento especial sancionador (PES), el cual, como veremos, tuvo su origen en la decisión del máximo órgano en la materia, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), de instruir al órgano interno correspondiente del Instituto Nacional Electoral (INE) acerca de la creación de un procedimiento sancionador específico para las violaciones a la normatividad constitucional y legal, referente al uso de los medios de comunicación (radio y televisión, fundamentalmente) y a los actos anticipados de campaña.

Ese procedimiento sería denominado *especial* y llevaría la denominación técnica de procedimiento especial sancionador, para ser diferen-

ciado de otro dirigido a penar a los sujetos electorales por las demás infracciones cometidas en violación a la ley en la materia: el procedimiento ordinario sancionador; posteriormente, tuvo su impacto en la legislación que, a partir de las reformas en el ámbito electoral de 2014, se convirtió en un procedimiento mixto; es decir, por un lado, de naturaleza administrativa y, por otro lado, de índole judicial, como quedará claro en este ensayo.

La metodología para abordar el tema consiste en el análisis de diversas sentencias que tienen una resonancia primordial, tanto con la articulación del mismo procedimiento como en el impacto que este ha tenido en la salud del sistema comicial mexicano.

Por lo mismo, no es de esperarse encontrar una particular conexión orgánica ni conceptual entre las consecuencias jurídicas de las sentencias expuestas. Las siguientes páginas corresponden a un análisis panorámico de las diferentes aportaciones que el TEPJF ha brindado al ámbito electoral a raíz de la judicialización de las sanciones administrativas impuestas por el uso indebido de los espacios de radio y televisión, así como por otro tipo de ilegalidades que impactan en la equidad en la contienda. Todo ello encuentra su sede institucional por medio del PES y su segunda instancia (el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador), cuando ocurran durante los procesos electorales, pero también es cierto que el Tribunal Electoral puede crear doctrina judicial acerca de dichos temas por la vía de diferentes medios de impugnación, como lo veremos más adelante, cuando analicemos una sentencia derivada de un juicio de revisión constitucional en el que, en última instancia, se propone controvertir un procedimiento especial sancionador resuelto por el Tribunal Electoral del Estado de México (TEEM).

Caso génesis del procedimiento especial sancionador (SUP-RAP-17/2006)

Una de las mejores muestras del impacto de las decisiones judiciales en la conformación de la estructura normativa del derecho es la creación pretoriana del proceso especial sancionador.

Antecedentes

Lo anterior tuvo lugar a partir de uno de los asuntos resueltos en el contexto de la campaña por la presidencia de México en 2006. Durante esta, una coalición¹ transmitió por radio, televisión e internet dos promocionales o *spots* en los que se asociaba a un determinado candidato presidencial² con dos funcionarios del entonces Gobierno del Distrito Federal y un legislador local,³ vinculados con actos de corrupción, en los que le imputaban el hábito de mentir y se le retaba a debatir públicamente.

El 13 de marzo de 2006, la coalición afectada solicitó al secretario general del Consejo General del otrora Instituto Federal Electoral (IFE) la inclusión, en el orden del día de la sesión extraordinaria a celebrarse el 15 de marzo de 2006, y la aprobación de un proyecto de acuerdo del Consejo General⁴ que ordenaría a la coalición que elaboró dichos *spots* que los removiera por presuntamente no cumplir con la Constitución ni con la legislación secundaria en la materia, que en ese momento era el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (Cofipe).

En la sesión extraordinaria respectiva, el Consejo General del IFE rechazó por unanimidad de votos el proyecto de acuerdo referido.

En contra de ese rechazo, la coalición afectada interpuso un recurso de apelación ante la Sala Superior del TEPJF, que fue tramitado en el expediente SUP-RAP-17/2006.⁵

¹ “Alianza por México”, conformada por los partidos Revolucionario Institucional y Verde Ecologista de México.

² El candidato presidencial por la coalición “Alianza por el bien de todos”, conformada por los partidos de la Revolución Democrática, del Trabajo y Convergencia.

³ Gustavo Ponce, Carlos Imaz y René Bejarano.

⁴ El acuerdo propuesto llevaría el nombre de ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL, POR EL QUE SE ORDENA A LA COALICIÓN “ALIANZA POR MÉXICO” QUE RETIRE AQUELLOS PROMOCIONALES QUE TRANSMITE EN RADIO, TELEVISIÓN E INTERNET, QUE NO CUMPLEN CON LO ORDENADO POR LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y EL CÓDIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES.

⁵ Actor: Coalición “Por el bien de todos”, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-RAP-00017-2006> (consultada el 19 de mayo de 2021).

Elementos de derecho

Argumentos de la parte actora. Los principales argumentos de la parte actora fueron que, al no prohibir esos promocionales, la autoridad administrativa incumplía diversas obligaciones a su cargo, según lo establecía la legislación vigente en ese momento.

En concepto de la recurrente, la autoridad pudo haber puesto en peligro los principios de equidad e igualdad, el de voto libre y las condiciones generales de la elección, al declinar a su obligación de vigilar que no se presentara una violación a la ley electoral, como la cometida por medio de los referidos *spots*.

Además —y este fue el argumento más importante—, el Consejo General realizó una indebida interpretación de la obligación que le confiere la ley secundaria (el Cofipe), la cual le otorga la facultad de dictar los acuerdos necesarios para hacer efectivas las atribuciones previstas en el citado código electoral.⁶

La coalición actora sostuvo que era aplicable el criterio de la Sala Superior⁷ que consideró un sinsentido pretender que la autoridad electoral solo contara con facultades para sancionar la conducta ilegal, pues quien la realiza bien puede hacer un cálculo positivo al ponderar entre el beneficio que le trae incurrir en la conducta ilegal y la sanción que le resultará aplicable a la postre.

El IFE, por su parte, alegó que no podía aprobar el proyecto de acuerdo propuesto por la coalición actora, con el argumento de que las facultades sancionatorias que le otorgaba la ley solo se podían hacer efectivas mediante el procedimiento que establecía el Cofipe en su artículo 270, pues si aplicara uno diferente podrían violarse las formalidades esenciales del procedimiento.⁸

⁶ Artículo 82.1. El Consejo General tiene las siguientes atribuciones: z) Dictar los acuerdos necesarios para hacer efectivas las anteriores atribuciones y las demás señaladas en este Código. Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (2006), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cofipe/COFIPE_abro.pdf (consultada el 19 de mayo de 2021).

⁷ La tesis invocada por la coalición apelante lleva el rubro CAMPAÑAS ELECTORALES. EL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO ELECTORAL VERACRUZANO TIENE ATRIBUCIONES PARA HACERLAS CESAR O MODIFICARLAS SI CON ELLAS SE VIOLAN LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD O IGUALDAD EN LA CONTIENDA (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. *Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005*), 376-8.

⁸ Que, a saber, son las siguientes: 1) notificación; 2) oportunidad de responder, ofrecer pruebas de alegar; 3) resolución que satisfaga las cuestiones debatidas, y 4) posibilidad de recurrir el fallo.

Novedades respecto del derecho electoral

Podemos ver que la pretensión de la coalición actora se reducía a que el órgano administrativo electoral dictara un acuerdo para cancelar los *spots* que afectaban a su candidato presidencial; sin embargo, un análisis más profundo llevó a que la Sala Superior concluyera que el problema de fondo en ese conflicto no giraba en torno a dicha pretensión, sino que era más amplia e implicaba la pregunta de si, en este caso, se podía exigir al IFE que aplicara a la supuesta infracción un procedimiento sancionador análogo al previsto en el mencionado artículo 270 del Cofipe; esto es, que respetara las formalidades esenciales del procedimiento, pero que al mismo tiempo se desahogara con suma brevedad, con objeto de poner fin, lo más ágilmente posible, a las inobservancias de la normatividad electoral en los asuntos relacionados con la violación a las normas dirigidas a garantizar la equidad en la contienda y vinculadas con el uso de los medios de comunicación social y la propaganda,⁹ así como en las que refieran actos anticipados de campaña.

316

La autoridad responsable, en suma, debía diseñar un procedimiento especial abreviado, con los parámetros indicados, a fin de cumplir el requisito de respetar las garantías de audiencia; sin embargo, tendría el fin de prevenir y, en su caso, corregir las violaciones a la normatividad electoral, al asegurar que el proceso comicial se desarrollara en los cauces legales, en un tema muy sensible: el uso de la propaganda. Por su brevedad, no podía ser idéntico al establecido en el artículo 270, sino que debía añadir, a la rapidez, el respeto a las formalidades esenciales del procedimiento.

Línea jurisprudencial

Esta sentencia dio lugar a la jurisprudencia 12/2007:

Coalición “Por el bien de todos” vs. Consejo General del Instituto Federal Electoral. **PROCEDIMIENTO SUMARIO PREVENTIVO.**

⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Unión, 2017), artículos 41, base III, y 134, párrafo octavo, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_110321.pdf (consultada el 2 de abril de 2021).

FACULTAD DE LA AUTORIDAD ELECTORAL PARA INSTAURARLO. El principio rector, contenido en la fracción IV del artículo 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, permite establecer que las autoridades administrativas electorales tienen atribuciones relacionadas con la vigilancia de las actividades de los partidos políticos y coaliciones, así como de los candidatos y sus simpatizantes, para que tales actividades se desarrollen con apego a la ley. El ejercicio de dichas atribuciones debe satisfacer el principio depurador del proceso electoral respectivo, a fin de asegurar su apego a la legalidad a través del voto universal, libre, secreto y directo, con la finalidad de preservar la voluntad popular cuando se requiera la reorientación o reencauzamiento de las actividades de los actores políticos, a través del ejercicio de atribuciones correctivas e inhibitorias de la autoridad y no exclusivamente de aquellas que sean sancionadoras o anulatorias. *De ahí que, la falta de regulación expresa en la ley ordinaria de un procedimiento sumario preventivo, no es obstáculo para que la autoridad electoral lo instaure,*[§] pues se deben privilegiar los principios rectores del orden constitucional.¹⁰

Legislación *ad hoc*

En 2008, el legislador retomaría ese criterio estatuyendo dicho procedimiento especial en el libro séptimo, título primero, capítulo cuarto, artículos 367 al 371 del Cofipe y, con motivo de la reforma electoral de 2014, se contempló en los artículos 470 al 477 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE).

Además, en la jerarquía orgánica, la reforma de 2014 estableció un sistema peculiar para desahogar esa clase de sanciones: la autoridad administrativa electoral se ocuparía de llevar a cabo la parte de instrucción de cada caso, y el TEPJF, mediante la Sala Regional Especializada, creada con esa reforma expreso para ello, se ocuparía de la parte final, de la resolución de cada uno de los casos. Se trata de un sistema híbrido que incorpora a las autoridades administrativas y a las judiciales en el mismo procedimiento.

§ Énfasis añadido.

¹⁰ Jurisprudencia 12/2007. PROCEDIMIENTO SUMARIO PREVENTIVO. FACULTAD DE LA AUTORIDAD ELECTORAL PARA INSTAURARLO, <https://mexico.justia.com/federales/jurisprudencias-tesis/tribunal-electoral/jurisprudencia-12-2007/> (consultada el 19 de mayo de 2021).

Difusión de logros de gobierno en campaña

A continuación analizaremos la sentencia al juicio de revisión constitucional electoral SUP-JRC-185/2017.¹¹ Este tipo de medio de impugnación lo pueden interponer los partidos políticos o las coaliciones para impugnar resoluciones de las autoridades electorales, tanto de la rama administrativa como de la jurisdiccional, pertenecientes al orden de gobierno estatal.

Su objeto es garantizar la constitucionalidad de los actos o las resoluciones definitivas y firmes que emiten las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o para resolver las controversias que surjan durante estos, por lo que perfectamente puede analizar algún acto de autoridad que presuntamente vulnere los principios de equidad en la contienda a favor o en contra de uno de los partidos o las coaliciones rivales en un cierto proceso electoral, como lo fue, en este caso, la resolución de un PES dictada por el TEEM, que declaró inexistente la violación atribuida a los presuntos infractores.

318

Si bien la sentencia que se analiza a continuación no es la primera resolución que la Sala Superior dicta respecto de las redes sociales (dicho órgano jurisdiccional se ha venido pronunciando acerca del tema por lo menos desde 2015), es pertinente su estudio para hilvanar una importante tesis en cuanto a los límites de la difusión de logros de un gobierno durante una campaña.

Elementos de hecho

El asunto se tramitó a raíz del proceso electoral ordinario 2016-2017, por medio del cual se elegiría al gobernador de Estado de México. El 9 de mayo de 2017, el representante del Partido Acción Nacional (PAN) ante el Consejo General del Instituto Electoral del Estado de México denunció a la presidenta del Comité Directivo Estatal del Partido Revolucionario Institucional (PRI) en esa entidad¹² por la supuesta difusión de logros

¹¹ Actor: Partido Acción Nacional, Autoridad responsable: Tribunal Electoral del Estado de México, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JRC-00185-2017> (consultada el 19 de mayo de 2021).

¹² Paulina Alejandra del Moral Vela.

del gobierno priista en el estado, mediante un video alojado en las redes sociales Twitter y Facebook.¹³

Elementos de derecho

En vista de lo anterior, podemos plantear que la litis en el asunto consistió en determinar si fue correcta la decisión del tribunal local al declarar la inexistencia de la infracción a la normatividad electoral.

El argumento más importante de la parte actora fue señalar que la difusión de dicho video mediante las redes sociales Twitter y Facebook constituyó una violación a los principios de equidad e imparcialidad, ello porque si los ámbitos de gobierno no pueden difundir propaganda gubernamental, tampoco los partidos respecto a los logros de sus gobiernos, y se agregó que la conducta ilegal desplegada por la dirigente denunciada también resultaba ser responsabilidad del partido.

Al respecto, el argumento más relevante de la Sala Superior se encuadró en una reflexión acerca del papel y el funcionamiento de las redes sociales. Ciertamente, internet es uno de los símbolos de nuestro tiempo. El intercambio masivo de información entre diferentes computadoras a un costo relativamente bajo, en nuestros días, ha cobrado tal importancia que ha llevado a considerar el acceso a banda ancha incluso como un derecho humano,¹⁴ y a referirse a la brecha digital como uno de los determinantes contemporáneos de la marginación y la pobreza.

La Sala Superior consideró que en nuestros días el tráfico de ideas ha tomado el cauce que marca la red informática, pues los medios virtuales permiten acceder, compartir e intercambiar información de manera global e instantánea y a relativo bajo costo, con lo cual se potencia uno de los aspectos más básicos de la convivencia humana: la comunicación recíproca, por lo que podemos advertir que internet se ha convertido en un campo fértil para el desarrollo de la libertad de

¹³ En concreto, se trata de un video acerca del servicio teleférico de pasajeros conocido como Mexicable, grabado desde diversos puntos de la red de tal sistema de transporte y que describe sus bondades y beneficios, al destacar que se trata de un logro emanado de su partido y al recalcar la frase “En el PRI hechos, no palabras”.

¹⁴ Al respecto, véase Catalina Botero Marino, *Libertad de expresión e internet* (Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos IDH/RELE/INF. 11/13, 31 de diciembre 2013), www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/2014_o4_o8_internet_web.pdf (consultada el 2 de abril de 2021).

expresión, elemento fundamental de la democracia, al generar condiciones para que los ciudadanos se expresen libre y abiertamente.

Las telecomunicaciones digitales también facilitan el acceso a una diversidad de bienes y servicios, al constituir, de este modo, la realidad digital como terreno propicio para la práctica de otros derechos fundamentales, consagrados tanto en el texto constitucional como en diversos tratados internacionales, particularmente los derechos económicos, sociales y culturales.

Una de las características que distingue al intercambio de ideas mediante las redes sociales es que suponen una interacción deliberada y consciente entre las partes involucradas. Cualquier medida que pueda impactarlas debe tener en cuenta que el libre intercambio de datos, conceptos e ideas entre los usuarios es un capítulo del derecho humano a la libre expresión, el cual se ejerce de manera intencional en todos los casos, lo que se verifica al ingresar al sitio en el que se encuentra el contenido informativo.

La Sala reflexionó que si bien no se puede afirmar que esa libertad es absoluta —porque encuentra su límite en la afectación de derechos de mayor trascendencia, como lo serían el interés superior del menor o la integridad personal—, al hacer un análisis de la libertad de expresión a la luz de su carácter de derecho humano, se puede concluir que las expresiones de apoyo a un candidato mediante las redes sociales escapan a las restricciones legales vigentes.

Novedades respecto del derecho electoral

Así, podemos ver que la mayor novedad que esa decisión trajo al régimen electoral fue una definición más clara de los límites de la libertad de expresión por medio de las redes sociales. Mediante ellas, efectivamente pueden vulnerarse derechos fundamentales, pero, al tratarse de espacios cerrados, la interacción es limitada, es decir, no se trata de una difusión indiscriminada.

Lo anterior se articuló con la línea jurisprudencial establecida en el criterio 2/2009,¹⁵ que sostiene, en esencia, que la prohibición legal y

¹⁵ Jurisprudencia 2/2009. PROPAGANDA POLÍTICA ELECTORAL. LA INCLUSIÓN DE PROGRAMAS DE GOBIERNO EN LOS MENSAJES DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS, NO TRANSGREDE LA NORMATIVA ELECTORAL, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesi>

constitucional de utilizar y difundir los programas de gobiernos con fines electorales atañe a los poderes públicos, los órganos autónomos, las dependencias y las entidades de la Administración pública y cualquier otro ente de los tres órdenes de gobierno, debido a que son los que tienen a su cargo la implementación, la ejecución y la vigilancia de su desarrollo; mas no así a los partidos políticos, los cuales están autorizados para invocar información derivada de tales programas como parte del debate público.

Las anteriores consideraciones llevaron a que la Sala Superior no encontrara elementos de convicción para concluir que el hecho materia de denuncia vulnere las normas legales o constitucionales aplicables, toda vez que se habla de la difusión de logros de gobierno que está permitida a los partidos políticos y, con mayor razón, a sus dirigentes, quienes actúan en ejercicio de su derecho a la libertad de expresión, y, consecuentemente, no advirtió la vulneración a los principios de equidad e imparcialidad.

Importancia del caso

321

La interpretación ciertamente no se ha visto impactada en los textos legales o en el constitucional; sin embargo, tiene una gran relevancia desde dos puntos de vista. El primero es la coherencia del órgano jurisdiccional con las decisiones que tomó anteriormente para formar el *continuum*, que es uno de los elementos imprescindibles de la seguridad jurídica que requiere todo ciudadano, al reafirmar el criterio de que los partidos políticos pueden utilizar los logros de sus gobiernos como elementos de propaganda electoral. El segundo es la interpretación expansiva de la libertad de expresión, en este caso respecto a las redes sociales, que encuentra su limitante en la vulneración de derechos de gran envergadura, como lo es a la integridad personal o al interés superior de la infancia.

Violación de la veda electoral y vulneración del principio de equidad por parte de un diputado en funciones

Al profundizar en los criterios que la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral ha dictado a raíz de la tramitación de los procedimientos especiales sancionadores, debemos referirnos a la inconformidad surgida como resultado de la decisión de la Sala Regional Especializada, y que resolvió en segunda instancia la Sala Superior, mediante el expediente SUP-REP-87/2019.¹⁶

Dicha sentencia contribuye a enriquecer la línea jurisprudencial del TEPJF, al hacer una interpretación más detallada del deber de observar la veda electoral, las infracciones que se pueden cometer para vulnerarla y los principios de neutralidad e independencia, a la luz de la libertad de expresión tomada como derecho humano y elemento insustituible de un Estado democrático, y al brindar información que enriquezca la toma de decisiones de la ciudadanía respecto a cualquier tema, en particular los que incumben a las decisiones acerca de cuestiones de interés público en una comunidad.

322

Elementos de hecho

El caso tuvo su origen en el contexto de los procesos electorales encaminados a renovar diversos cargos —gobernador, diputaciones e integrantes de ayuntamientos— en seis estados de la república en 2019.

Según la legislación, el periodo de la veda electoral en las mencionadas entidades federativas fue del 31 de mayo al 1 de junio de 2019, en virtud de que los periodos de campaña concluyeron el 29 de mayo de ese año.

Ese último día, el 1 de junio, el representante del pan ante el Consejo General del Instituto Nacional Electoral presentó una denuncia en contra de Mario Martín Delgado Carrillo, en su calidad de diputado federal

¹⁶ Recurrente: Mario Marín Delgado Carrillo, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, disponible en SUP-REP-87/2019 (consultada el 19 de mayo de 2021).

y presidente de la Junta de Coordinación Política de la Cámara de Diputados, por la supuesta vulneración a la veda electoral, así como por el presunto uso indebido de recursos públicos, por la publicación de un video en su perfil de la red social Facebook en el que aparecieron diversos candidatos de Morena, su partido político, a cargos de elección en Aguascalientes, Baja California, Durango, Tamaulipas, Puebla y Quintana Roo.

De acuerdo con el representante del PAN, la conducta del diputado Delgado vulneró el principio de equidad en la contienda en esas entidades federativas. Asimismo, denunció a Morena por culpa *in vigilando* respecto de la conducta atribuida a su militante y diputado.

Por la denuncia anterior, la Sala Regional Especializada decretó, en términos generales, la existencia de las infracciones atribuidas a dicho diputado. La vulneración del periodo de veda electoral implicó consecuentemente la trasgresión del principio de neutralidad¹⁷ e imparcialidad,¹⁸ que debe distinguir a los servidores públicos en funciones respecto a los comicios celebrados durante su periodo de ejercicio.

Y aunque declaró inexistente la infracción atribuida al partido Morena, ordenó dar vista con copia certificada de las constancias que integran el expediente respectivo a la Contraloría Interna de la Cámara de Diputados, a efectos de que procediera a determinar lo conducente conforme a su normativa en torno a la responsabilidad del servidor

¹⁷ Deriva del mandato constitucional contenido en el artículo 41, base I, párrafo segundo, que establece que la elección de los representantes populares debe realizarse en elecciones libres, lo que comprende la libertad en la formación de la opinión del electorado: “**Artículo 41. I.** [...] Los partidos políticos tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, fomentar el principio de paridad de género, contribuir a la integración de los órganos de representación política, y como organizaciones ciudadanas, hacer posible su acceso al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan y mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo, así como con las reglas que marque la ley electoral para garantizar la paridad de género, en las candidaturas a los distintos cargos de elección popular”. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2021), artículo 41, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_28o52i.pdf (consultada el 19 de mayo de 2021). Énfasis añadido.

¹⁸ “**Artículo 134, párrafo 7:** Los servidores públicos de la Federación, las entidades federativas, los Municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, tienen en todo tiempo la obligación de aplicar con imparcialidad los recursos públicos que están bajo su responsabilidad, *sin influir en la equidad de la competencia entre los partidos políticos*”. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2021), artículo 134, párrafo 7, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_28o52i.pdf (consultada el 19 de mayo de 2021). Énfasis añadido.

público mencionado en la sentencia, por haber inobservado la normativa constitucional y electoral; es decir, la Sala Especializada determinó que se había configurado la ilegalidad consistente en difundir propaganda electoral durante el periodo de veda electoral.

Elementos de derecho

Inconforme, el diputado denunciado interpuso un recurso de revisión del procedimiento especial sancionador ante la Sala Superior el 23 de junio siguiente, con el objetivo de revocar la resolución impugnada, a fin de que la Sala Superior declarara la inexistencia de la infracción y dejara sin efectos la vista ordenada a la Contraloría Interna de la Cámara de Diputados.

Los argumentos planteados se encontraron infundados en su mayoría.¹⁹ El único que estaba fundado se relaciona con la libertad de expresión, como veremos.

Novedades respecto del derecho electoral

La sentencia contribuye a enriquecer la línea jurisprudencial del TEPJF, al hacer una interpretación más detallada del deber de observar la veda electoral, de las infracciones que se pueden cometer para vulnerarla y de los principios de neutralidad e independencia, a la luz de la liber-

¹⁹ Esencialmente, el actor adujo los siguientes argumentos: 1) la infracción no se encuentra tipificada en la Constitución federal ni en los ordenamientos aplicables; 2) los mensajes fueron espontáneos y actuó en ejercicio de su libertad de expresión; 3) hubo incongruencia al declarar inexistente la infracción respecto a Morena y no a la del servidor público; 4) las opiniones de los diputados son inviolables. Todos, excepto el segundo, en su última parte, fueron encontrados infundados.

Respecto al tema de la veda electoral. Se hizo un análisis de los artículos 251.3 y 4, que determinan los días en que debe observarse este periodo de reflexión, así como del 449.1, f), que establece las infracciones que se pueden cometer por incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, lo que incluye, naturalmente, el deber de observar los tres días de veda previos a la jornada electoral. Se concluyó que la violación a la veda electoral constituye una infracción en materia electoral, *que se puede cometer por medio de las redes sociales*.

Lo anterior enriquece la línea jurisprudencial desarrollada en la sentencia que se comentó anteriormente en varios puntos referentes a la interpretación de los alcances en la materia de un nuevo y dinámico espacio de comunicación: internet, concretamente, la confirmación de que las redes sociales son un espacio privilegiado para el desarrollo de la vida electoral.

tad de expresión tomada como derecho humano y elemento insustituible de un Estado democrático.

En este fallo, se afina la interpretación del deber de los servidores públicos respecto a los principios de neutralidad e imparcialidad que deben observar en cualquier proceso electoral que tenga lugar durante sus funciones, aunque su partido compita en estas.

En efecto, deben observar escrupulosamente esa obligación, pero la resolución sostiene, como una de sus más importantes líneas argumentativas, que la infracción de vulneración a la veda electoral no separa, *ipso iure*, a los legisladores de la observancia de los principios de neutralidad e imparcialidad en las contiendas electorales, dado que aquella prohibición debe entenderse a la luz de los artículos 1, 6 y 7 del texto constitucional, además de los correspondientes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La libertad de expresión constituye uno de los principales fundamentos del régimen democrático, por lo que cuenta con una tutela reforzada, y si bien tiene como una de sus limitantes aquellos principios que hacen posible la celebración de elecciones libres, auténticas equitativas e imparciales, su interpretación se debe modular conforme a lo establecido por el artículo 1 constitucional, de modo que lesione en menor medida al derecho humano en juego.

Ese no es el único criterio relevante acerca de los principios de neutralidad e imparcialidad que esta enriquece mediante su interpretación judicial. Asimismo, se sostiene la tesis de que las manifestaciones expresas en apoyo a un determinado candidato o grupo de candidatos por un legislador no vulneran dichos principios. Entonces, si la libertad de expresión de los legisladores tiene tal alcance, ¿cómo se puede configurar la vulneración de dichos principios? Estos se vulneran cuando se hace uso indebido de recursos públicos o cuando sus expresiones condicionan o coaccionan el voto del electorado.

De esa manera, la sentencia que acabamos de analizar contribuye a la construcción de la doctrina jurisdiccional en, por lo menos, dos sentidos. Por un lado, el esclarecimiento de los alcances de las conductas que vulneran la veda electoral y, consecuentemente, los principios de equidad e imparcialidad por parte de un servidor público respecto a los comicios que tengan lugar durante el tiempo en que está en funciones. Por otro lado, proporciona una mirada más amplia al derecho a la

libre expresión y la forma en cómo se debe entender respecto a las conductas de los servidores públicos en funciones.

Los derechos de la niñez (SUP-REP-38/2018)

La resolución de los procesos especiales sancionadores ha dado pie, de igual modo, a una línea jurisprudencial que se ha venido construyendo desde 2016, gracias a la actuación de la Sala Regional Especializada y que tiene una gran relevancia en el campo de la protección de un sector neurálgico de toda sociedad: la niñez.

En esta sección, y en la siguiente, se analizan dos sentencias vinculadas con el tema, que han contribuido a formar una doctrina judicial consistente acerca de diversos temas relativos al derecho electoral, por poner en primer lugar al interés superior de la niñez, tomado como un valor sustantivo que hay que conservar ante el peligro de que su imagen se explote para fines políticos, lo que conlleva muchos peligros para la niña o el niño, tanto en su ambiente familiar y escolar como para su futuro cuando llegue a ser adulto.

Lo anterior, porque el solo hecho de aparecer en un mensaje propagandístico de un determinado espectro de las preferencias partidistas —sobre todo en épocas de polarización política y social— puede ser motivo de escarnio o de acoso al menor, que lo puede marcar de por vida.

También puede ser que, cuando la o el menor llegue a su edad adulta, se separe de la ideología política con la que fue identificado en su infancia, por lo que el TEPJF ha propuesto establecer un conjunto de reglas a las que se tiene que sujetar la propaganda de los partidos políticos cuando aparezcan menores de edad.

Se trata de materializar los principios que se expresan en los artículos 4 de la Constitución,²⁰ así como también los que se derivan

²⁰ Artículo 4, párrafo noveno. “En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez”. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2017), 24. Énfasis añadido.

de la interpretación del artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos,²¹ y, finalmente, los que consagra el 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño.²²

Elementos de hecho

La decisión judicial en análisis deriva de la inconformidad que planteó el PRI a la resolución del expediente PSC-37/2018,²³ que surgió de la denuncia del PAN por difundir el promocional “Niños Meade PRI”. El problema planteado fue que el contenido de dicho *spot* es idéntico al del partido Nueva Alianza, llamado “Niños Meade 2”, lo que podría transgredir el modelo de comunicación política por difundir de forma ilegal un *spot* transmitido con anterioridad por otro partido político, aunque se presentaban en coalición.

La Sala Especializada decidió que el promocional no cumplía con los requisitos legales para su difusión, por lo que el partido tendría que pagar una sanción económica.²⁴ En cuanto a la aparición de niños, se determinó que el *spot* incluyó de manera indebida la imagen de menores de edad, por lo que el instituto político debía recibir una amonestación pública.

²¹ Artículo 19. Derechos del niño. “Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”. Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%2oHumanos/D1BIS.pdf> (consultada el 2 de abril de 2021).

²² Artículo 3.1. “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

Artículo 18.1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño”. Convención sobre los Derechos del Niño (1989), <https://www.savethechildren.es/trabajo-ong/derechos-de-la-infancia/convencion-sobre-los-derechos-del-nino/version-completa> (consultada el 2 de abril de 2021).

²³ Promovente: Partido Acción Nacional, Involucrado: Partido Revolucionario Institucional, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0037-2018-Inc1.pdf> (consultada el 19 de mayo de 2021).

²⁴ Consistente en la reducción de 1.1 % de la ministración mensual de actividades ordinarias.

La inconformidad del PRI se tramitó ante la Sala Superior en el expediente SUP-REP-38/2018.²⁵ Dicho órgano jurisdiccional hizo un análisis separado del tema referente al uso incorrecto de la pauta y el de la aparición de menores. Respecto al último, decidió que los *spots* realmente no violaron el interés superior de la niñez, porque consideró que la autorización en favor de Nueva Alianza, otorgada por la madre y el padre de los menores, así como la opinión de estos favorable a aparecer en el promocional denunciado, fue suficiente para considerar que no se afectó el interés superior de la niñez, como se explicará más adelante.

Elementos de derecho

Este razonamiento es consonante con la línea jurisprudencial garantista de los derechos de la infancia que se ha construido mediante diversas sentencias, tanto de la Sala Regional Especializada como de la Sala Superior, así como de diferentes criterios jurisprudenciales, entre los que destaca la jurisprudencia 20/2019, que establece los requisitos exigidos para la aparición de menores de 18 años en la propaganda de los partidos políticos, y cuyos rubro y texto son los siguientes:

328

PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. CUANDO APAREZCAN MENORES SIN EL CONSENTIMIENTO DE QUIEN EJERZA LA PATRIA POTESTAD O TUTELA, SE DEBE HACER IRRECONOCIBLE SU IMAGEN.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1º y 4º, párrafo noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7 y 14 de los Lineamientos Generales para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes en Materia de Propaganda y Mensajes Electorales establecidos por el Instituto Nacional Electoral; y en la Jurisprudencia de la Sala Superior 5/2017, de rubro PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. REQUISITOS MÍNIMOS QUE DEBEN CUMPLIRSE CUANDO SE DIFUNDAN IMÁGENES DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES, se advierte que en todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio de interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. En ese sentido, *cuando en la propaganda político-electoral, independientemente si es de manera directa o incidental, aparezcan menores de dieciocho años de edad, el partido*

²⁵ Recurrente: Partido Revolucionario Institucional, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-REP-00038-2018> (consultada el 19 de mayo de 2021).

político deberá recabar por escrito el consentimiento de quien ejerza la patria potestad o tutela.²⁶

Las decisiones judiciales que alimentan esta línea jurisprudencial han tenido, asimismo, una importancia decisiva para que las autoridades administrativas electorales diseñen y emitan los lineamientos a los que deben sujetarse los partidos políticos al momento de producir propaganda en la que aparezcan niñas, niños o adolescentes.²⁷

En el caso, para la Sala Superior fue suficiente con el consentimiento otorgado por la madre y por el padre de los menores para uno de los partidos políticos (Nueva Alianza), y no hizo falta que también aprobaran para la transmisión del mismo *spot* por parte del PRI, porque, aunque fue pautado de nuevo (por error, según la defensa) por ese partido, en el *spot* de televisión aparece el emblema de Nueva Alianza, así como la identificación de sus redes sociales en Twitter, Facebook e Instagram, además de que el mensaje se dirigía a los integrantes del Consejo Nacional de dicho instituto político.

Por el contrario, al referirse al *spot*, la Sala Superior decidió que el hecho de que fue dirigida al PRI y su militancia, mientras que originalmente fue pautado por un partido político distinto —Nueva Alianza—, efectivamente significó un mal uso del espacio publicitario, por no contener la información siguiente:

- 1) El emblema del PRI.
- 2) La calidad de José Antonio Meade como precandidato a la presidencia.
- 3) La mención de que se dirigía a la militancia del partido político.

Para efectos de cumplimiento de este fallo, la Sala Especializada emitió una nueva resolución en la que se señaló que el Partido Revolu-

²⁶ Jurisprudencia 20/2019. PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. CUANDO APAREZCAN MENORES SIN EL CONSENTIMIENTO DE QUIEN EJERZA LA PATRIA POTESTAD O TUTELA, SE DEBE HACER IRRECONOCIBLE SU IMAGEN, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=20/2019&tpoBusqueda=S&sWord=20/2019> (consultada el 19 de mayo de 2021). Énfasis añadido.

²⁷ Acuerdo del Consejo General por el que se aprueban los lineamientos para la protección de niñas, niños y adolescentes en materia de propaganda y mensajes electorales en acatamiento a la sentencia SUP-REP-60/2016 de la Sala Superior y SRE-PSC-102/2016 de la Sala Regional Especializada, ambas Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

cionario Institucional difundió indebidamente el promocional “Niños Meade PRI”, e individualizó una nueva penalidad económica.²⁸

Los derechos de intimidad de la niñez (SUP-REP-80/2018)

Como parte de la misma línea jurisprudencial, garantista de los derechos de las niñas, los niños y las y los adolescentes, esta sentencia abunda en los criterios protectores de la intimidad de la infancia.

Elementos de hecho

En el contexto del proceso electoral 2017-2018, el Partido de la Revolución Democrática (PRD) difundió en radio y televisión dos promocionales, denominados “Juntos RA” y “Juntos TV,” en los que aparecían cuatro menores de edad caminando por la calle. El representante del PRI ante el Consejo General del INE presentó una denuncia en contra del PRD con motivo de la difusión de esos dos promocionales mencionados y solicitó la adopción de medidas cautelares.

La Comisión de Quejas y Denuncias del INE declaró improcedente la adopción de las medidas cautelares solicitadas. Ante ello, el PRI interpuso un recurso de revisión ante la Sala Superior,²⁹ el cual confirmó el acuerdo impugnado.

Posteriormente, la Sala Regional Especializada³⁰ declaró que el PRD había hecho un uso indebido de la pauta por la aparición de diversos menores de edad en el promocional de televisión, e impuso una amonestación pública.

Inconforme con esa resolución, el PRI presentó ante la Sala Superior un medio de impugnación,³¹ a raíz de lo cual dicho órgano jurisdiccional determinó revocar la sentencia impugnada, al descartar la amonestación pública, y solicitó a la Sala Especializada que emitiera una nueva determinación en la cual reindividualizara la sanción. En cumplimien-

²⁸ Por \$37,745.00.

²⁹ Que sería identificado con la clave de expediente SUP-REP-23/2018.

³⁰ Mediante el procedimiento especial sancionador SRE-PSC-34/2018.

³¹ Identificado con la clave de expediente SUP-REP-36/2018.

to de lo anterior, dicha Sala decidió imponer una multa por el equivalente a 2,500 uma,³² lo que equivalía en ese momento a la cantidad de \$201,500.00.

Contra esa sentencia, el PRD se inconformó y presentó el recurso de revisión, que fue admitido con el número de expediente SUP-REP-80/2018,³³ y que se analiza en este apartado.

Elementos de derecho

El recurso se dirige a combatir la individualización de la sanción impuesta al partido político por la difusión de los promocionales denunciados, que fue considerada por dicho instituto político como incongruente con las características del hecho sancionado.

La Sala Superior concluyó que confirmaba la resolución impugnada a causa, principalmente, de que, aunque fueron imágenes tomadas en una vía pública, sobre cuyo acceso el recurrente carece de control, no se difuminaron los rostros de los menores.

El difuminar los rostros de los menores es una técnica por la cual las personas se hacen irreconocibles en las imágenes. Esa fue la primera sentencia emitida por el Tribunal Electoral que incorporó dicha disposición, que tiene el propósito de proteger la intimidad de las niñas, los niños y las y los adolescentes, a fin de que no sean identificados con cierta opción política sin su consentimiento (y el de las personas que ejercen sobre ellos la patria potestad).

De esa manera, se enriqueció la línea jurisprudencial referente a la protección de la intimidad de la infancia, que se vería confirmada por los asuntos resueltos en los expedientes SUP-REP-170/2018 y SUP-REP-5/2019. También se estableció el criterio jurisprudencial 20/2019,³⁴ antes parcialmente transcrito.

Esta línea jurisprudencial se vio reflejada en sus puntos más importantes en los lineamientos para la protección de la imagen de las

³² Unidad de medida y actualización.

³³ Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2018/REP/80/SUP_2018_REP_80-725739.pdf (consultada el 19 de mayo de 2021).

³⁴ PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. CUANDO APAREZCAN MENORES SIN EL CONSENTIMIENTO DE QUIEN EJERZA LA PATRIA POTESTAD O TUTELA, SE DEBE HACER IRRECONOCIBLE SU IMAGEN.

personas menores de edad, dictados por el INE, confirmados más tarde por la Sala Superior por reunir los elementos ordenados en sus ejecutorias, los cuales incorporan principalmente los siguientes elementos:

- 1) El contenido de la propaganda político-electoral deberá evitar cualquier conducta que induzca o incite a la afectación a la intimidad, la honra y la reputación de los menores de edad.
- 2) Quien ejerza la patria potestad tendrá que dar su consentimiento por escrito, informado e individual.
- 3) Se deberá videografiar la explicación que brinden a las niñas y los niños de entre 6 y 17 años de edad acerca del alcance de su participación en el *spot*.
- 4) La negativa de participar de la niña o el niño será atendida y respetada.
- 5) Las personas físicas o morales vinculadas directamente con los medios de comunicación, los partidos políticos, los candidatos, las autoridades electorales o cualquier otra institución tienen la obligación de asegurarse de que las imágenes, voz o datos sin difundir no pongan en peligro la vida, la integridad o la dignidad de la niñez.
- 6) Ante la exhibición incidental y falta de consentimiento de quien ejerce la patria potestad, es indispensable que se difumine su imagen.

El acuerdo del INE, creado con base en las disposiciones que le ha instruido el TEPJF por medio de su Sala Superior y de su Sala Regional Especializada, constituye la primera normatividad que aborda el tema de la protección de la imagen de las personas menores de edad en la propaganda electoral de los partidos políticos, distinta a los precedentes y a la jurisprudencia de los tribunales, que se emite en nuestro país.

Protección al periodismo dentro del derecho electoral (SUP-RAP-593/2017)

En la resolución de los procedimientos sancionadores a cargo de la Sala Regional Especializada se dieron los primeros casos en los que periodistas acudieron a solicitar la protección de la justicia en la materia,

cuando el ejercicio de su labor se vio involucrado en la propaganda electoral.

Así, un reconocido periodista acudió a denunciar el uso injustificado de su imagen, por parte de un partido político, en un promocional de televisión en el que se le vinculaba con acciones y actores políticos del pasado.

En la sentencia al procedimiento SUP-RAP-593/2017,³⁵ por primera vez se hizo referencia al manto protector que gozan los periodistas en el ejercicio de su labor, basado en los artículos 6 y 7 constitucionales, como profesionales del derecho a la libertad de expresión, y se concluyó que si bien el partido político utilizaba un contexto de crítica a funcionarios pasados y presentes, y a su desempeño en cuestiones de economía y seguridad, no se observaba crítica alguna al periodista por sus ideas u opiniones en el ejercicio de su profesión; simplemente se transmitía su imagen sin que se tuviera relación con el contexto audiovisual del promocional.

Ello implicaba una afectación mayor e injustificada al derecho del promovente, quien es un profesional que se dedica al ejercicio del periodismo, y al justificarse la utilización de la imagen del periodista en el contenido audiovisual del promocional de crítica, la Sala Especializada concluyó que era proporcional y apegado a derecho garantizarle al promovente un mayor umbral o grado de protección debido a la labor periodística que desempeña, por lo que ordenó el retiro del *spot*.

Posteriormente, la Sala Superior resolvió diversos asuntos en los cuales también se incluyó la labor periodística en la regulación de los procesos electorales.

Así, al tener como marco la impugnación de los lineamientos generales emitidos por el Consejo General del INE que se recomendaban a los noticiarios respecto a la información y la difusión de las actividades de precampaña y campaña de los partidos políticos y de las candidaturas independientes del proceso electoral federal 2017-2018, la Sala Superior emitió diversos criterios acerca de la protección al periodismo.

³⁵ Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-RAP-00593-2017> (consultada el 19 de mayo de 2021).

Elementos de hecho

La decisión judicial deriva de la apelación que planteó el PRD al acuerdo identificado con la clave INE/CG340/2017, acerca de los mencionados lineamientos.

Se planteaba modificar la resolución impugnada en los temas que impugnaba el partido político, entre ellos, el relacionado con diferenciar las opiniones de la información noticiosa.

Al respecto, el PRD exponía que los puntos 13 y 16 de los lineamientos desatendían lo establecido en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión referente a que se debe diferenciar con claridad la información noticiosa de la opinión de quien la presenta.

Lo anterior, porque, en su opinión, se dejaba a la discrecionalidad de los medios de comunicación establecer esa diferencia entre la información y la opinión, con lo que se afectaba el derecho de las audiencias.

Se consideró que el agravio era infundado, en atención a que la disposición impugnada no afectaba el derecho de los receptores de la información.

334

Se partió de la premisa que la labor periodística goza de un manto jurídico protector y, por ello, debe considerarse como un principio general de ponderación normativa la máxima protección a dicha profesión. Así, ante la duda, el juzgador debe optar por aquella interpretación de la norma que sea más favorable al periodista (*in dubio pro diurnarius*).

Esta protección no puede ni debe reducirse a la persona física que realiza dicha labor, sino que debe comprender a las personas morales que estén vinculadas con esa actividad, y la máxima protección ocurre con los medios de comunicación social que permiten mantener informada a la sociedad, porque ellos se cuentan entre los forjadores básicos de la opinión pública en las democracias actuales y es indispensable que tengan aseguradas las condiciones para incorporar y difundir las más diversas informaciones y opiniones.

Por ello, los lineamientos impugnados no debían entenderse en el sentido de que se afectaba el derecho de las audiencias, porque la interpretación que debía dárseles era entender que dicha distinción deben realizarla los responsables de la difusión de la información de manera clara.

Se señaló que la cobertura noticiosa en muchas ocasiones va relacionada de forma conjunta con la opinión de los autores de la nota, el

reportaje o el presentador, por lo cual, en una primera instancia, se entiende que los responsables de la difusión de la información han respetado el derecho de las audiencias y, por ello, realizar un lineamiento que *a priori* detalle cómo distinguir entre opinión y hechos verificables puede restringir la labor periodística.

Por otra parte, se precisó que los medios de comunicación gozan de manera indiscutible del principio de presunción de buena fe en sus actos, y solamente en cada caso concreto se deben analizar las circunstancias particulares para determinar si existe un auténtico ejercicio del derecho a informar o una simulación que implique un fraude a la ley, por tratarse de propaganda encubierta.

Consecuentemente, cuando la distinción respecto a notas periodísticas o reportajes que mezclen hechos y opiniones no es tan clara, y la apreciación de su preponderancia es discutible, resulta injustificado establecer parámetros previos (sin atender a la situación concreta) que potencialmente implicarían una restricción a la libertad de expresión o la labor periodística, en cuyo caso se tendrían que ponderar los derechos en juego.

Por las razones anteriores, las cuestiones relacionadas con el ejercicio del derecho a la libertad de expresión no pueden correr el riesgo de incurrir en previa censura, sino a responsabilidades ulteriores, en casos concretos en los que se desvirtúe la presunción de licitud.

Así, cualquier interpretación relativa a la labor periodística debe estar enmarcada en los parámetros fijados en esta resolución.

Elementos de derecho

Esta sentencia dio origen a la jurisprudencia 15/2018:

PROTECCIÓN AL PERIODISMO. CRITERIOS PARA DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE LICITUD DE LA ACTIVIDAD PERIODÍSTICA.— De lo dispuesto en los artículos 1º, 6º y 7º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 19, párrafos 2 y 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se advierte que la libertad de expresión, incluida la de prensa, en principio, implica la inviolabilidad de difundir opiniones, información e ideas, a través de cualquier medio; por ello, la labor periodística goza de un manto jurídico protector al constituir el eje central de la circulación de ideas e información pública. En ese sentido, la presunción de licitud de la

que goza dicha labor sólo podrá ser superada cuando exista prueba en contrario y, ante la duda, la autoridad electoral debe optar por aquella interpretación de la norma que sea más favorable a la protección de la labor periodística.³⁶

Así, la protección al periodismo en el derecho electoral comprende tres aspectos esenciales e íntimamente vinculados entre sí:

- 1) El trabajo periodístico debe ser protegido en todo ámbito del derecho, incluido el de la materia electoral.
- 2) La actividad periodística goza de una presunción de licitud que, en su caso, debe ser desvirtuada de manera concluyente.
- 3) La protección al periodismo no solo comprende a las personas físicas, sino también a las personas morales que estén vinculadas con esa actividad.

Así, se concluyó que quienes ejercen el periodismo tienen derecho a contar con las condiciones de libertad e independencia requeridas para cumplir a cabalidad con su función crítica de mantener informada a la sociedad.

Asimismo, la libre comunicación de información e ideas acerca de las cuestiones públicas y políticas entre los ciudadanos, los candidatos y los representantes elegidos es indispensable y debe ser tutelada por los tribunales constitucionales, como lo es el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Novedades respecto del derecho electoral

La sentencia contribuyó a establecer una línea jurisprudencial del Tribunal acerca de proteger la libertad de expresión en la libertad de prensa y como parte del derecho de la ciudadanía a recibir información en el debate político, para así forjar su propia opinión en la toma de decisiones democráticas.

³⁶ Jurisprudencia 15/2018. PROTECCIÓN AL PERIODISMO. CRITERIOS PARA DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE LICITUD DE LA ACTIVIDAD PERIODÍSTICA, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=15/2018&tpoBusqueda=S&sWord=protecci%3%b3n,al,periodismo> (consultada el 19 de mayo de 2021).

En esta línea de protección se ha señalado también que los periodistas no pueden ser objeto de procedimientos sancionadores de calumnia³⁷ ni tampoco se pueden emplear materiales periodísticos en los promocionales de los partidos políticos fuera de su contexto original.³⁸

Así, con esos criterios se ha tutelado la labor periodística y se ha garantizado su libertad e independencia en los procesos electorales, para evitar el mal uso y no poner en riesgo su nombre, imagen, opinión y materiales emitidos en ejercicio de su labor.

Violencia política contra la mujer en propaganda electoral (SUP-REP-623/2018 y acumulado)

La participación de todos los ciudadanos en los procesos electorales es fundamental para la democracia, sin discriminación por cuestiones de género.

Así, los procedimientos especiales sancionadores han evitado el uso de estereotipos discriminatorios y violencia política en razón de género en la propaganda electoral.

Ese tipo de propaganda excede los límites de la libertad de expresión, ya que va más allá de la crítica rigurosa en el debate electoral. La libertad de expresión, entre otros límites, no puede ser utilizada para ejercer violencia política de género, porque el artículo 6 de la Constitución establece como límite: “los ataques a la moral, la vida privada o los derechos de terceros”.³⁹

Si bien la jurisprudencia del TEPJF señala que en el debate político el ejercicio de la libertad de expresión ensancha el margen de tolerancia frente a juicios valorativos, apreciaciones o aseveraciones vertidas en esas confrontaciones, cuando se actualice en el entorno de temas de

³⁷ Tesis XXXI/2018. CALUMNIA ELECTORAL. LOS PERIODISTAS Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN EJERCICIO DE SU LABOR NO SON SUJETOS RESPONSABLES.

³⁸ Tesis XIV/2019. PROTECCIÓN AL PERIODISMO. ES INDEBIDO EL USO DE LOGOTIPOS DE PROGRAMAS NOTICIOSOS EN PROMOCIONALES EN UN CONTEXTO DISTINTO AL DE LA NOTICIA.

³⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Unión, 2017), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_110321.pdf (consultada el 2 de abril de 2021).

interés público en una sociedad democrática, lo cierto es que también el ejercicio de dicha libertad no es absoluto, sino que encuentra límites en cuestiones de carácter objetivo, entre ellos, los vinculados con la dignidad.⁴⁰

Ahora bien, la violencia política en razón de género implica cualquier acción u omisión, basada en su género, que les cause sufrimiento psicológico o daño físico, patrimonial, económico o sexual, o la muerte, tanto en el ámbito privado como en el público.⁴¹

Por ello, es obligación de los partidos políticos evitarla en su propaganda electoral, a efectos de contribuir a la eliminación de la violencia en la comunicación de sus mensajes o propuestas electorales, así como en la reproducción de estereotipos discriminatorios contra la mujer.

La Sala Regional Especializada fue el primer órgano jurisdiccional en aplicar sanciones por violencia política en razón de género en la propaganda electoral.

En ese sentido, cabe resaltar el caso relativo a la difusión de un promocional en el que aparecía la entonces candidata a gobernadora de Puebla Blanca María del Socorro Alcalá Ruiz, junto con el exgobernador Mario Plutarco Marín Torres. Al incorporarse frases tales como “Todos sabemos quién la hizo presidenta municipal de Puebla” y “no es ella, es él”, se consideró que se buscaba generar un efecto negativo en contra de la figura de la candidata, al demeritar su desempeño como mujer que se ha decidido a incursionar en el servicio público, porque se pretendía anular o menoscabar su reconocimiento en cuanto a su capacidad de gobernar, más allá de una crítica fuerte.⁴²

Elementos de hecho

En la sentencia SUP-REP-623/2018 y acumulado⁴³ se confirmó la resolución dictada por la Sala Regional Especializada en el expediente

⁴⁰ Jurisprudencia 11/2008. LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. SU MAXIMIZACIÓN EN EL CONTEXTO DEL DEBATE POLÍTICO.

⁴¹ Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, artículo 5, fracción IV.

⁴² Sentencia emitida en el expediente SRE-PSC-57/2015.

⁴³ Recurrentes: Partido Revolucionario Institucional y, a su entonces candidato a gobernador de Puebla, José Enrique Doger Guerrero, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/genero/media/pdf/c6bf1982ad24cid.pdf> (consultada el 19 de mayo de 2021).

SRE-PSC-195/2018,⁴⁴ que determinó sancionar al PRI por pautar un promocional y a su entonces candidato a la gubernatura de Puebla, José Enrique Doger Guerrero, por su difusión en su cuenta de Twitter, ya que promovía estereotipos discriminatorios y violencia política en razón de género.

Esta resolución tuvo su origen en la denuncia presentada por el PAN y su entonces candidata al gobierno de Puebla, Martha Erika Alonso Hidalgo, en contra del PRI y su candidato a dicha gubernatura, José Enrique Doger Guerrero, por la difusión del promocional denominado “Pue l espejito”, en el contexto de un cuento de hadas (*Blancanieves*) en el que una mujer se dirigía hacia un espejo y se vertían expresiones como: “Espejito, espejito mágico, ¿quién va a ser el nuevo gobernador de Puebla?”, el espejo, con la imagen del rostro de Rafael Moreno Valle, exgobernador de Puebla, responde: “¡Yo!”. Y ante la respuesta, una mujer, en señal de enojo, pregunta: “¿Cómo?”. Ante esa nueva pregunta, la imagen en el espejo le responde: “Perdón... perdón... los dos”. La mujer exclama con tono de pregunta: “¿Espejito?!”, a lo que la imagen de Rafael Moreno Valle en el espejo responde: “tú, mi vida, tú...”. Finalmente, se observan las frases: “Que no te platiquen cuentos” y “Votar por Martha Erika es reelegir a Moreno Valle”.

La Sala Regional Especializada impuso a los denunciados una multa, al haberse acreditado las infracciones, por lo cual interpusieron el respectivo recurso ante la Sala Superior.

Este órgano confirmó la decisión de la Sala Especializada, con la premisa de que es deber que los promocionales de los partidos políticos no afecten directa o indirectamente a un género por medio del fortalecimiento de estereotipos y la promoción de violencia.

Elementos de derecho

Para llegar a tal conclusión, se partió del razonamiento que debe considerarse que un estereotipo de género es:

⁴⁴ Promovente: Partido Acción Nacional y Martha Erika Alonso Hidalgo, candidata a gobernadora de Puebla, Involucrado: Partido Revolucionario Institucional, https://www.te.gob.mx/herramientas_genero/media/pdf/6eu81obcfoc23e.pdf (consultada el 19 de mayo de 2021).

- 1) Aquella manifestación u opinión o un prejuicio generalizado relacionado con los roles sociales y culturales que deben poseer o desempeñar las mujeres y los hombres.
- 2) En la práctica, el uso de esos estereotipos de género se refleja en la asignación de una persona determinada, mujer u hombre, de atributos, características o funciones específicas, únicamente por su pertenencia al grupo social femenino o masculino.
- 3) Estos estereotipos pueden ser positivos o negativos:
 - a) Los primeros son aquellos que se consideran una virtud o una buena acción relacionada.
 - b) Los segundos son los que marcan defectos o generalizan actitudes nocivas.
- 4) En ese sentido, esos estereotipos pueden crear y recrear un imaginario colectivo negativo para las mujeres, lo que posibilita la generación de violencia en contra de ellas y discriminación.

Asimismo, se precisó que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que “el estereotipo de género se refiere a una concepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente”.⁴⁵

De esa manera, se precisó que los patrones socioculturales discriminatorios, retomados en esos estereotipos, al ubicar a las mujeres en un plano de inferioridad, impiden o dificultan su desarrollo pleno en el ámbito político, entre otros.

En el caso concreto, se advirtió que el promocional denunciado no cabía en los límites permitidos por la libertad de expresión, porque este derecho no puede ser utilizado para ejercer violencia política en razón de género.

La responsable señaló que el promocional no abona a la construcción de una ideología política o de propuestas respecto a temas de interés público, sino que utiliza un contexto cargado de estereotipos sexistas para reproducir prejuicios y discriminación en contra de una candidata, lo cual fue confirmado por la Sala Superior.

⁴⁵ Caso González y otras (“Campo algodnero”) vs. México, Sentencia del 16 de noviembre de 2009 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párrafo 401.

Así, se estimó que no era suficiente afirmar que no se tomó en cuenta la relación conyugal entre la otrora candidata y el exgobernador, o que se buscaba mostrar la ideología de Martha Erika Alonso Hidalgo, pues ello se pudo haber realizado sin utilizar, como lo señala la responsable, estereotipos discriminatorios contenidos en el cuento y la decisión del espejo-marido, quien muestra la situación respecto a que de ganar la candidata, entonces gobernaría él.

De ahí fue que se confirmó la sanción impuesta.

Novedades respecto del derecho electoral

En esa sentencia se precisó que el cumplimiento de los principios de igualdad y no discriminación, y en específico la atención de la violencia contra las mujeres, debe procurarse tanto por las autoridades electorales como por los partidos políticos, en tanto entidades de interés público, lo cual exige un actuar responsable y efectivo de los poderes públicos, pero también de los partidos.

Dicha sentencia, entre otras que han analizado la violencia política en razón de género en la propaganda electoral, sirvió como fuente para las reformas correspondientes en la materia electoral.

Así, la LGIPE⁴⁶ señala en su artículo 159, párrafo 2, que los partidos políticos, las precandidatas y los precandidatos y las candidatas y los candidatos a cargos de elección popular accederán al radio y la televisión por medio del tiempo que la Constitución otorga como prerrogativa a los primeros y, cuando se acredite violencia política contra las mujeres en uso de las prerrogativas señaladas, el Consejo General podrá ordenar la suspensión inmediata de cualquier propaganda política o electoral, en radio o televisión, que resulte violatoria de la ley u otros ordenamientos, en cuyos contenidos se identifique violencia contra las mujeres en razón de género. Lo anterior, sin perjuicio de las demás sanciones que deban aplicarse a las personas infractoras.⁴⁷

⁴⁶ Reformas publicadas el 13 de abril de 2020.

⁴⁷ El artículo 163, párrafo 3, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales también dispone que cuando se acredite violencia política en razón de género en contra de una o varias mujeres, en uso de las prerrogativas señaladas, el Consejo General ordenará que se utilice el tiempo correspondiente con cargo a las prerrogativas de radio y televisión del partido político de la persona infractora, quien deberá ofrecer una disculpa pública con la finalidad de reparar el daño.

Con esos criterios y disposiciones legales, se evita un abuso de la libertad de expresión y se cumple con la obligación impuesta al Estado mexicano (por conducto de las autoridades electorales, en este caso) de tomar medidas para modificar los patrones socioculturales de género, a fin de eliminar los prejuicios y las prácticas basadas en el estereotipo de mujeres y hombres.

Calumnia electoral (SUP-REP-685/2018)⁴⁸

La prohibición constitucional, acerca de que en la propaganda política o electoral que difundan los partidos y candidatos deberán abstenerse de expresiones que calumnien a las personas, data de la reforma electoral de 2008, y se mantuvo en 2014, con la supresión de la denigración en esta propaganda.

La Sala Superior, en cuanto al debate respecto a temas de interés público, ha sostenido que este debe ser desinhibido, robusto y abierto, y que pueda incluir ataques cáusticos y mordaces, en tanto ello se erige en demanda de una sociedad plural, tolerante y abierta, sin lo cual no existe democracia; por ello, la crítica aceptable debe ampliarse sin considerar como transgresión a la normativa electoral la manifestación de ideas, expresiones u opiniones que, apreciadas en su contexto, aporten elementos que permitan la formación de una opinión pública libre, la consolidación del sistema de partidos y el fomento de una auténtica cultura democrática.

Sin embargo, a fin de proteger el honor y la dignidad de las personas, se prevé en el ámbito constitucional y legal la infracción de calumnia, que implica la imputación de un hecho o delito falso.

Ante los señalamientos constantes de calumnia en la propaganda electoral en la que se critica la actuación de funcionarios y candidatos, y con el propósito de evitar la restricción del debate público, se han establecido criterios con la premisa de que debe acreditarse no solamente que la imputación de hechos o delitos es falsa, sino también que tal afirmación es emitida a sabiendas de ello.

⁴⁸ Recurrente: Héctor Insúa García, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, https://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REP-o685-2018.pdf (consultada el 19 de mayo de 2021).

Elementos de hecho

La decisión judicial deriva de la queja planteada por Héctor Insúa García, entonces presidente municipal de Colima con licencia y candidato al mismo cargo, en contra de los conductores del programa *Ya se supo*, de la estación de radio XHIRC-FM 98.1, concesionaria de esa entidad federativa, en lo que consideraba una campaña negativa de propaganda electoral encubierta y calumnia.

La Sala Regional Especializada declaró la inexistencia de las conductas denunciadas, al considerar fundamentalmente que el programa de radio se realizó amparado en la libertad de expresión y periodismo, en el que se discutieron temas de interés general.

El denunciante impugnó tal determinación argumentando, entre otras cuestiones, la existencia de la calumnia, porque, en su parecer, las expresiones empleadas durante los programas le imputaban hechos y delitos falsos (al llamarlo ratero, delincuente de cuello blanco, mentiroso y alguien que ha desviado recursos), y esto trasgredía su reputación y vida privada. Señalaba que si bien hay un margen de tolerancia hacia figuras públicas, al tratarse de señalamientos acerca de actividades ilícitas, sin apoyarse en elementos convictivos suficientes, traía como consecuencia una afectación a sus derechos.

Elementos de derecho

La Sala Superior estableció que si bien la infracción de calumnia implica la imputación de un delito falso, lo cierto es que no se pueden excluir de la protección constitucional todas las expresiones exigiendo un elevado canon de veracidad, en particular, en relación con las opiniones o las apreciaciones vertidas, a diferencia de las informaciones.

El concepto de calumnia en el contexto electoral se circunscribe a la imputación de hechos o delitos falsos con impacto en la materia electoral, acorde con lo dispuesto en el artículo 471, párrafo 2, de la ley electoral.

Asimismo, el artículo 443, apartado 1, de la ley electoral tipifica, como infracciones de los partidos políticos, la calumnia que se lleva a cabo con motivo de la difusión de propaganda política o electoral.

De igual forma, las expresiones o los calificativos que los entrevistados y los conductores realizaron, como ratero, mentiroso o delincuente

de cuello blanco, no actualizan la calumnia porque, en estos casos, debe entenderse de forma amplia como la referencia a una postura crítica, particularizada en el caso a los servidores públicos que presuntamente desvían recursos públicos o fondos de trabajadores.

La Sala Especializada resaltó que los conductores aportaron denuncias interpuestas en su contra y un laudo en el que se ordenó al ayuntamiento de Colima pagar los adeudos a los trabajadores y diversas notas periodísticas; fueron indicios que le llevaron a concluir que el tema de desvío de recursos y aportaciones de trabajadores formó parte de la opinión pública y generó información noticiosa.

Además, los conductores aportaron notas periodísticas, denuncias y un laudo que le permitió a la Sala Especializada concluir que se generaban diversos indicios respecto a que el tema de desvío de cuotas y aportaciones de los trabajadores formó parte del debate y opinión pública. Por lo tanto, no existían elementos para asumir que se trataba de imputaciones de delitos falsos, a sabiendas de tal hecho.

Tampoco era acertado el señalamiento de que se hayan vertido expresiones que, en su parecer, lo denostaban, al constituir una forma de propaganda electoral y, por ello, una consecuente adquisición; si bien el programa contuvo críticas hacia él como funcionario y su administración, esto se realizó en el debate público.

En cuanto al debate respecto a temas de interés público, la Sala Superior ha sostenido que este debe ser desinhibido, robusto y abierto, al poder incluir ataques cáusticos y mordaces, en tanto ello se erige en demanda de una sociedad plural, tolerante y abierta, sin lo cual no existe democracia. Las críticas severas y vehementes al manejo de recursos públicos de los gobernantes, o bien de candidatas y candidatos a un cargo de elección popular, se encuentran protegidas por el derecho a la libertad de expresión en materia político-electoral, ya que se inscriben en el debate público acerca de temas de interés general, al tomar en cuenta, además, que son figuras públicas que tienen un margen de tolerancia más amplio a las críticas.⁴⁹

En ese sentido, se concluyó que los funcionarios que pretenden reelegirse deben soportar un mayor grado de crítica, dado que tal situación

⁴⁹ Jurisprudencia 46/2016. PROMOCIONALES PROTEGIDOS POR LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. CRÍTICAS SEVERAS Y VEHEMENTES AL MANEJO DE RECURSOS PÚBLICOS.

les permite tener información en torno a la imagen y la percepción que la ciudadanía tiene de ellos, lo que les sirve tanto para corregir su gestión como para elaborar su estrategia de campaña.

Por ello, en el caso particular, las críticas que se realizaron acerca del desempeño del recurrente debían ser analizadas en el contexto que buscaba la elección consecutiva en el mismo cargo de presidente municipal; de ahí que la crítica y la revisión pormenorizada o vehemente de la gestión de alguien que pretendía reelegirse constituye un asunto de interés general, que permite robustecer el debate que existe en una sociedad democrática.

Novedades respecto del derecho electoral

La sentencia contribuyó a establecer que solamente se acreditará la calumnia al actualizarse su elemento subjetivo y al realizarse imputaciones acerca de delitos y hechos que se sabe de antemano que son falsos (malicia efectiva).

Diversas resoluciones emitidas con posterioridad a esta sentencia han sostenido y reiterado dicho criterio,⁵⁰ para concluir en la mayoría de los casos que la calumnia tiene como elementos:

- 1) La imputación de hechos o delitos falsos (elemento objetivo).
- 2) Con impacto en el proceso electoral.
- 3) A sabiendas o al tener conocimiento de que el hecho que auspiciaba la calumnia era falso (elemento subjetivo).

Así, solamente es con la reunión de todos los elementos referidos que resulta constitucional la calumnia electoral como restricción a la libertad de expresión en la materia, ya que, de no ser así, se inhibiría la actividad informativa o crítica.

Esta línea sostenida de forma continua permite analizar e identificar con precisión y objetividad los posibles señalamientos calumniosos, y constituye también un elemento que brinda certeza al análisis de

⁵⁰ SUP-REP-143/2018, SUP-REP-235/2018, SUP-REP-289/2018, SUP-REP-709/2018, SUP-REP-710/2018 acumulados, SUP-REP-50/2019, SUP-REP-18/2021, SUP-REP-56/2021 y SUP-REP-112/2021.

aquellas expresiones que constituyan señalamientos críticos y abiertos en el debate público y no sean objeto de censura por parte de las autoridades electorales, al ser entendidas erróneamente como calumniosas.

Derecho de intimidad de las personas y a su propia imagen (SRE-PSC-45/2016)⁵¹

Es común que los partidos políticos y sus candidatos utilicen, en su propaganda electoral, imágenes de personas tomadas de actos o lugares públicos para el contexto de sus mensajes.

Se emplean a veces imágenes de mítines, protestas, actos de campaña o simplemente capturas de personas caminando en calles en tomas abiertas, por citar algunos ejemplos.

Sin embargo, han acontecido casos de ciudadanos que se han inconformado por aparecer en propaganda electoral, sin que se haya obtenido su permiso o autorización para el uso de su imagen, y que en algunos casos señalan que se les vincula con alguna fuerza política.

Así, cuando ha sido cuestionado el empleo de esa propaganda, la Sala Regional Especializada emitió los primeros criterios relacionados con la protección al derecho a la imagen.

En la sentencia emitida en el expediente SRE-PSC-94/2015,⁵² presentada por un ciudadano que se inconformó porque en un promocional del Partido del Trabajo se usó su imagen, en el contexto de un hecho que tuvo gran difusión en el ámbito noticioso, referente a la ceremonia de entrega de los Premios Nobel en 2014, cuando esta persona apareció con la bandera mexicana y fue retirado del acto.

El partido político argumentó en su defensa que no se afectaba la privacidad del promovente y que su imagen no tenía derechos reservados, sino que circulaba de manera libre y pública, pero la Sala Regional

⁵¹ Denunciantes: Ma. Graciela Vázquez Zapata, Denunciado: Movimiento Ciudadano, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0045-2016.pdf> (consultada el 19 de mayo de 2021).

⁵² Promovente: Adán Cortés Salas, Parte señalada: Partido del Trabajo, https://www.te.gob.mx/EE/SRE/2015/PSC/94/SRE_2015_PSC_94-470180.pdf (consultada el 19 de mayo de 2021).

Especializada consideró que si bien el ciudadano tuvo la intención de que su irrupción en el acto tuviera un cierto impacto público por la vía de los medios de comunicación, lo cierto es que no existía algún elemento de prueba respecto a que dicho acto de irrupción haya tenido la finalidad de presentarse a sí mismo como integrante o simpatizante de alguna fuerza política.

Por tanto, a pesar de que la aparición del promovente derivaba de una imagen captada con motivo de un suceso de notoriedad noticiosa, ello no implicaba que el partido pudiera atribuir al ciudadano, sin su consentimiento, la calidad de integrante de dicha fuerza política, sobre todo al tener en cuenta que el quejoso manifestaba no tener simpatía por algún partido político y expresamente refirió su deseo de que el Partido del Trabajo se abstuviera de usar su imagen para su campaña electoral.

Así, se concluyó que los ciudadanos tienen derecho a que se respete su imagen; de ahí que, si un partido relaciona a una persona sin su consentimiento con su causa política en un promocional, es evidente que tal conducta constituye una afectación indebida en su derecho a la imagen.

Posteriormente, se presentó un caso en el que también se fijó un criterio relevante acerca del uso de la imagen, de una ciudadana que acudió a la justicia electoral con la finalidad de que se retirara su imagen de un promocional porque afectaba su intimidad, cuando se le atribuyó una característica que no le resulta deseable, al estimarla perjudicial hacia su persona, el cual se analiza a continuación.

Elementos de hecho

La sentencia se emitió con motivo del procedimiento iniciado con la denuncia presentada por una ciudadana en contra del partido Movimiento Ciudadano, por la difusión de un promocional de televisión en el proceso electoral que se celebraba en Tamaulipas, en el que supuestamente fue utilizada de forma indebida su imagen, sin su consentimiento.

En el referido promocional se apreciaba que el candidato de Movimiento Ciudadano a gobernador hablaba frente a la cámara y mencionaba:

■ No sé tú, pero ya me cansé de las ratas que nos gobiernan, los del PRI tienen sumido al estado y a los municipios, y los del PAN no cantan

mal las rancheras. Con estos (inaudible), vamos de mal en peor, los candidatos del PRI y del PAN son (inaudible), no pueden gobernar Tamaulipas. Soy Gustavo Cárdenas y quiero barrer la basura de los políticos que nos gobiernan. Juntos los podemos sacar a la (inaudible). ¿Le entras?

Entre las imágenes, se usaba la correspondiente a la ciudadana afectada, cuando se empleaban las frases “no sé tú, pero ya me cansé de las ratas que nos gobiernan” y “los del PRI tienen sumido al estado y a los municipios, y los del PAN no cantan mal las rancheras”, en las que ella aduce pertenecer a uno de los partidos a los que se dirige la crítica.

Movimiento Ciudadano señaló, en su defensa, que la toma del promocional fue abierta, en un lugar público, un levantamiento de imagen incidental, sin que su aparición formara parte central del promocional, como parte de los protagonistas del mensaje.

Sin embargo, la Sala Especializada determinó que, a pesar de que la aparición de la quejosa derivaba de una imagen captada con motivo de una toma abierta, ello no implicaba que Movimiento Ciudadano pudiera utilizar la imagen de aquella sin su consentimiento, asociándola o atribuyéndole determinadas características, puesto que la ciudadana no eligió libremente esa manera para mostrarse frente a los demás.

Elementos de derecho

La Sala Regional Especializada consideró que el artículo 6, párrafo primero, de la Constitución señala que en el ejercicio de la libertad de expresión se debe evitar vulnerar derechos de terceros; en ese tenor, de los diversos 11, párrafo 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 17, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se advierte que nadie puede ser objeto de ataques ilegales en su imagen, honra y reputación.

Así, debía tenerse en cuenta que la imagen es un valor universal construido con base en la opinión, la percepción o la buena fama que se tiene de los individuos. En esas condiciones, la percepción acerca de la buena fama y la imagen que cada individuo pretenda se basa justamente en aquellas consideraciones y características que la persona tiene como deseables para sí.

Entonces, en relación con la imagen de los individuos, resultó un elemento fundamental la preferencia o la consideración que la persona

tiene de las características que se le atribuyen, de manera que es factible afirmar que se menoscaba la imagen de un determinado individuo, cuando se le atribuye cierta característica no deseable, al estimarla desfavorable o porque considera que no es acorde con sus circunstancias particulares.

En el caso en estudio, se encontró que la afectación ilegal en los derechos de tercero radicaba en que, al utilizarse su imagen sin su consentimiento, en un contexto discursivo que pudiera vincularla con alguna opción política, se ocasionaba una vulneración de los derechos fundamentales a la imagen de la ciudadana quejosa y a la libre afiliación política.

Se consideró que el derecho a la propia imagen es aquel derecho a decidir, de forma libre, acerca de la manera en que elige una persona mostrarse frente a los demás; en el caso, la ciudadana afectada no decidió libremente aparecer en los promocionales denunciados y, menos aún, mostrarse con las características determinadas por el partido político emisor del mensaje, ya que al momento en que aparece la imagen de la ciudadana afectada podía llevar a asociarla con la postura ideológica mostrada en relación con el cansancio ocasionado por la gestión pública de las fuerzas políticas contrarias al emisor, cuando ella aduce pertenecer a uno de los partidos a los que se dirige la crítica.

Por ello, se concluyó que lo procedente era sancionar al instituto político, toda vez que afectó el derecho a la imagen porque, a pesar de que la aparición de la ciudadana derivaba de una imagen captada con motivo de una toma abierta, ello no implicaba que el partido pudiera utilizar la imagen de aquella sin su consentimiento, asociándola o atribuyéndole determinadas características, puesto que la demandante no eligió libremente esa manera para mostrarse frente a los demás.

Por consiguiente, la afectada tenía derecho a que se respetara su imagen, ya que se menoscaba esta entre otros supuestos, cuando se le atribuye a una persona una característica que no le resulta deseable, al estimarla desfavorable o porque estima que no es acorde con sus circunstancias particulares, sus convicciones o su ideología política.

Novedades respecto del derecho electoral

La sentencia contribuyó a establecer criterios para el análisis de la propaganda electoral que pudiera afectar derechos de terceros en el ejerci-

cio de la libertad de expresión, cuando se adujera el uso de una imagen de una persona sin consentimiento de esta.

Con ese criterio, se estableció que un uso indebido de la pauta se podía actualizar por la afectación a derechos de terceros, al aparecer, la imagen de la quejosa sin su consentimiento.

Finalmente, es importante destacar que, entre otras conclusiones de la sentencia en comento, se estimó que debe tenerse en cuenta que la imagen es un valor universal construido con base en la opinión, la percepción o la buena fama que se tiene de los individuos. En esas condiciones, la percepción acerca de la buena fama y la imagen que cada individuo pretenda se basa justamente en aquellas consideraciones y características que la persona tiene como deseables para sí.

Entonces, en relación con la imagen de los individuos, resultó un elemento fundamental la preferencia o la consideración que la persona tiene acerca de las características que se le atribuyen.

Conclusiones

La salud de nuestra democracia, concebida en su aspecto procedimental, requiere de la presencia proactiva de los órganos estatales para asegurar que los comicios se ajusten a las reglas y los principios que garantizan a los involucrados el no competir en desventaja, lo que implica que su conducta se someta a las reglas que, en su oportunidad, los diferentes actores políticos fijaron para asegurar el ejercicio sin coacción ni manipulaciones de aquello que Ortega y Gasset llamaba pequeño detalle técnico, del cual depende el bienestar de las democracias: el derecho al voto.

La justicia electoral impulsora de los derechos político-electorales de la ciudadanía frente a partidos políticos

Armando I. Maitret Hernández



SUMARIO: Casos fundacionales de la protección judicial contra actos de los partidos políticos; Contexto de la reforma constitucional y legal de 2007-2008; Casos emblemáticos de la vida interna de los partidos políticos, Reflexiones sobre la justicia electoral frente a los actos de los partidos políticos.

Casos fundacionales de la protección judicial contra actos de los partidos políticos

a protección de los derechos político-electorales de la ciudadanía en México hoy forma parte de la normalidad de los tribunales electorales y da una de las razones de su existencia, pues en el fondo de cada impugnación electoral subyace la violación directa o indirecta a uno de ellos, sea en su parte sustantiva o procedimental.

Y es que aunque hoy es muy común que cualquier persona que se sienta afectada por una autoridad o un partido acuda a un tribunal electoral en busca de protección, esto no siempre ha sido así. No me refiero solo a los más de 100 años en los que las cuestiones político-electorales estuvieron fuera de todo control jurisdiccional (1874-1977), sino inclusive durante la etapa estrictamente judicial (1996-actualidad) hubo un periodo en el que no había forma de que la ciudadanía se protegiera de manera directa contra actos de partidos políticos.

Muchas páginas se han escrito acerca de la evolución de la justicia electoral: desde el amparo Morelos y la tesis de la incompetencia de origen hasta la doctrina centenaria de la no justiciabilidad de los derechos políticos, porque no eran considerados “garantías individuales” (derechos humanos), también al pasar por la tímida competencia a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, producto de la reforma política de 1977, así como por la creación y las atribuciones del Tribunal de lo Contencioso Electoral (Tricoel) en 1987, su transformación en el Tribunal Federal Electoral (Trife)

en 1990-1993 y su fortalecimiento con la incorporación al Poder Judicial de la Federación —Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF)— en 1996.

En cuanto a la judicialización de los actos de los partidos, podemos encontrar una doctrina especializada¹ que ha analizado el tipo de control judicial y los actos sujetos a este por parte de los órganos jurisdiccionales en América Latina. En ese sentido, no es fuera de lo común que los procesos internos de los partidos en la selección de dirigencias o candidaturas sean sujetos al control jurisdiccional. Incluso es posible analizar la constitucionalidad de los estatutos que rigen a un instituto político determinado.

Sin embargo, en México esto no siempre fue así. En la evolución jurisprudencial acerca de la protección a los derechos político-electorales de la ciudadanía en contra de los actos de los partidos, el magistrado Felipe de la Mata sostiene que hay dos grandes etapas y una de ellas se divide en dos fases.² No obstante, de la revisión de los casos, en mi concepto podemos visualizar con claridad tres etapas.

Primera etapa. Improcedencia de juicio contra actos de partidos. En ella, el TEPJF interpretó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) y la ley para establecer que no procedía juicio alguno directamente contra un acto emitido por los partidos, puesto que estos no son autoridades.

Tal criterio surgió en la sentencia del expediente SUP-JDC-012/97,³ en la que se impugnaban actos y omisiones de diversos órganos del Partido de la Revolución Democrática (PRD). Al respecto, la Sala Superior consideró que en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano (JDC) la parte demandada solo podía ser una autoridad, y no así los partidos políticos, por lo que desechó la demanda. Dicho criterio fue reiterado y constituyó jurisper-

¹ José de Jesús Orozco Henríquez, “El contencioso electoral, la calificación electoral”, en *Tratado de derecho electoral comparado en América Latina*, comp. Dieter Nohlen et al., 2.^a ed. (México: Fondo de Cultura Económica, 2007), 1152-288.

² Véase Felipe de la Mata Pizaña, *Control de convencionalidad de los derechos político-electorales del ciudadano* (México: Tirant lo Blanch, 2016), 678-84.

³ Actores: Andrés Arnulfo Rodríguez Zárate y Jorge Manuel Carmona Espinosa, Autoridad responsable: vocal ejecutivo de la Junta Distrital Ejecutiva del 09 Distrito Electoral Federal en Chiapas y Partido de la Revolución Democrática, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JDC-00012-1997> (consultada el 6 de agosto de 2021).

dencia obligatoria,⁴ con lo que cerró la posibilidad de enjuiciar directamente los actos de los partidos políticos, por muy arbitrarios que fueran.

Fue una etapa, en palabras del magistrado De la Mata, de jurisdicción directa cerrada.⁵

En el periodo 1996-2002, la revisión de algunos actos de partidos se hacía de manera indirecta; es decir, por medio del control judicial del acto de autoridad electoral se analizaba si el instituto político había actuado de acuerdo con su normativa interna.

Hay muchos ejemplos que se podrían comentar acerca de esa etapa, pero destacan los casos de las candidaturas a cargos de elección popular en los que los argumentos para la intervención del Tribunal consistían en la ilicitud del registro otorgado por alguna autoridad, dado que estaban basados en un acto del partido en el que se violaron las normas estatutarias en el proceso interno de selección de candidaturas.⁶ Lo que se revisaba directamente era el acto de registro por parte de la autoridad, y no el acto del partido.

También en esa etapa tuvo lugar la revisión de los Estatutos del Partido Verde Ecologista de México; esto, porque el entonces Instituto Federal Electoral (IFE) registró a la dirigencia del instituto político sin cerciorarse de su inconstitucionalidad, pues esas normas estatutarias no establecían procedimientos democráticos para la integración y la renovación de sus órganos directivos, por lo que se le impuso la obligación de modificar sus estatutos y, una vez aprobado su carácter democrático, renovar sus órganos directivos.⁷

Sin embargo, había actos partidistas que para surtir efectos no necesitaban actuación de alguna autoridad, por lo que quedaban fuera del

⁴ Jurisprudencia 15/2001 de rubro JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO. ES IMPROCEDENTE CONTRA ACTOS DE PARTIDOS POLÍTICOS, que hoy forma parte de la jurisprudencia histórica del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

⁵ Felipe de la Mata Pizaña, *op. cit.*, 679.

⁶ Véase la sentencia el expediente SUP-JDC-037/2000, Actor: Elías Miguel Moreno Brizuela, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral. Disponible en: <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JDC-00037-2000> (consultada el 6 de agosto de 2021).

⁷ Sentencia emitida en el expediente SUP-JDC-021/2002, así como sus incidentes de incumplimiento, Actores: Jesús López Constantino y Miguel Ángel Zúñiga Gómez, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JDC-00021-2000> (consultada el 6 de agosto de 2021).

control judicial. Tal es el caso de las sanciones o expulsiones a la militancia de algún partido político.

Segunda etapa. Transición. El hecho de que se cerrara el acceso a la justicia a esos casos de violación directa a los derechos de la militancia, paradójicamente, fue el motor de un cambio.

Y es que, con esa tesis, la Sala Superior dejaba de cumplir a cabalidad la CPEUM, que enfáticamente desde entonces prevé que la ley debía establecer que todos los actos y las resoluciones electorales estuvieran sujetos al control de constitucionalidad y legalidad, mediante los medios de impugnación en la materia.

De igual manera, las expulsiones o las sanciones a la militancia en los partidos seguían ocurriendo y muchas con arbitrariedad. Así es que llegó el criterio de transición al resolverse el expediente SUP-JDC-021/2000, en el cual la mayoría de la Sala Superior estableció que el IFE sí tenía atribuciones para restituir los derechos políticos de la militancia de un partido,⁸ en ese caso, la revocación de la expulsión de dos militantes del Partido del Trabajo (PT), mediante un procedimiento administrativo sancionador electoral, pues si en este se demostraba la violación, no podía aceptarse solamente la imposición de una sanción, sin el debido resarcimiento en el derecho.⁹

Llamamos a esa etapa *de transición* —hacia la plena jurisdicción— porque, por medio del procedimiento administrativo sancionador, los afectados con una decisión de un partido podían acudir al IFE a pedir su restitución y, según el criterio de la Sala Superior, la autoridad electoral debía hacerlo como uno de los efectos de su resolución; es decir, el criterio originalmente cerrado se flexibilizó para reparar derechos, pero no exactamente por la vía jurisdiccional, sino por la administrativa. En otras palabras, seguía sin haber acceso a la justicia electoral directamente contra actos de los partidos.

⁸ SUP-JDC-021/2000, Actores: Jesús López Constantino y Miguel Ángel Zúñiga Gómez, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JDC-00021-2000> (consultada el 6 de agosto de 2021).

⁹ Dicha resolución dio origen a la tesis S3EL 007/2001, de rubro DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES. SU VIOLACIÓN POR PARTE DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS NO SÓLO FACULTA AL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL A IMPONER LA SANCIÓN CORRESPONDIENTE, SINO QUE LO CONSTRIÑE TAMBIÉN A RESTITUIR, la cual hoy no tiene vigencia.

Como se ve, para esa fase de la evolución de los criterios de la Sala Superior, un acto de un partido político que afectara derechos de la militancia podía controlarse por medio de:

- 1) La vía directa ante el IFE, mediante el procedimiento administrativo sancionador de queja.
- 2) La vía indirecta, con la resolución de los medios de impugnación electorales, en los que el TEPJF revisaba los actos de las autoridades electorales emitidos con motivo de un acto partidista.

Ese tipo de asuntos siguió llegando tanto al IFE como al TEPJF. Cobra relevancia, entonces, el expediente SUP-JDC-015/2002,¹⁰ un asunto poco difundido pero trascendental hacia la protección plena de los derechos de la militancia, directamente contra actos de los partidos políticos, por medio de la justicia electoral.

Dicho asunto versó acerca de la expulsión que el Partido Alianza Social realizó en perjuicio de Juan Lago Lima, hasta entonces presidente del Comité Ejecutivo en Estado de México. Esa determinación, con base en el criterio prevaleciente, fue denunciada ante el IFE en un procedimiento de queja, a efectos de que se impusiera la sanción correspondiente por la violación a las disposiciones estatutarias.

El IFE determinó que hubo una violación a los derechos del denunciante e impuso una sanción económica al partido. Inconforme con ello, el referido ciudadano impugnó ante la Sala Superior, la cual, por mayoría de votos, consideró que la resolución del Instituto Federal Electoral era ilegal y debía modificarse, puesto que, si advirtió la violación a los derechos del ciudadano, era su deber restituirlo en el cargo partidista.

En otras palabras, la Sala Superior mantuvo su visión de que el procedimiento administrativo sancionador podía ser la vía para restituir los derechos político-electorales violados por un partido, ya que el IFE tenía la obligación de vigilar que los partidos se apegaran a sus estatutos, por lo que, si en un procedimiento de queja advertía el incumplimiento a la normativa interna de un partido, no bastaba con imponer

¹⁰ Actor: Juan Lago Lima, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JDC-00015-2002> (consultada el 6 de agosto de 2021).

la sanción, sino que debía restituir a la militancia en el derecho que se hubiera violentado.

Hasta ahí el criterio seguía siendo efectivista, pues no importaba la vía, sino la posibilidad de restituir un derecho. Sin embargo, el criterio mayoritario tenía algunos defectos jurídicos y constitucionales, porque ni el procedimiento administrativo sancionador tiene esa finalidad ni el IFE cuenta con atribuciones para restituir derechos violentados en un partido.

Tales defectos y otros más fueron evidenciados por el voto particular emitido en ese asunto por el magistrado José de Jesús Orozco Henríquez, y que pocos reconocen en su enorme valía, pues, a la postre, dicho criterio determinó que la justicia electoral se abriera directamente contra los actos de los partidos políticos.

En una de las partes esenciales de ese voto particular se sostuvo:

De la interpretación gramatical, sistemática y funcional de los artículos 9°, primer párrafo; 14, segundo párrafo; 16, primer párrafo; 17, segundo párrafo; 35, fracción III; 41, párrafo segundo, fracciones I, III y IV; 99, primero y cuarto párrafos, fracción V, y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 14, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 8°, párrafo 1, y 25, párrafo 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1°, 3°, 5°, párrafo 1; 22, párrafo 3; 23, párrafo 2; 38, párrafo 1, incisos a), e) y f); 39, ; 69, párrafos 1, incisos a), b) y d), y 2; 70, párrafos 1 y 3; 73, párrafo 1; 82, párrafo 1, incisos h), t) y z); 86, párrafo 1, inciso l; 269, y 270 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales; 2°, 3°, párrafo 2, inciso c); 6°, párrafo 3; 12, párrafo 1, incisos a), b) y c); 84, párrafo 1, inciso b), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral; 184; 186, fracción III, inciso c), y 189, fracción I, inciso f), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como 8° y 10 del Código Civil Federal, en relación con el 2° de la invocada ley general adjetiva electoral, según se razona más adelante, cabe concluir que, contrariamente a lo pretendido por la actora y sustentado por la mayoría en el presente fallo, no corresponde al Consejo General del Instituto Federal Electoral, en el ámbito de su competencia, ni a este órgano jurisdiccional electoral en sustitución de aquél, dictar medida alguna para restituir a un ciudadano afectado en el pretendido derecho de pertenecer o formar parte de alguno de los órganos internos de un partido político, ni dejar sin efectos la sanción interna de expulsión que dicho partido político le hubiere aplicado al referido ciudadano, ni mucho menos que ello ocurra dentro de un procedimiento administrativo sancionador electoral cuya resolución ahora se revisa, aun cuando la separación del cargo partidista pudiese haber sido realizada indebidamente por el propio instituto político, toda vez que en conformidad con los preceptos constitucionales y

legales invocados, tal atribución es competencia exclusiva y directa de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación a través de uno de los supuestos de procedencia del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.¹¹

Para Orozco Henríquez, era claro que para la pretensión de restitución de los derechos político-electorales de un ciudadano existía un sistema constitucional y legal de competencias, toda vez que en términos de lo previsto en el artículo 41, párrafo segundo, fracción IV, de la carta magna, el sistema de medios de impugnación se estableció para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de todos los actos y las resoluciones electorales, a efectos de dar definitividad a las distintas etapas de los procesos comiciales y garantizar la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votado y de asociación, en los términos del artículo 99 de la ley fundamental.

Según este último precepto, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 de la CPEUM (acciones de inconstitucionalidad electorales), el Tribunal Electoral es la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y el órgano especializado del Poder Judicial de la Federación, y tiene entre sus funciones constitucionales resolver, de forma definitiva e inatacable, entre otras, las impugnaciones de actos y resoluciones que violen los derechos político-electorales de los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país.

Como se ve, esencialmente esas fueron las razones para que la Sala Superior, algunos meses después, realizara una nueva reflexión y se apartara del criterio entonces prevaleciente, para dar paso a la judicialización plena de los actos internos de los partidos políticos.

Tercera etapa. Control pleno de los actos de partidos políticos. Esta etapa se inauguró con la resolución del expediente SUP-JDC-084/2003,¹² pero bien dijo Manuel González Oropeza:

¹¹ Voto particular en la sentencia del juicio ciudadano SUP-JDC-015/2002 del 7 de mayo de 2002, Actor: Juan Lago Lima, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JDC-00015-2002> (consultada el 6 de agosto de 2021).

¹² Promovente: Serafín López Amador, Responsable: Comisión Nacional de Procesos Internos del Partido Revolucionario Institucional, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JDC-00084-2003> (consultada el 6 de agosto de 2021).

No fue una decisión apresurada ni carente de polémica; al contrario, a lo largo de los seis años (1997-2003), los integrantes de la Sala Superior enfrentaron no sólo debates internos, sino, sobre todo, los reclamos de los ciudadanos que, a pesar de conocer la improcedencia del JDC contra actos partidistas, tocaron tantas veces y de maneras tan diversas las puertas de la jurisdicción del Estado, que resultó imposible mantenerlas cerradas.¹³

En dicho asunto, un militante del Partido Revolucionario Institucional (PRI) se inconformó directamente ante la Sala Superior contra una autoridad partidista, por actos ocurridos en el proceso interno para la postulación de candidatos a diputaciones federales.

La Sala Superior realizó una nueva reflexión respecto de sus criterios que desde 1997 venía sosteniendo, y arribó a la conclusión de que los derechos político-electorales de la ciudadanía se deben tutelar no solo cuando los vulneren las autoridades, sino también los partidos.

Ello, porque la garantía constitucional a la jurisdicción del Estado no establece excepción, por lo que cabe acudir a la justicia electoral cuando se presenten conflictos entre los órganos de un partido y la ciudadanía, en aquellos casos en que se aplique o interprete la normatividad legal y estatutaria.

Por otro lado, de manera innovadora se introdujo, como justificación y fundamento para el acceso a la justicia, a los tratados internacionales en materia de derechos humanos, específicamente la obligación del Estado mexicano de contar con un recurso efectivo para defenderlos, entre ellos, los derechos de naturaleza político-electoral.

En ese sentido, según la mayoría de la Sala Superior en la época que se comenta, el sistema de medios de impugnación en materia electoral tiene como finalidad garantizar la protección de los derechos políticos de los ciudadanos, sin limitar esa protección respecto de los actos de los partidos.

Tal sentencia dio lugar a la tesis de jurisprudencia 3/2003, que fue parteaguas en la protección de los derechos de la militancia, la cual, por su relevancia argumentativa, vale la pena tener presente, aun cuando a

¹³ Manuel González Oropeza, "Influencia del Tribunal Electoral en reformas constitucionales y legales", en *La justicia electoral. Resoluciones primordiales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (1996-2011)*, coords. Marco Antonio Zavala Arredondo y Fernando Zertuche Muñoz (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2015), 90.

la fecha haya sido superada, al haberse incorporado al texto legal. Dicha tesis, en su momento, fue publicada con el rubro JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO. PROCEDE CONTRA ACTOS DEFINITIVOS E IRREPARABLES DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS.

De la mano de esa tesis, y como complemento idóneo, la Sala Superior estableció la jurisprudencia 4/2003, mediante la cual se incorporó la obligación para la ciudadanía de agotar los medios de defensa o los recursos que estableciera la normativa interna, antes de acudir al TEPJF, siempre y cuando resultaran eficaces para proteger los derechos involucrados;¹⁴ ello, como parte de la procedencia del juicio ciudadano en contra de los actos de los partidos políticos y en atención al principio electoral de definitividad.

Con fundamento en dichos criterios, se protegieron los derechos de la ciudadanía militante en los partidos políticos, lo cual obviamente generó disgusto a las cúpulas,¹⁵ de manera que presentaron una iniciativa para prohibir que el Tribunal conociera de impugnaciones en contra de actos de partidos.

Sin embargo, la nueva doctrina jurisprudencial del TEPJF también había marcado un paso importante en la consolidación democrática de México y un camino hacia la democratización de los partidos, máxime que el ejercicio de la atribución por parte del Tribunal se dio con mucha prudencia y casi siempre esperando a que, en una primera instancia, los partidos pudieran arreglar de manera interna sus conflictos. En otras palabras, no intervenir, sino cuando fuera estrictamente necesario e indispensable.

Finalmente, como producto de la reforma constitucional y legal de 2007-2008, dicha facultad autoarrogada por la Sala Superior fue incorporada a la ley, cuyo ejercicio ha hecho importantes aportes a la democratización de los procesos internos de selección de dirigencias y candidaturas en los partidos.

¹⁴ Jurisprudencia 04/2003, de rubro MEDIOS DE DEFENSA INTERNOS DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS. SE DEBEN AGOTAR PARA CUMPLIR EL PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD.

¹⁵ Para tener un ejemplo de la polémica generada, véase Zósimo Camacho, “La otra guerra del IFE”, https://www.contralinea.com.mx/c16/html/politica/guerra_ife.html.

Contexto de la reforma constitucional y legal de 2007-2008

En la reforma de 2007-2008 se diseñó constitucionalmente una aparente restricción para las autoridades electorales, a fin de que solo pudieran tener injerencia o intervención en los asuntos internos de los partidos políticos, en los términos que estableciera el propio texto de la CPEUM o de las leyes.

En efecto, con la reforma constitucional en materia electoral, publicada en el *Diario Oficial de la Federación (DOF)* el 13 de noviembre de 2007, se añadió un tercer párrafo a la base I del párrafo segundo del artículo 41 de la carta magna, en el cual se dispuso que las autoridades electorales solamente podrán intervenir en los asuntos internos de los partidos políticos en los términos que señalen la Constitución y las leyes.

Asimismo, con dicha reforma también se modificó el contenido de la fracción V del párrafo cuarto del artículo 99 de la CPEUM, a efectos de establecer que las impugnaciones de los actos y las resoluciones que violen los derechos político-electorales de los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país serían en los términos que señalen la Constitución y las leyes.

De igual manera se ordenó que para que la ciudadanía pudiera acudir a la jurisdicción del Tribunal por violaciones a sus derechos por el partido político al que se encuentre afiliado, deberá haber agotado previamente las instancias de solución de conflictos previstas en sus normas internas, según las reglas y los plazos aplicables que se establecieran en la ley.

En los mismos términos se reformó el inciso f de la fracción IV del párrafo segundo del artículo 116 de la CPEUM, con el objeto de ordenar que las constituciones y las leyes de los estados en la materia garanticen que las autoridades electorales solamente puedan intervenir en los asuntos internos de los partidos en los términos que expresamente señalen.

Como se podrá apreciar, destacamos lo reiterativo de la intención del poder revisor de la Constitución, al establecer, desde el marco constitucional, el acotamiento a las atribuciones de las autoridades electorales respecto a los asuntos vinculados con la vida interna de los partidos

políticos, sujetándolas a permitir que se agoten los mecanismos internos de solución de controversias.

Tal motivación e intencionalidad es muy evidente si se lee con cuidado el dictamen con proyecto de decreto que presentaron las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; Gobernación; Radio, Televisión y Cinematografía, y Estudios Legislativos de la Cámara de Senadores, en el que se planteó la necesidad de introducir esas disposiciones en el texto de la CPEUM, con base en la siguiente exposición de motivos:

Las Comisiones Unidas consideran que es de aprobarse por lo siguiente: **la extrema judicialización de los asuntos internos de los partidos políticos es un fenómeno negativo para la democracia mexicana;** son varias las causas de tal fenómeno, pero quizá la más importante sea la continuada práctica de la autoridad jurisdiccional federal de realizar la interpretación de las normas constitucionales y legales en materia de vida interna de partidos, situación que ha derivado en la indebida práctica de sustituir la ley dictada por el Poder Legislativo a través de sentencias emitidas por las salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, que dan lugar a una compleja y vasta jurisprudencia en la materia, que a su vez retroalimenta la judicialización de la política a extremos cada vez mayores. **Esa no fue la intención ni el espíritu de la reforma electoral de 1996, que instauró el Tribunal Electoral y definió sus facultades y competencias.**

La propuesta en comentario dará lugar a la reforma de la ley secundaria, a fin de perfeccionar la obligación de los partidos políticos de contar, en sus propias normas y en sus prácticas cotidianas, **con órganos internos para la protección eficaz y expedita de los derechos de sus afiliados**, sin dilaciones ni subterfugios que hagan nugatorio el ejercicio de los derechos de los militantes.

[...]

En la fracción V del artículo 99 la Iniciativa bajo dictamen propone una adición a su parte final con el propósito de establecer la carga procesal para los ciudadanos que consideren afectados sus derechos políticos por el partido al que estén afiliados, **de agotar previamente las instancias partidistas antes de acudir al Tribunal Electoral.** La propuesta es congruente con el sentido general que anima a los promoventes, compartido por estas Comisiones Unidas, **de fortalecer la vida interna de los partidos políticos evitando la continua e indebida judicialización de sus procesos internos.** Como organizaciones de ciudadanos, los partidos políticos deben establecer normas claras y organismos internos, con procedimientos sencillos y expeditos, para dirimir las controversias que llegan a suscitarse entre sus afiliados y sus órganos de dirección. **Sólo agotadas esas instancias**

internas, queda el recurso, garantizado por la Constitución y la ley, de acudir ante el TEPJF.¹⁶

Como puede advertirse de lo anterior, para las referidas comisiones legislativas encargadas de relatar la exposición de motivos era prioritario contener —a rango constitucional— un presunto activismo judicial del TEPJF, debido a lo que denominaron una extrema judicialización de los asuntos internos de los partidos políticos, situación que consideraron que repercutía negativamente en la democracia mexicana.

De acuerdo con dicha exposición de motivos, un supuesto exceso de sentencias de las salas del Tribunal trajo como consecuencia la creación de una complicada y amplia jurisprudencia electoral, que retroalimentaba la judicialización de la política a alturas que extralimitaban las facultades y las competencias de dicha autoridad judicial federal.

De ahí que se estableció —a rango constitucional— un claro mandato para que los partidos políticos contaran con instancias internas, a fin de solucionar los conflictos suscitados entre su militancia, conforme a la normativa partidista, y, de la misma manera, se introdujo al texto de la CPEUM la carga procesal para la ciudadanía de agotar dichas instancias intrapartidistas, como una condición indispensable antes de poder acudir en defensa de sus derechos ante la jurisdicción del TEPJF.

Sin duda, es evidente que la principal intención que motivó la reforma del texto de la Constitución consistía en establecer un alto por parte de las fuerzas políticas a la labor interpretativa y el quehacer jurisdiccional que —desde su incorporación al Poder Judicial de la Federación en 1996— había estado llevando a cabo el Tribunal por medio del JDC, que en ese mismo año se creó para garantizar los derechos de votar, ser votada o votado y de asociarse libre y pacíficamente para tomar parte en los asuntos políticos del país.

A decir de las fuerzas políticas que aprobaron esas reformas constitucionales, el referido juicio se convirtió en un instrumento que —desde

¹⁶ El proceso legislativo de esta reforma constitucional puede ser consultado en Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sistema de Consulta de Ordenamientos. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2021), <https://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wf-ProcesoLegislativo.aspx?q=b/EcoMjefuFeB6DOaNOimNPZPsNLFqeos7fey1FqrifPQIicIX3D-wx1KjP4TLSBJ> (consultada el 6 de agosto de 2021). Énfasis añadido.

su configuración— marcó “una creciente y muchas veces injustificada judicialización de la política partidista”.

Lo anterior, no obstante que dicho juicio se instituyó a fin de tutelar los derechos político-electorales de la militancia y las personas simpatizantes o afiliadas de un partido político, a fin de que sus actos estén sujetos a los principios de constitucionalidad y legalidad.

En armonización con los mandatos establecidos con esa reforma constitucional, el 8 de enero de 2008 se publicó en el *DOF* el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (Cofipe), en cuyo artículo 46 se establecieron cuáles serían los asuntos internos de los partidos políticos.

Con motivo de la abrogación del Cofipe, esa disposición legal fue recogida en el artículo 34 de la Ley General de Partidos Políticos (publicada en el *DOF* el 23 de mayo de 2014), al prescribir que los asuntos internos de los partidos políticos comprenden el conjunto de actos y procedimientos relativos a su organización y funcionamiento, con base en las disposiciones previstas en la Constitución y en esa ley, así como en su respectivo estatuto y sus reglamentos que aprueben sus órganos de dirección.

Asimismo, se identificaron como asuntos internos de los partidos políticos:

- 1) La elaboración y la modificación de sus documentos básicos, las cuales en ningún caso se podrán hacer una vez iniciado el proceso electoral.
- 2) La determinación de los requisitos y los mecanismos para la libre y voluntaria afiliación de los ciudadanos a estos.
- 3) La elección de los integrantes de sus órganos internos.
- 4) Los procedimientos y los requisitos para la selección de sus precandidatos y candidatos a cargos de elección popular.
- 5) Los procesos deliberativos para la definición de sus estrategias políticas y electorales y, en general, para la toma de decisiones por sus órganos internos y de los organismos que agrupen a sus militantes.
- 6) La emisión de los reglamentos internos y acuerdos de carácter general que se requieran para el cumplimiento de sus documentos básicos.

Al igual que en la Constitución, la ley fue muy enfática al establecer que todas las controversias relacionadas con los asuntos internos de los partidos políticos debían ser resueltas por los órganos establecidos en sus estatutos, y solo una vez que se agoten los medios partidistas de defensa los militantes tendrán derecho de acudir ante el Tribunal Electoral.

Prácticamente, los asuntos internos de los partidos políticos envuelven aspectos medulares que, de cierto modo, constituyen la fibra más sensible para su vida interna, desde la confección de sus documentos básicos (como estatutos, declaraciones de principios o reglamentos), la renovación e integración de sus órganos internos de dirección y los métodos de selección de precandidaturas y candidaturas hasta cualquier acto o procedimiento relativo a su organización y funcionamiento.

Así pues, conforme al entonces renovado marco normativo, todos los actos y las resoluciones relacionados con los asuntos internos de los partidos políticos son recurribles, en principio, en el interior de las instancias intrapartidistas establecidas para tal efecto; se trata de un aspecto que representa una condición indispensable para acudir a la jurisdicción electoral, según lo cual la normativa intrapartidista debe prever mecanismos de defensa que permitan a la militancia controvertir cualquier acto vinculado a esos asuntos.

En consecuencia, si las personas militantes y afiliadas o los miembros de un instituto político no han agotado los citados medios de defensa previstos en la normativa interna partidista, en principio, el TEPJF no estaría en aptitud jurídica de conocer y resolver la controversia promovida respecto al acto o la resolución que le causa agravio, al estar relacionado con sus asuntos internos.

No obstante, la doctrina jurisprudencial del Tribunal ha ido desdibujando este requisito por medio de una figura procesal de salto de instancia (*per saltum*), mediante la cual se permite no agotar la instancia previa cuando haya riesgo de que la violación se vuelva irreparable, lo que ha abierto un importante grado de discrecionalidad acerca de los asuntos en los que intervienen o no los tribunales electorales, muchas veces sin motivación, otras con causa justificada, y deciden respecto a temas que acentúan el conflicto interno, sin dar la posibilidad de que en el ámbito interno se encuentren soluciones —haciendo política— que generen cohesión partidista.

La justificación para ese actuar se halla en el deber de tutelar los derechos de la ciudadanía que se encuentran involucrados, pero cada vez con mayor frecuencia la judicialización de los procesos internos sirve como estrategia política del conflicto interno, para lo cual se utiliza al Tribunal, el cual, en ánimo de defender el principio democrático, ha ensanchado su actuación a la menor provocación.

Casos emblemáticos de la vida interna de los partidos políticos

Además de los criterios que ya se analizaron, y que en mi concepto son auténticamente fundacionales de la justicia electoral contra actos de partidos políticos, enseguida se analizan algunos casos emblemáticos que terminaron en el terreno de la jurisdicción del TEPJF y que sentaron las bases de importantes aperturas democratizadoras, para formar parte de algunas líneas jurisprudenciales destacadas en la defensa de los derechos de la ciudadanía.

367

Renovación total de los consejos, congresos y órganos directivos del Partido de la Revolución Democrática

Al resolver el juicio SUP-JDC-4970/2011, la Sala Superior del TEPJF ordenó al PRD renovar, antes del 15 de noviembre de ese mismo año, todos sus consejos, congresos y órganos de dirección nacional, estatales y municipales.¹⁷

Ello se dio así luego de revocar la resolución de la Comisión Nacional de Garantías del PRD, que había declarado improcedente una queja presentada por tres personas en su calidad de consejeros nacionales de ese partido político, quienes argumentaron una indebida permanencia de las personas dirigentes en los cargos directivos referidos, pues consideraban completamente injustificado el retraso de su renovación.

¹⁷ Actores: Carlos Sotelo García y otros, Responsable: Comisión Nacional de Garantías del Partido de la Revolución Democrática, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JDC-04970-2011> (consultada el 6 de agosto de 2021).

En la determinación de la Sala Superior del TEPJF, se estableció que dicho órgano de dirección del PRD no había justificado la improcedencia de esa denuncia, por lo que, en lugar de regresar el caso al partido para que resolviera en breve término, en atención a la libertad de autoorganización y autodeterminación de la cual gozan los institutos políticos, ordenó la renovación total de las dirigencias partidistas con el argumento de la proximidad del inicio del procedimiento electoral federal 2011-2012.

En esa sentencia pueden destacarse dos aspectos en los que, desde mi perspectiva, se debe poner atención. El primero, consistente en la sustitución de la Sala Superior en la decisión de los órganos partidistas responsables, pues, de acuerdo con el mandato constitucional de no intervención en la vida interna hasta que se agoten los mecanismos que cada instituto político se haya dado, correspondía regresar la queja al partido para que este la resolviera.

Sin embargo, como se adelantó, ante la proximidad del inicio del proceso electoral federal, y quizá preocupados porque la selección de candidaturas fuera hecha por órganos democráticos, la Sala asumió la plenitud de jurisdicción en sustitución de la Comisión Nacional de Garantías.

El segundo aspecto en el que se debe poner atención es que tal determinación generó un largo proceso para el cumplimiento de la sentencia, la cual se prolongó hasta 2013; es decir, cuando había acabado el proceso electoral.

Esa sentencia es un buen ejemplo de cómo el TEPJF hacía gala de una prudencia —que algunos podrían considerar como excesiva— en el cumplimiento de sus sentencias, pues existía la visión de que la renovación de las dirigencias en los partidos políticos no podía llevarse a cabo simultáneamente con el desarrollo del proceso, debido a que no podían ocuparse de dos frentes electorales a la vez.

Dicho criterio se mantuvo vigente mucho tiempo, a pesar de las críticas que el Tribunal recibía ante la supuesta pasividad, la cual, desde mi punto de vista, era prudencia de no involucrarse directamente en decisiones que le tocan solo a los partidos políticos.

Sin embargo, de manera reciente, el 20 de agosto de 2020 la Sala Superior del TEPJF emitió un fallo inédito por su enfoque y sus efectos, pues en un incidente de incumplimiento de sentencia confirmó que el método para elegir al presidente y al secretario general de Morena fuera

mediante una encuesta abierta a quienes se autoadscriban como sus militantes y simpatizantes.¹⁸

En esta determinación, la Sala Superior rechazó la prórroga solicitada por el presidente interino de Morena para renovar la Presidencia y la Secretaría General, y ante el conflicto interno y su imposibilidad de organizar la elección interna decidió que el Instituto Nacional Electoral (INE) se debía encargar de la realización de la encuesta nacional abierta a la militancia y los simpatizantes del partido para la elección de dichos cargos, aun cuando esa autoridad electoral no tiene entre sus funciones llevar a cabo encuestas de ningún tipo ni el partido tiene previsto en su normativa ese método de elección de dirigencias.

En la petición de prórroga formulada por el partido, se solicitaba que la renovación se realizara hasta 90 días después de concluidos los procesos electorales de 2021, la cual se consideró improcedente, ya que implicaba, según la Sala, una modificación de casi un año en el cumplimiento de la sentencia principal y las incidentales del juicio SUP-JDC-1573/2019, las cuales constituían cosa juzgada.

Así, también se estableció que la encuesta abierta a la ciudadanía con el método y las condiciones que libremente determine el INE podría llevarse a cabo en el contexto de la emergencia sanitaria, con las medidas de cuidado a la salud indispensables, sin que resultara necesaria la celebración de asambleas conforme a dicho medio de designación, a fin de privilegiar el orden público y el interés social que reviste el cumplimiento de las sentencias, así como el derecho de la militancia a la renovación periódica de sus órganos.

Llama la atención que para imponer el cumplimiento de la sentencia (el INE en lugar de Morena), en la resolución pareciera que subyace un argumento finalista consistente en que, de no llevarse a cabo la elección, no será posible lograr la cohesión en el interior del partido y la funcionalidad de la dirigencia, dado el grado de conflictividad que acontece en el instituto político; esto, a pesar de que ya había arrancado el proceso electoral.

Las consecuencias de esa decisión provocaron, en mi opinión, más enconos en el ámbito interno de Morena, así como la elaboración y la

¹⁸ Véase la sentencia emitida en el expediente SUP-JDC-1573/2019, Actor: Jaime Hernández Ortiz, Responsable: Comisión Nacional de Honestidad y Justicia de Morena, https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-1573-2019.pdf (consultada el 6 de agosto de 2021).

presentación de una iniciativa de reforma para que se acoten las atribuciones del TEPJF como instancia límite en ese tipo de asuntos intrapartidistas; es decir, pareciera que no hubo una buena recepción a la idea de que el Tribunal ordene la sustitución en el partido para llevar a cabo el proceso de renovación política de su dirigencia.

Sin embargo, la sentencia se cumplió y eso es lo más positivo del asunto, al mostrar la importancia que tiene la existencia de un tribunal especializado con autonomía e independencia, que se coloque fuera y por encima de los conflictos partidistas.

Elección de consejeros y consejeras nacionales del Partido Acción Nacional

La Sala Superior, al resolver el expediente SUP-JDC-1776/2019 y acumulados,¹⁹ marcó también la importancia por el respeto de las reglas partidistas y las decisiones de los órganos de justicia partidaria como mecanismo de defensa inmediata de los derechos de la militancia, lo cual es sumamente relevante para que se cumpla a cabalidad la disposición constitucional que permite la intervención de los tribunales electorales en la vida interna de los partidos, solo cuando se hayan agotado sus mecanismos internos de solución de disputas.

En dicho asunto, destaca como antecedente que, en agosto de 2019, se desarrollaron asambleas en diversos municipios de Veracruz, a fin de elegir a quienes asistirían a la asamblea estatal. Ante la falta de *quorum*, la asamblea no se pudo llevar a cabo.

Derivado de la imposibilidad de celebrar la asamblea estatal, la Comisión Permanente del Consejo Nacional del Partido Acción Nacional (PAN) designó a 10 consejeras y 10 consejeros nacionales por Veracruz, de un total de 34 personas aspirantes, pero sin tomar en cuenta otras 14 que renunciaron para contender al cargo. Las designaciones fueron ratificadas por la Asamblea Nacional.

Sin embargo, dos personas militantes promovieron un juicio de inconformidad ante la Comisión de Justicia, en el que alegaron que indebidamente se les tuvo como renunciando a la contienda para ser

¹⁹ Actores: María del Carmen Escudero Fabre, Aurora Luisa Alvizar Guerrero y otros, Responsable: Comisión de Justicia del Consejo Nacional del Partido Acción Nacional, <https://www.te.gob.mx/blog/delamata/media/pdf/boc65cc758ebofc.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

designadas consejeras. En una fecha posterior, promovieron un nuevo medio de impugnación en contra de la ratificación de nombramientos de personas consejeras.

La Comisión de Justicia resolvió las impugnaciones en el sentido de revocar el acuerdo por el que se eligieron las propuestas de personas consejeras nacionales para Veracruz, y ordenó la realización del sorteo establecido en su normativa interna, en el que se incluyera a quienes promovieron los medios de impugnación partidistas.

En contra de esa resolución, diversas personas militantes promovieron un juicio ciudadano ante el órgano local. El Tribunal Electoral del Estado de Veracruz consultó a la Sala Superior acerca de la competencia para resolver los juicios, debido a que la litis se relacionaba con la integración de un órgano partidista nacional; la Sala determinó asumir la competencia.

En el estudio destaca, en primer lugar, la amplia doctrina jurisprudencial de la Sala Superior para desestimar la petición de que se suspendiera la ejecución del acto reclamado, pues, de acuerdo con el artículo 6 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, las impugnaciones no generan efectos suspensivos.

En el tema relacionado con la elección de consejeras y consejeros nacionales, las y los promoventes alegaron que fue indebida la revocación de designaciones decretada por la Comisión de Justicia, porque a quienes les dio la razón dejaron de asistir voluntariamente a la asamblea estatal, aunado a que no era procedente ordenar el sorteo establecido en artículo 32 del Reglamento de Órganos Estatales y Municipales del PAN.

Al respecto, la Sala Superior desestimó los argumentos; unos, porque las personas actoras no controvirtieron de manera frontal las consideraciones de la responsable, esto es, la necesidad de que los actores en el juicio de inconformidad fueran llamados a ratificar el escrito de renuncia, y se limitaron a manifestar argumentos relacionados con el hecho de que la presunta inasistencia de los inconformes generó la falta de *quorum*.

De ese punto llama la atención el estricto derecho que se aplica en un juicio de la ciudadanía, pues la suplencia de la deficiencia de la queja es una figura procesal que permitiría a la Sala Superior revisar la legalidad del acto partidista con tan solo la manifestación de la llamada

causa de pedir; es decir, la razón por la que se estima que le genera un agravio la decisión que se impugna, sin necesidad de externar un argumento completo o suficientemente plausible.

En ese tema, si bien la sentencia no abunda, cabe destacar la prudencia del criterio de la Sala, pues volcarse a revisar casi oficiosamente un acto partidista en el que hay dos partes militantes involucradas podría provocar un desequilibrio procesal no deseable en ese tipo de controversias, aunque lo que se revise sea un acto de autoridad partidista.

Por otro lado, la Sala Superior analizó cuidadosamente lo alegado por las personas justiciables, quienes señalaron que la falta de *quorum* no puede dar lugar a la celebración de una insaculación, porque, desde su concepto, ello no encuadra en la hipótesis que señala la norma como caso fortuito o de fuerza mayor.

En concepto de la Sala Superior, conforme a la normativa del PAN, dicho procedimiento debe implementarse en aquellos casos en los que no se haya podido efectuar la asamblea estatal para la designación de las y los consejeros nacionales.

En términos de la sentencia, el artículo 32 del Reglamento de Órganos Estatales y Municipales del PAN salvaguarda la posibilidad de implementar un procedimiento extraordinario, cuando por causas inimputables a una persona o un grupo de ellas exista la imposibilidad de celebrar la asamblea estatal para la designación de personas consejeras nacionales; ello, con la finalidad de no vulnerar los procedimientos internos, así como sus plazos establecidos.

Para la Sala Superior, la falta de *quorum* entrañó una circunstancia que se podía considerar como una situación excepcional para no celebrar la asamblea, por lo que se justificó la implementación del sorteo referido. En la sentencia se precisó que la norma no define cuáles son los casos fortuitos o de fuerza mayor en los que debía aplicarse esa facultad extraordinaria de la Comisión Permanente nacional del partido, por lo que tenía que considerarse como una norma abierta que permitía una interpretación al caso concreto.

La sentencia destacó que el sistema de elecciones internas del PAN es una serie de actos sucesivos y concatenados, con contenido programático que atiende la agenda del partido político, y es lógico que algún retraso en la realización de cualquiera de sus asambleas estatales o municipales implica una merma en sus siguientes etapas. De ahí que, según la Sala Superior, se entienda como un acto consecuente la

disposición que prevé la intervención extraordinaria de la citada Comisión Permanente.

En ese sentido, la sentencia concluyó que no asistía la razón a las personas actoras, pues la falta de *quorum* sí puede considerarse como una cuestión de caso fortuito o de fuerza mayor que dé lugar a la realización del procedimiento de insaculación que prevé la normativa partidista, pues fue un acontecimiento imprevisible o inevitable que impidió, de manera insuperable, cumplir con una obligación o exigencia, como lo fue la realización de la asamblea.

Por todo lo anterior, la Sala Superior determinó confirmar la resolución impugnada y, como consecuencia, la realización del sorteo.

Como se puede advertir, la relevancia de la sentencia radica en que se aprecia con claridad que el Tribunal Electoral tiene y ejerce a plenitud sus atribuciones para interpretar las normas de los partidos políticos, lo cual pareciera una intromisión de un órgano del Estado en su vida interna, al decidir cuál es el sentido de su normativa interna, pero no lo es.

Se trata de un mecanismo de defensa de los derechos de la militancia, en el cual el Tribunal es deferente con la revisión que el órgano de justicia interna hizo al leer y dotar de contenido a la normativa interna. Se observa que la sentencia, ante conceptos jurídicos indeterminados, como caso fortuito o de fuerza mayor, les dota de contenido y subsume los hechos en la norma interna para justificar la forma extraordinaria de elección de consejeros nacionales del Partido Acción Nacional.

Obligación de renunciar a cargos directivos o de elección popular a quienes aspiren a cargos partidistas en Morena

En la misma línea de máximo intérprete de la normativa interna de los partidos políticos, la Sala Superior resolvió el SUP-JDC-1258/2019 y acumulados,²⁰ relacionado con la obligación de renunciar a sus cargos partidistas o de elección popular a quienes aspiren a dirigir el partido.

²⁰ Actores: Eder Alberto Samartin Araujo y otros, Responsable: Comisión Nacional de Honestidad y Justicia del Partido Político Morena, https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2019/JDC/1258/SUP_2019_JDC_1258-878908.pdf (consultada el 6 de agosto de 2021).

La Sala consideró que debían quedar sin efectos los lineamientos emitidos por la Comisión Nacional de Honor y Justicia de Morena respecto a la implementación de la base quinta de la convocatoria para renovar a su dirigencia, ya que con su emisión restringía ilegalmente los derechos de la militancia; ello, ante la falta de competencia para hacerlo.

Como se recordará, en agosto de 2019 el Comité Ejecutivo Nacional de Morena emitió la convocatoria al III Congreso Nacional Ordinario, a fin de renovar a sus autoridades partidarias. Para esos efectos, en septiembre de ese año la referida Comisión emitió los lineamientos acerca de la instrumentalización de la base quinta de la convocatoria, en los que se dispuso la obligación a las personas militantes que tuvieran un cargo directivo o de representación popular de separarse antes de la realización del congreso.

El planteamiento de las personas actoras consistió, en esencia, en que los referidos lineamientos establecieron mayores requisitos de elegibilidad, al exigir que, para que algún militante se pueda postular a cualquier cargo de los órganos del partido, debía separarse o solicitar licencia en el cargo partidista o público que desempeñara previamente a la celebración del congreso distrital respectivo.

La Sala Superior consideró que tenían razón las personas actoras, pues la Comisión de Justicia excedió sus facultades al no contar con atribuciones para emitir lineamientos que constituyan normas o requisitos adicionales a los previstos en la normativa del partido, aunque la convocatoria remitiera a lo que determinara la referida Comisión.

Ello, sostuvo la Sala, porque el Comité Ejecutivo Nacional tampoco tiene la facultad de delegar la emisión de lineamientos encaminados a reglamentar los procesos político-electorales de renovación de cargos de dirigencia partidista.

Al interpretar el Estatuto de Morena, la Sala Superior consideró que de ninguno de sus numerales se desprende la autorización para que el Comité Ejecutivo Nacional pudiera trasladar atribuciones políticas o de conducción del partido, mucho menos aspectos vinculados con la organización de procesos electorales internos, y, si lo hiciera, como en el caso analizado, resultaría contrario a su Estatuto y a la Ley General de Partidos Políticos.

Del análisis de los preceptos estatutarios de Morena, la Sala Superior concluyó que dicha Comisión no cuenta con atribuciones para emi-

tir lineamientos, reglamentos o algún tipo de disposición normativa que rija la vida interna del partido, pues su naturaleza jurídica tiene como finalidad la impartición de justicia interna y no actuar como un órgano de decisión política.

Además, se consideró que si la Comisión es la responsable de la emisión de los lineamientos carecería de facultades para revisar sus propias determinaciones, lo que hace nugatorio el derecho de la militancia a cuestionar las determinaciones de ese instituto político en sede partidista, pues no podría cumplir el objetivo estipulado en la ley de ser imparcial, ya que sería juez y parte en los conflictos relacionados con la interpretación y la aplicación del lineamiento impugnado.

Como se ve, en esta sentencia la Sala Superior avanzó todavía más en la interpretación de la normativa interna de los partidos políticos, pues no solo estableció de dónde provienen los requisitos para que la militancia aspire a un cargo de dirección, sino que impuso límites a los órganos o autoridades partidistas.

En efecto, al proteger los derechos de la militancia, la Sala estableció el ámbito de atribuciones que tienen los órganos del partido Morena, al destacar a quién competen las tareas normativas y políticas y a quién, las de justicia partidaria.

Hay que poner mucha atención a la visión que en el asunto tiene la Sala acerca del papel de los órganos internos de impartir justicia partidaria, como garantes primarios de los derechos de la militancia, y de qué manera su autonomía y legitimidad se vería mermada o comprometida con el hecho de que se les autorizara emitir reglas que luego ella misma tuviera que juzgar.

La sentencia pone sobre la mesa una visión muy interesante respecto a la autoorganización de los partidos, pues de alguna manera, la interpretación de la Sala Superior constituyó una orientación muy calificada de cómo organizar el ámbito interno desde el punto de vista funcional, a fin de garantizar la participación de la militancia en la conducción del instituto político.

Los partidos políticos deben garantizar la paridad de género en la integración de sus órganos de dirección interna

En ese aspecto, destaca la sentencia de los expedientes SUP-JDC-832/2013 y SUP-JDC-829/2013 acumulados,²¹ la cual es fundatoria de la paridad de género en los cargos directivos en el ámbito interno de los partidos políticos.

En agosto de 2012, en el PRD se aprobó la sustitución por renuncia de algunos miembros de la Comisión Política y del Secretariado Nacional. Contra ello, una ciudadana presentó un escrito de queja, la cual, después de que se lo ordenara la Sala Superior, fue resuelta por la Comisión Nacional de Garantías del Partido de la Revolución Democrática en el sentido de declararla parcialmente fundada respecto de dos sustituciones de integrantes del Secretariado Nacional.

La controversia contra esa resolución dio motivo a los juicios ciudadanos que se comentan.

376

En cuanto al tema de paridad de género en los cargos directivos en los partidos políticos, la actora sostuvo que la comisión responsable, de manera equivocada, interpretó que la Presidencia y la Secretaría General del PRD se encontraban exentos de observar dicho principio.

La Sala Superior sostuvo que los principios de paridad y alternancia equitativa de género establecidos en el artículo 8 de los Estatutos del partido sí le son aplicables a la Comisión Política Nacional respecto de las 13 personas comisionadas que son propuestas por la Presidencia.

Según la interpretación de la Sala Superior, el referido artículo estatutario establece que las reglas democráticas que rigen la vida interna del partido se sujetarán a principios básicos, entre ellos, el de garantizar la paridad de género en los órganos de dirección en todos sus ámbitos, al asegurar siempre la alternancia equitativa y proporcional de dicha paridad. De ahí que si la Comisión Política Nacional es uno de los órganos nacionales de dirección, al realizar funciones relevantes y determinantes en la vida interna del partido, en su integración debe respetarse la paridad y la alternancia equitativa.

²¹ Actora: María Beatriz Cosío Nava, Órgano responsable: Comisión Nacional de Garantías del Partido de la Revolución Democrática, <https://www.te.gob.mx/buscador/> (consultada el 6 de agosto de 2021).

También consideró que la Comisión Nacional de Garantías debía velar por el cumplimiento del principio de paridad de género en la integración de los órganos de dirección, por lo que, si bien el acto primigeniamente impugnado fue la sustitución por renuncia de algunas de las personas integrantes del Secretario Nacional y de la Comisión Política Nacional, lo cierto es que se debió tomar en cuenta la forma como se encontraba integrado el órgano en su totalidad.

Agregó que tanto la Presidencia del partido, al realizar las propuestas respectivas, como el Consejo Nacional, al aprobar las designaciones correspondientes para integrar el órgano (ya sea por sustitución de alguno o algunos de sus integrantes o por nueva designación), deberán garantizar que dichos órganos queden integrados en su totalidad por hombres y mujeres de forma igualitaria, para cumplir con el principio de paridad de género.

En esa línea de ideas, la sentencia señaló que, al contrario de lo manifestado por la comisión responsable, el hecho de que no se haya impugnado la integración primigeniamente aprobada, sino solo su sustitución, no implicaba que debía presumirse que la integración inicial cumplía con la paridad de género y, en consecuencia, a fin de seguir manteniéndola, era necesario que las sustituciones fueran del mismo género de las personas que renunciaron, porque el proceso de integración de un órgano, ya sea en su totalidad o parcialmente por sustitución, debe observar el contexto en el que se realiza, en particular en su integración total, respecto del principio de paridad de género.

Por lo anterior, la Sala Superior ordenó al presidente del partido y a la Comisión Política Nacional hacer las propuestas de las mujeres que estarían al frente de 5 secretarías del Secretariado Nacional.

Ahora bien, en torno a la integración de la Comisión Política Nacional se advirtió que las 13 comisiones, con las sustituciones aprobadas y que fueron materia de impugnación, quedaron integradas con 2 comisionadas mujeres y 11 hombres, lo cual hacía evidente que no se respetó el principio de paridad de género, y se ordenó que en 4 de las sustituciones se aprobara a 4 mujeres para que el órgano se integrara con 6 mujeres y 7 hombres.

En esta sentencia destaca una robusta argumentación con perspectiva de género y de derechos humanos, a efectos de sustentar la nueva lectura de la normativa interna del partido, pues en los hechos le ordena que sus órganos de dirección se integren de manera paritaria, lo

cual representó un enorme avance en la participación de las mujeres en el ámbito interno de los institutos políticos, al abrir una línea jurisprudencial para romper con la hegemonía masculina en los cargos de decisión partidista.

En otro destacado asunto, al resolver los juicios SUP-JDC-36g/2017 y acumulados,²² presentados por dos militantes del Partido del Trabajo, la Sala Superior determinó que dicho instituto político tiene el deber de observar la paridad de género, así como de promover la participación política de la militancia en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, a efectos de integrar los órganos de dirección partidistas.

Al respecto, la Sala Superior ordenó al PT llevar a cabo los actos necesarios para garantizar la paridad de género en la integración de sus órganos directivos partidistas, cuya renovación estaba prevista en el Décimo Congreso Nacional Ordinario, y se concedió un plazo no mayor a 45 días para asegurar una integración paritaria de su dirigencia.

La Sala subrayó que la paridad de género en la participación política es una de las piezas fundamentales que enriquecen la vida democrática.

La relevancia de esta sentencia, en mi opinión, radica en que se dicta con la premisa de que el principio de paridad de género no se agota cuando los partidos políticos postulan a sus candidatos a los cargos de elección popular, sino que también se extiende a sus procesos de designación de dirigentes.

Este criterio, incluso dio lugar al establecimiento de la jurisprudencia 20/2018, de rubro PARIDAD DE GÉNERO. LOS PARTIDOS POLÍTICOS TIENEN LA OBLIGACIÓN DE GARANTIZARLA EN LA INTEGRACIÓN DE SUS ÓRGANOS DE DIRECCIÓN, en la cual se destaca que aunque en la normativa interna de los partidos no se prevé la paridad de género, o no la define expresamente, estos se encuentran obligados a observarla en la integración de dichos órganos, por tratarse de un estándar constitucional que garantiza la participación efectiva de las mujeres.

²² Actores: Santiago Vargas Hernández y Florencio Torres Romero, Órganos responsables: Comisión Nacional de Conciliación, Garantías, Justicia y Controversias del Partido del Trabajo y otros, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JDC-0036g-2017> (consultada el 6 de agosto de 2021).

Dicha tesis es acorde con lo previsto en los artículos 3, párrafo 3; 25, párrafo 1, inciso s, y 43, párrafo 3, de la Ley General de Partidos Políticos, en el sentido de que los partidos tienen el deber de garantizar la participación paritaria de las mujeres en sus órganos internos de decisión y espacios de toma de decisiones, lo cual denota que si los institutos políticos no prevén estatutariamente la integración paritaria de sus órganos directivos, estarían incumpliendo las disposiciones constitucionales y legales, lo que puede traer como consecuencia no solo el orden de que se cumpla el principio de paridad, sino también alguna sanción.

En ese punto, a diferencia de lo previsto para la postulación de candidaturas —que en última instancia, si no se ajustan a la postulación a la paridad, con previo requerimiento de la autoridad, procede la cancelación del registro de las candidaturas masculinas hasta lograr la paridad—, la ley no contempla una consecuencia electoral tratándose del incumplimiento de la paridad en los cargos directivos, sino solo la posibilidad de ser sancionados administrativamente en términos del artículo 456, párrafo 1, inciso a, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Hay que señalar que, en el caso analizado, hubo una resistencia machista en el ámbito interno para cumplir la sentencia, puesto que el PT modificó la integración de su órgano directivo y duplicó su número, de manera que permaneció la dirigencia histórica y monopólica del partido y se dio paso a que se ingresaran en paridad las mujeres en el órgano directivo. Fue una fórmula para darle la vuelta a la sentencia y que el eterno dirigente siguiera presidiendo.

Al respecto, hubiera valido la pena explorar la posibilidad de negar el registro de la dirigencia, pues si bien en número parece que cumplían, en realidad no se trató de un avance significativo de la participación de la mujer en la toma de decisiones de ese partido, obviamente no por la sentencia, sino por el poco compromiso del instituto político con la igualdad sustantiva.

Reflexiones sobre la justicia electoral frente a los actos de los partidos políticos

Con las modificaciones al sistema jurídico electoral, el TEPJF se ha encontrado frente a la necesidad de ponderar entre el respeto a la vida interna de los partidos políticos y el ejercicio de los derechos de la militancia.

Indiscutiblemente, el rediseño normativo pretendió forjar un fortalecimiento de la vida interna de los partidos; sin embargo, como se ha visto con la reseña de los casos citados, la democracia en el ámbito interno experimentó un proceso cuyas controversias de la militancia terminaban ventilándose de modo invariable y de manera continua ante los tribunales electorales, sin privilegiar el acuerdo interno, lo que válidamente puede llevar a plantear si hoy hay menor disciplina partidista y si esto ha democratizado más a los institutos políticos, al generar más inclusión en sus procesos internos de decisión.

La experiencia a lo largo del tiempo ha dejado ver que los partidos, en sí mismos, no han podido contar con los mecanismos suficientes que realmente garanticen un verdadero acceso a su militancia a los cargos de elección popular, o bien a integrar sus órganos internos de dirección mediante mecanismos lo suficientemente democráticos y claros; incluso ha ocasionado que ya no sean la única vía de acceso para que la ciudadanía pueda aspirar a participar de forma activa, por medio de los cargos de representación popular, en la vida política de este país, pues el descrédito de los partidos llevó a incorporar la figura de las candidaturas independientes como un mecanismo más de participación política, pero que, en mi concepto, no aporta ninguna solución de fondo.

La denominada judicialización de los asuntos internos de los partidos, que tanto se quiso evitar con las reformas mencionadas, permanece como una constante tanto para las autoridades jurisdiccionales locales como para el TEPJF, lo que deriva, fundamentalmente por el incumplimiento de los institutos políticos o de sus órganos internos de dirección, en las obligaciones que su normativa y la ley les imponen, así como en un activismo judicial.

En efecto, de los asuntos más relevantes que ha conocido el Tribunal Electoral, pueden encontrarse algunos originados por alegadas violaciones a las normas internas de los partidos, por sus órganos de direc-

ción, por sus instancias internas de disciplina o solución de conflictos, o bien por otros miembros de los institutos políticos.

Y lo que nadie puede negar es que muchas de las personas que interponen los medios de impugnación (como miembros o militantes de los partidos políticos) han encontrado en el TEPJF una última instancia jurisdiccional que, al menos, les garantiza el debido acceso a una tutela judicial efectiva.

A propósito de ello, debe analizarse con mucha profundidad si esta judicialización de los asuntos internos de los partidos ha debilitado o ha dañado el sistema de partidos, o si lo ha fortalecido, debido a que el actuar del Tribunal Electoral pretende restablecer la legalidad en donde esta ha sido violentada, o bien refrenda la validez de los actos de los institutos políticos cuando estos acatan sus normas internas, la ley y los principios constitucionales, pero es claro que cada vez con mayor frecuencia un fallo de un tribunal genera más malestar y conflicto en el ámbito interno de los partidos, lo que los ha llevado, a veces, a francas divisiones internas.

Ciertamente, puede decirse que el cometido de establecer que las autoridades electorales solamente pueden intervenir en los asuntos internos de los partidos políticos en los términos que señala la Constitución y la ley no tiene otra motivación más que sentar las bases para frenar el acceso de sus miembros a la jurisdicción electoral federal, lo cual, sin duda, podría representar un retroceso mismo para su vida interna.

Simplemente basta con observar cuántas personas, gracias al quehacer del TEPJF, han podido materializar el goce de sus derechos político-electorales, incluso en el seno de los partidos. En ese sentido, pareciera que realmente el camino que debe seguirse es el de fortalecer los medios de defensa que tiene a su alcance la ciudadanía y la militancia, tanto en el ámbito interno de los institutos políticos como en el externo, a fin de mantener la plena jurisdicción del máximo órgano electoral y no minarla, como actualmente lo pretende el partido en el gobierno y sus aliados en el Congreso de la Unión.

Sin embargo, no puede dejarse de ver también que, en los hechos, hay decisiones que han acrecentado el conflicto interno, de manera que es muy válido cuestionarse si el cuidado de la democracia que se le ha encomendado al Instituto Nacional Electoral y al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación pueda justificar que los costos del desorden interno de algún partido los tengan que asumir las instituciones

—poner en riesgo a las instituciones de la democracia— y no el propio partido en las urnas. En todo caso, se considera que más bien el único argumento válido para la intervención es el pleno ejercicio de los derechos político-electorales de las personas militantes; de no ser esta la razón, debiera dejarse que el electorado decida el rumbo de un instituto político que no quiera respetar la democracia interna, en el entendido de que si un partido no es democrático por dentro, difícilmente lo será por fuera.

La validez de la elección en Tepeojuma, Puebla. Diversos estándares probatorios en las nulidades electorales^{7*}

Reyes Rodríguez Mondragón
María Paula Acosta Vázquez
Jimena Álvarez Martínez

* Se agradece la colaboración en este artículo de Oscar Blanco González, Leopoldo Gama Leyva, Claudia Elvira López Ramos y Javier Ortiz Flores.



SUMARIO: Introducción; Marco jurídico sobre la nulidad de elecciones; La nulidad de las elecciones y la integridad electoral; Las elecciones municipales en Tepeojuma, Puebla: sentencia SUP-JRC-30/2019 y acumulados; Las posturas de la minoría y la mayoría a la luz de la integridad electoral y la valoración razonable de las pruebas, Reflexiones para casos futuros.

Introducción

En cualquier democracia constitucional existen diversos elementos que afectan su calidad. Por ejemplo, se ha definido que la calidad de una democracia depende de las capacidades institucionales, así como de la confianza ciudadana en el sistema político.¹ Con ese lente, resulta clave entender el rol que tiene en la democracia mexicana una institución como el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), en particular cuando se enfrenta a resoluciones referentes al régimen electoral de nulidades.

Todo sistema comicial se moldea por el papel que tiene cada uno de los actores que participan en este y las reglas que se definen en esa interacción. Las autoridades electorales son centrales en ese arreglo, al ser el espacio en el que se asimilan, estructuran y resuelven pacíficamente los conflictos que surgen entre los distintos actores.² En sus 25 años, el TEPJF ha resuelto numerosas disputas para garantizar la permanente construcción de una república mexicana que sea representativa, democrática, laica y federal, conforme al pacto constitucional.³ Si bien dicho sistema democrático es un proceso multifacético, al

¹ Dieter Nohlen, "Jurisdicción constitucional y consolidación de la democracia", *Desafíos* 18 (enero-junio 2008): 121, <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25293.pdf>.

² Adam Przeworski, "How democracy works", en *Crisis of Democracy* (Cambridge: Cambridge University Press, 2019), 145-71.

³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 40, *Diario Oficial de la Federación* (11 de marzo 2021), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_110321.pdf.

centro de la justicia electoral se encuentra la salvaguarda de votaciones libres, auténticas y periódicas.⁴

Uno de los mecanismos con los que cuentan las autoridades electorales jurisdiccionales para resolver faltas graves a una votación es el régimen de nulidades; es decir, se trata de la posibilidad de invalidar una elección por incumplir con los principios constitucionales electorales o por causales con características genéricas o específicas que se encuentran detalladas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (LGSMIME) y la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE).

La complejidad del análisis y la ejecución del régimen de nulidades radica en que al centro de esa decisión se encuentra el acto más elemental de una democracia: el ejercicio del sufragio; este requiere de ciertas condiciones necesarias para que pueda catalogarse como una práctica genuinamente democrática. En el caso de México, la norma define que el voto debe ser universal, libre, secreto, directo, personal e intransferible;⁵ en consecuencia, para calificar o anular una elección es necesario identificar que el ejercicio democrático ocurrió conforme a los principios básicos previstos en el artículo 41 de la CPEUM y el resto de los principios que se destacan a lo largo de esta ley fundamental.

Sin embargo, el régimen de nulidades debe ser ejecutado con cautela, por las consecuencias que genera. Una elección anulada implica que se tendrá que celebrar un nuevo proceso de manera extraordinaria y con las condiciones que no afecten la periodicidad con la que se prevé la renovación de los órganos gubernamentales. Es por ello que las decisiones jurídicas pueden, en ocasiones, ser utilizadas por los actores políticos como instrumentos para avanzar sus intereses particulares; en consecuencia, la opción de anular una elección exige contar con un estándar probatorio adecuado, a partir del cual sea posible evaluar si en el caso concreto se puso en riesgo la autenticidad del proceso electivo.

⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 41, párrafo 3, *Diario Oficial de la Federación* (11 de marzo 2021), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_110321.pdf.

⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 41, base I, *Diario Oficial de la Federación* (11 de marzo 2021), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_110321.pdf.

Cuando las juezas y los jueces califican una elección, por lo general se toman dos posturas que pueden entenderse como extremos de un continuo: el enfoque empírico y el enfoque normativo. En el primer extremo se reconoce la interpretación enfocada en lo empírico, es decir, en los hechos, y si se cumple con un estándar probatorio como punto clave para calificar la validez de una votación. En el otro extremo se considera que los hechos deben valorarse a la luz no solo de demostrar el incumplimiento de un catálogo de causales de nulidad, sino de la gravedad de las irregularidades cometidas en el proceso y sus efectos, tanto en la periodicidad como en la autenticidad y libertad de una elección. Así, esa interpretación más normativa da un peso mayor a los valores constitucionales en la totalidad del proceso, al reconocer la necesidad de una valoración conjunta que coloque dichos elementos constitucionales al centro.

Además de esa posible interpretación de la decisión judicial, es necesario reconocer que la resolución que tome una autoridad en las disputas electorales reconfigura los beneficios o los costos que obtiene cada uno de los involucrados y, por lo tanto, puede llevar a la definición de nuevas estrategias para todos los actores políticos. Es por ello que el efecto de la nulidad de una elección tiene consecuencias que modifican la integridad de todo el proceso; es decir, se trata de un acto que cambia el grado de integridad electoral, al reconocer cuando ocurren esos actos en cualquiera de las etapas del ciclo comicial, y, por ende, afecta la calidad democrática.

En este texto se busca reconocer los retos que implica definir la nulidad de las elecciones, a partir de un breve recuento de los elementos jurídicos que han llevado al Tribunal Electoral a anular ciertos comicios. Se describen algunos tipos de causales de la nulidad, como el rebase del tope de gastos de campaña y la presión o coacción al voto ciudadano a partir del uso de símbolos y expresiones religiosas para ejemplificar esas decisiones. Posteriormente, se discute la relación que existe entre el régimen de nulidades y la garantía de elecciones libres, auténticas y periódicas; es decir, cómo se modifica la integridad electoral a partir de la calificación o anulación de los comicios. Después se describe una resolución de la Sala Superior del TEPJF de 2019, en la que se analizó y se interpretó una elección municipal de acuerdo con el régimen de nulidades vigente.

La intención de este capítulo es destacar los elementos que se definieron a raíz de la sentencia del juicio de revisión constitucional número 3o de 2019 y sus acumulados.⁶ En esa sentencia se determinó, por mayoría, que la elección municipal de Tepeojuma, Puebla, no debía anularse, pese a que fueron probadas la coacción y la presión al electorado; en otras palabras, este es un caso que presenta una riqueza de análisis, al identificarse la vulneración a los principios constitucionales sin la anulación de la elección. Es por ello que dicha sentencia permite la identificación de un estándar probatorio que pudo cambiar a partir de la decisión de la mayoría, ya que se transparentaron dos formas de interpretar el régimen de nulidad electoral asumido por las y los juzgadores de la Sala Superior. Así, la resolución permite reconocer el lugar en algún punto entre los dos extremos interpretativos, en los que se encuentra cada decisión jurídica, ya sea más cercana al enfoque empírico o más hacia un enfoque normativo. La idea de identificar esa solución y su ubicación en el continuo es reconocer si el estándar probatorio cambió y las implicaciones que tiene dicha modificación, así como cada una de las dos posturas asumidas por los votos de la mayoría y la minoría en la sentencia. Eso permite una mejor comprensión de la relación que existe entre el régimen de nulidades y la integridad electoral.

A manera de conclusión, se presenta una reflexión acerca de los efectos de la resolución mayoritaria y lo que implicaría que ese criterio se transforme en un nuevo parámetro para la justicia constitucional electoral mexicana, en especial frente a la resolución de casos de nulidades a futuro.

Marco jurídico sobre la nulidad de elecciones

El sistema jurídico electoral de México define las causales de nulidad en la Constitución y en la LGSMIME. En el artículo 41 de la CPEUM se señala que las causas para anular una elección corresponden a conduc-

⁶ Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Sala Superior, SUP-JRC-3o/2019 y acumulados, 28 de agosto de 2019, Actores: Partido del Trabajo y otros, Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Cuarta Circunscripción Plurinominal, con sede en la Ciudad de México, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JRC-3o-2019>.

tas relacionadas con violaciones graves, dolosas y determinantes en los resultados de un proceso electoral. En particular, dichas violaciones están vinculadas con lo siguiente:

- 1) El exceso en el gasto de campaña en 5 % de lo previsto por la normativa.
- 2) La compra o la adquisición de cobertura informativa o tiempos en radio y televisión que no responda al régimen de comunicación política mediado por el Instituto Nacional Electoral (INE).
- 3) La prueba de que se recibieron o utilizaron recursos de procedencia ilícita, o bien por el uso de recursos públicos en las campañas.

Por su parte, el artículo 99 de la Constitución define que las salas Superior y regionales del TEPJF solo podrán declarar la nulidad de una elección por las causales expresamente establecidas en la ley.

Las razones para anular una elección de acuerdo con la legislación secundaria se encuentran definidas en los artículos 75, 76, 77, 77 bis, 78 y 78 bis de la LGSMIME. La nulidad puede ser aplicable solo para una casilla o para toda una elección y, en ambos casos, existen causales predefinidas de carácter específico y genérico.

En el caso de la nulidad de toda una elección, las causas específicas responden a un número particular de casillas anuladas con los supuestos definidos en la LGSMIME, los cuales refieren a la superación de un porcentaje de casillas predefinido que ocurra en el territorio en el que se compite para cargos públicos federales;⁷ es decir, para anular una elección es necesario o que se invalide un porcentaje determinado del total de casillas de la circunscripción, o bien comprobar que la candidatura ganadora no cumple con los requisitos de elegibilidad.

Por otra parte, las causales genéricas de nulidad de una elección están definidas en los artículos 78 y 78 bis de la LGSMIME. Para anular una votación por dichas razones, es necesario que se hayan cometido actos de forma generalizada que impliquen violaciones graves, plenamente acreditadas e irreparables, el día de la jornada electoral. Además, esos actos deben identificarse como determinantes para el resultado de la elección;

⁷ Dichos supuestos están relacionados principalmente con la presencia de irregularidades en un determinado porcentaje de casillas, por la no instalación de estas o debido a que el candidato ganador de la elección resulte inelegible.

con esa segunda visión genérica, las irregularidades deben ser tan evidentes que se ponga en duda la confianza ciudadana en la legitimidad del resultado de la votación y, a partir de esta, se identifique un cambio potencial en el desenlace de la elección; es decir, que sea determinante para el resultado.⁸

Ahora, también existe la posibilidad de invalidar una elección por la violación de los principios constitucionales.⁹ El Tribunal Electoral ha determinado que si bien las causales explícitas se encuentran previstas en la ley, esto no impide la posibilidad de declarar la nulidad de una elección por otras consideraciones, ya que se trata de un órgano facultado para analizar la constitucionalidad de los actos que revisa. La Sala Superior ha estudiado nulidades con el supuesto de vulneración de los principios constitucionales en diversas sentencias.

Por ejemplo, así lo hizo en la sentencia SUP-JRC-165/2008,¹⁰ relacionada con el municipio de Acapulco, Guerrero, y en la sentencia SUP-JRC-604/2007,¹¹ relativa a Yurécuaro, Michoacán; en ambos casos, la Sala Superior determinó la nulidad de la elección a partir de la violación a las disposiciones constitucionales y no a lo expresamente previsto por la ley. Esto implicó construir el fallo a partir de razones que arrojaron un resultado con consecuencias determinantes; es decir, se emitieron sentencias que anularon las elecciones porque hubo violaciones a los principios constitucionales que propiciaron un resultado a favor del ganador por una diferencia muy cuestionable.¹²

⁸ En cuanto a los criterios para acreditar la determinancia, se encuentran:

- 1) El cuantitativo. Cuando los votos que habrán de anularse con motivo de la irregularidad revelen una diferencia igual o mayor a los votos obtenidos por los partidos políticos que lograron el primero y el segundo lugar.
- 2) El cualitativo. Cuando la magnitud de las irregularidades que determinan la afectación del resultado violen los principios constitucionales que regulan los procesos electorales democráticos.

⁹ Para que pueda considerarse válida una elección deben observarse los principios expuestos en el artículo 41 de la Constitución; estos corresponden a certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad.

¹⁰ Actora: coalición “Juntos salgamos adelante”, Autoridad responsable: Sala de Segunda Instancia del Tribunal Electoral del Estado de Guerrero, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JRC-00165-2008> (consultada el 6 de agosto de 2021).

¹¹ Actor: Partido Revolucionario Institucional, Autoridad responsable: Tribunal Electoral del Estado de Michoacán, <https://www.te.gob.mx/busador/> (consultada el 6 de agosto de 2021).

¹² En Yurécuaro, Michoacán, se anularon las elecciones municipales de 2007, ya que el candidato ganador, de entre otras cuestiones, se presentó en misa el primer día de la campaña y portaba

Por otra parte, en la resolución SUP-JIN-359/2012,¹³ relacionada con la elección presidencial de ese año, se estableció una serie de elementos con respecto a la nulidad de una elección por la violación de los principios constitucionales. Se planteó que, para que ocurra este tipo de nulidad, es necesario comprobar algún hecho que sea 1) violatorio de un principio o norma constitucional; 2) que tales violaciones sean sustanciales y que estén plenamente acreditadas, así como 3) que las violaciones sean cualitativa o cuantitativamente determinantes en el resultado de la elección. Con esas premisas, en 2013 y 2014 la Sala Superior del TEPJF anuló los comicios de Acumánala, Tlaxcala (SUP-REC-148/2013), San Dionisio del Mar, Oaxaca (SUP-REC-190/2013) y Acajete, Puebla (SUP-REC-9/2014), en las que se vulneró el principio de certeza.

La reforma constitucional en materia electoral de 2014 incorporó determinadas causales expresas para el régimen de nulidades en la base VI del artículo 41 de la CPEUM. Aun así, en los últimos años se han anulado comicios a partir de causales abstractas; es decir, por violaciones de los principios constitucionales. En 2015 se anularon tres elecciones por la causal de violación a los principios constitucionales: en el Distrito 1, en la ciudad de Jesús María, Aguascalientes, al vulnerarse los principios de equidad e imparcialidad (SUP-REC-503/2015); en Chiautla, Estado de México, por la violación al principio de laicidad (SUP-REC-1092/2015), y en el municipio de Centro, Tabasco, por las transgresiones en contra de los principios de certeza y legalidad (SUP-REC-869/2015). El caso más reciente fue en 2018, cuando el TEPJF anuló la elección del municipio de Monterrey, Nuevo León, al determinar que las irregularidades acreditadas vulneraron el principio fundamental de certeza y, por lo tanto, no era posible validar los resultados de la votación como un proceso auténticamente democrático.

Esos ejemplos confirman que el papel del Tribunal Electoral es fundamental por su impacto en la integridad de cualquier elección.

propaganda electoral. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación confirmó la decisión del Tribunal de Michoacán de anular los comicios de Yurécuaro. En Acapulco, en 2008, el Tribunal Electoral determinó que una votación puede ser anulada cuando —en un proceso electoral— se violan los principios constitucionales.

¹³ Actora: coalición “Movimiento progresista”, Autoridades responsables: Consejo General del Instituto Federal Electoral y otra, https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JIN-0359-2012.pdf (consultada el 6 de agosto de 2021).

En lo particular, destaca su rol como garante de la democracia, al revisar la validez de una votación, puesto que la determinación que emita puede modificar el comportamiento del resto de los actores racionales en el sistema electoral. Como parte de esas definiciones clave, importa entender cómo se ha pronunciado el TEPJF en torno a dos causales del régimen de nulidades: las relacionadas con el rebase al tope de campaña y la vulneración al principio de laicidad.

Rebase al tope de campaña y la determinancia

Una causal de nulidad de una elección consiste en rebasar el gasto de campaña previsto como tope por la autoridad administrativa electoral. Para determinar que dicha causal está probada, el artículo 41, base VI, párrafo antepenúltimo, de la Constitución considera que se debe comprobar que 1) ocurrió un rebase al tope de campaña de 5 % o más de lo previsto por la autoridad administrativa electoral; 2) debe comprobarse que ese rebase ocurrió de forma objetiva y material, y 3) debe demostrarse que la falta fue un elemento determinante para cambiar o al menos influir de manera significativa en el resultado de la elección.

En 2018, la Sala Superior definió el alcance del elemento de determinancia previsto en ese artículo constitucional debido a una contradicción de criterios surgida entre las resoluciones emitidas por la Sala Regional Xalapa y la Sala Regional Ciudad de México.

En las sentencias SX-JIN-99/2015 y acumulado,¹⁴ SX-JRC-139/2016¹⁵ y acumulado y SX-JRC-114/2016,¹⁶ la Sala Regional Xalapa consideró que la determinancia ocurría si, y solo si, se comprobaba 1) que se superó en 5 % o más el tope de gasto de campaña y 2) la diferencia

¹⁴ Actores: Morena y Partido Acción Nacional, Autoridad responsable: o3 Consejo Distrital del Instituto Nacional Electoral con sede en Tuxpan de Rodríguez Cano, Veracruz, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/xalapa/SX-JIN-0099-2015.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

¹⁵ Actores: Partido de la Revolución Democrática y Partido Acción Nacional, Autoridad responsable: Tribunal Electoral de Veracruz, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/xalapa/SX-JRC-0139-2016.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

¹⁶ Actores: Partido Revolucionario Institucional y otros, Autoridad responsable: Tribunal Electoral de Veracruz, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/xalapa/SX-JRC-0113-2016.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

entre los ganadores del primero y del segundo lugar en una elección era, necesariamente, menor a 5 % de la votación de esa elección.

En cambio, en la sentencia SDF-JRC-65/2016,¹⁷ la Sala Regional del entonces Distrito Federal (hoy Ciudad de México) definió que no en todos los casos en los que 1) se haya superado en 5 % o más el tope de gastos de campaña y en los que 2) la diferencia entre los dos primeros lugares haya sido menor a 5 % de la votación de la elección, se debe tener por acreditado el elemento de la determinancia. De acuerdo con la Sala, el elemento de determinancia podía actualizarse aun cuando la diferencia entre los dos primeros lugares haya sido mayor a 5 % de la votación, siempre que existieran elementos en el expediente que permitieran identificar que el exceso en el gasto de campaña fue clave para que la candidatura correspondiente ganara el primer lugar.

Ante ambas posturas, la Sala Superior del TEPJF emitió la sentencia SUP-CDC-2/2018,¹⁸ en la que definió lo siguiente:

- 1) Ambas salas estaban en lo correcto al considerar que se debía tener por comprobado el rebase de 5 % del tope de gasto de campaña para acreditar la causal de nulidad.
- 2) La determinancia tiene un efecto radical al implicar la nulidad de la elección; por ende, las cargas probatorias deben definirse de forma diferenciada según el caso. Esto significa que
 - a) Si la diferencia entre el primero y segundo lugar es menor a 5 %, la carga de probar que el exceso en el gasto de campaña no fue determinante recae en quien obtuvo el primer lugar.
 - b) Si la diferencia entre el primero y segundo lugar es de 5 % o más de los votos, entonces la carga de la prueba para demostrar que el gasto de campaña fue lo que determinó el resultado de la elección recae en el segundo lugar, esto es, quien busca que se anule la elección.

¹⁷ Actor: Partido Socialista, Autoridad responsable: Tribunal Electoral de Tlaxcala, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/sdf-jrc-065-2016.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

¹⁸ Denunciante: magistrada presidenta de la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Segunda Circunscripción Plurinominal, con sede en Monterrey, Nuevo León, Sustentantes: salas regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondientes a la Segunda y Cuarta Circunscripción Plurinominal, con sedes en Monterrey, Nuevo León, y Ciudad de México, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-CDC-00002-2018> (consultada el 6 de agosto de 2021).

El principio de laicidad frente a la presión o coacción del voto

En cuanto a las causales de nulidad genérica de una elección, la vulneración del principio de laicidad está clasificada en la categoría de los principios constitucionales que deben protegerse en una votación. La laicidad tiene un valor fundamental para evitar que los símbolos o las expresiones religiosas puedan ser aprovechados para impactar en las preferencias del voto ciudadano. Para las democracias liberales, el principio de laicidad busca, a grandes rasgos, el respeto mutuo al garantizar la libertad religiosa y la de conciencia. En México, esa forma de división entre Iglesia y Estado se encuentra establecida en la Constitución y pretende mantener la separación entre el poder político y el religioso para así dotar al Estado de neutralidad.¹⁹

Dicha neutralidad exige la constante interpretación de la relación Iglesia-Estado, ya que la soberanía popular es la que legitima las instituciones democráticas, pero proviene de formas sociales que no son fijas o acabadas; más bien, se trata de esquemas en constante cambio.²⁰ Por lo tanto, no existe una única sociedad democrática que siga una serie de parámetros absolutos, por lo cual tampoco existe una sola forma de laicidad en democracia.

Al reconocer esa dinámica social, es necesario tolerar cierto grado de interacción entre la Iglesia y el Estado. Sin embargo, para mantener la laicidad es preciso que el límite a la tolerancia no afecte los valores democráticos; es decir, en una democracia la laicidad se puede manifestar de distintas formas, pero lo elemental es asegurar que cuando se toleran manifestaciones y símbolos religiosos no se vulneren las libertades religiosas y de conciencia, sobre todo en el momento de emitir el sufragio.

En términos de la justicia electoral, esa flexibilidad en la interpretación del principio de laicidad puede ser identificada en diversas resoluciones de la Sala Superior del TEPJF, incluso en algunas relativas a la nulidad de una elección. De esa manera, se ha resuelto que no puede

¹⁹ Jocelyn Maclure, "Political secularism: a sketch", *Recode. Working Paper Series* 16 (agosto 2013), <https://www.recode.info/wp-content/uploads/2013/09/Maclure-RECODE-August-2013.pdf>; y Martha Nussbaum, *Liberty of conscience: in defense of America's tradition of religious equality* (Nueva York: Basic Books, 2007).

²⁰ Roberto Blancarte, *Definir la laicidad (desde una perspectiva mexicana)* (México: El Colegio de México, 2004), <http://dialnet.unirioja.es/servlet/dcart?info=link&codigo=1166885&orden=188357>.

anularse una votación porque haya asistido y hablado un párroco en un acto proselitista cuando, durante su celebración, no se pronunció a favor o en contra de algún partido o alguna candidatura (SUP-REC-1888/2018 y acumulado). Otro criterio ha sido que la laicidad tampoco se vulnera si una candidata asiste a un acto religioso durante el periodo de campañas (SUP-REP-102/2018), o si la candidatura ganadora de una contienda utilizó símbolos religiosos durante un recorrido proselitista, siempre que ello no hubiera sido una constante en la campaña ni hubiera trascendido en el debate público (SUP-REC-1890/2018 y acumulados).

Por lo tanto, la vulneración al principio de laicidad como una causal de nulidad exige, como muestran los criterios citados, que los actos sean determinantes en el resultado de la elección.

La nulidad de las elecciones y la integridad electoral

En el marco jurídico se ha definido que la nulidad de una elección es la medida más extrema que puede tomar cualquier autoridad en la materia respecto de un proceso. Es por ello que, para determinar que una votación amerita ser anulada, debe acreditarse que las faltas que ocurrieron fueron tan graves que no permitieron cumplir con los objetivos de este ejercicio democrático; es decir, que no se dio en condiciones de libertad y autenticidad.

No anular un proceso electoral cuando existe un alto grado de irregularidades que afectaron el resultado y que llevan a la ciudadanía a percibir que la votación fue ilegítima conlleva un efecto contrario al deseado. En otras palabras, cuando existen los elementos suficientes para deslegitimar una elección, además de considerar que no ocurrió con los principios constitucionales, el no anularla puede tener consecuencias tanto o todavía más negativas en la integridad de los comicios que las que tendría anular una votación cuando existían otras formas de solventar las irregularidades, a partir de una decisión menos drástica. Es precisamente con estos objetivos democráticos de legitimidad e integridad que se puede analizar el papel que tiene la nulidad de una elección y, en consecuencia, en la calidad de una democracia.

Cabe señalar que la integridad electoral es un postulado ético y jurídico a partir del cual se analiza si los distintos actores involucrados en un pro-

ceso comicial se comportan de forma honesta, al seguir los valores y las normas que sustentan las elecciones democráticas, de tal forma que se protege la integridad de todo el proceso y, en particular, cuando se presentan los desafíos que la ponen en riesgo.²¹

Un aspecto crucial de este postulado es que la calidad de los comicios no se puede medir únicamente con lo que ocurre en el día de la jornada electoral, sino que se deben considerar las distintas partes del proceso que se relacionan con la votación. Es imperativo considerar las leyes que se implementaron y ejecutaron, así como el papel de las autoridades electorales y lo que ocurre después de la votación cuando los resultados se tabulan y se comparten con la ciudadanía.

En ese sentido, existe una diversidad de maneras en las que se pueden manipular las elecciones y, en su defecto, hacer que fracasen en su objetivo democrático.²² Es en esa concepción de integridad electoral que se entienden las diferentes condiciones que pueden impedir el desarrollo democrático de una votación, y de ahí que las autoridades en la materia están obligadas a valorar si invalidar y repetir la elección es la única consecuencia viable para solventar las malas prácticas que pusieron en duda el ejercicio.

De esa forma, se estaría tomando la nulidad de una elección como un acto con dos posibles efectos; por un lado, al hacer una interpretación retrospectiva, es decir, al hacer uso de la nulidad como una medida de último recurso para corregir las malas prácticas previstas en la norma como causales para invalidar la votación; por el otro lado, las autoridades pueden también determinar la nulidad de forma prospectiva, o sea, como un mecanismo para disuadir a otros actores de incurrir en malas prácticas en casos similares en un futuro.

²¹ Es congruente con esa definición la sostenida por el Instituto Internacional para la Democracia y Asistencia Electoral, en la que se considera que una elección será íntegra en la medida en que esté basada en los principios democráticos de sufragio universal y equidad política, reflejados en estándares y acuerdos internacionales. Asimismo, que las autoridades electorales encargadas de la preparación y administración del proceso electoral son profesionales, imparciales y transparentes. Instituto Internacional para la Democracia y Asistencia Electoral, *Deepening democracy: a strategy for improving the integrity of elections worldwide*. (Ginebra: Instituto Internacional para la Democracia y Asistencia Electoral, 2012).

²² Holly Ann Garnett y Margarita Zavadskaya, eds., "Introduction", *Electoral integrity and political regimes: actors, strategies and consequences* (Londres: Routledge 2018), 4-20.

En su vertiente retrospectiva —la nulidad vista como una última medida correctiva—, las consecuencias de esa determinación tienen un impacto significativo e inmediato en el ejercicio del voto de la ciudadanía; es decir, la anulación, cuando se prueban las causas legales, garantiza el respeto a las elecciones celebradas de acuerdo con los estándares de un sistema democrático y sus libertades. Sin embargo, la nulidad también implica una modificación a la periodicidad prevista en los comicios, al evitar con ello que la evaluación de los gobiernos en turno, por medio de las urnas, ocurra de forma inmediata y en el tiempo previsto. Por lo tanto, esa decisión nunca se toma a la ligera, ya que involucra anular la pluralidad de actos del proceso electoral que sí fueron celebrados válidamente.

En su vertiente prospectiva —la nulidad vista como un mecanismo disuasor—, el análisis y la ejecución de la nulidad implica que las autoridades electorales definan criterios para dar respuesta a las malas prácticas que vulneran los fundamentos democráticos de cualquier elección. En consecuencia, la utilidad de esa interpretación radica en que su implementación responde a criterios previsibles que, al ser aplicados de manera constante y congruente, dotan de certeza y seguridad jurídica a todos los actores acerca de las malas prácticas que no serán toleradas por las autoridades en la materia.

Con esa doble función se puede explicar el vínculo entre la nulidad de una elección y la integridad electoral. Mientras el régimen de nulidad tiene un rol importante respecto a la integridad comicial al corregir y disuadir malas prácticas, y al salvaguardar el respeto a los parámetros democráticos durante momentos clave de un ciclo electoral, también puede tener efectos perjudiciales para ciclos comiciales a futuro. Por ejemplo, esa medida podría afectar la confianza en las autoridades en la materia o en las reglas previstas y, en consecuencia, enfrentar cambios legales que disminuyan la calidad democrática e integridad de una votación. Estas son algunas de las posibles consecuencias a contemplar al momento de definir una nulidad y que ponen en evidencia el papel central de la determinación judicial al calificar una elección.

Las elecciones municipales en Tepeojuma, Puebla: sentencia SUP-JRC-30/2019 y acumulados

Las sentencias emitidas por la Sala Superior respecto de la elección municipal de Tepeojuma (SUP-JRC-30/2019 y acumulados, SUP-RAP-121/2019 y acumulados y SUP-REP-115/2019 y acumulados) permiten ejemplificar cómo se hace la valoración de una elección y las consecuencias que tiene esa nulidad en el caso específico y en potenciales casos futuros similares. En esta sección se presentan los hechos del caso, así como las posturas que asumieron tanto la mayoría como la minoría de las magistradas y los magistrados respecto de la validez de esa elección.

Antecedentes

El Partido Revolucionario Institucional (PRI) denunció ante el INE la difusión en redes sociales de tres actos que se celebraron en el municipio de Tepeojuma, Puebla; en estos participaron 1) el candidato a la presidencia municipal postulado como candidatura común por parte de la alianza entre Morena, el Partido del Trabajo (PT) y el Partido Encuentro Social (PES); 2) un diputado local del PT, y 3) el presidente del Concejo Municipal de Tepeojuma.

El primer acto correspondió a la entrega de un cheque en favor de una telesecundaria del municipio por parte de un diputado local del PT el 30 de mayo de 2019. El segundo acto denunciado fue la entrega de un cheque por parte del mismo diputado local en una celebración proselitista el 11 de mayo del mismo año en el atrio de una iglesia, con el fin de que los recursos entregados se utilizaran para reconstruir el templo religioso. A ese segundo acto asistió el entonces candidato a la presidencia municipal del PT y, según el PRI, esto le benefició por las expresiones hechas a su favor y la entrega de propaganda electoral con el emblema del partido del candidato. El último acto consistió en una celebración proselitista de Morena el 12 de mayo de ese mismo año. En dicho acto el presidente del Concejo Municipal de Tepeojuma apoyó y fomentó el voto a favor de la coalición Morena-PT-PES, con el objetivo de beneficiar a la candidatura por la presidencia municipal de Tepeojuma y a la gubernatura de Puebla.

La Sala Regional Especializada, la Sala Regional Ciudad de México y el INE analizaron, de forma paralela, las denuncias del PRI en torno a estos tres actos y emitieron las decisiones siguientes.

La Sala Regional Especializada resolvió, para los primeros dos actos, la sentencia SRE-PSD-55/2019,²³ en la que determinó lo siguiente:

- 1) No existió un uso indebido de recursos públicos en los actos del 11 y 30 de mayo, porque los recursos entregados provinieron del patrimonio particular del diputado local. Además, su sola presencia en ambos actos resulta insuficiente para acreditar la infracción.
- 2) Existió presión al electorado en el acto del 11 de mayo por parte del diputado local y del candidato a la presidencia municipal, debido a las expresiones en favor del PT, así como en favor de los entonces candidatos a la presidencia municipal de Tepeojuma y a la gubernatura de Puebla.
- 3) Se comprueba la vulneración al principio de imparcialidad y neutralidad por parte del diputado local en el acto del 11 de mayo, debido a que, al momento de entregar el apoyo económico, lo hizo en su carácter de servidor público. Además, realizó manifestaciones de respaldo a determinadas candidaturas y a la fuerza política que las postuló.
- 4) Hubo un uso indebido de propaganda gubernamental, ya que el diputado local difundió en sus redes sociales diversas imágenes relacionadas con el desarrollo de los dos actos en los que participó durante la etapa de campañas y el periodo de veda electoral definidos para la elección extraordinaria de Puebla de 2019.
- 5) No hubo un uso indebido de símbolos religiosos, debido a que, en el acto del 11 de mayo, el atrio de la iglesia solamente fue utilizado como referencia para la ubicación de uno de los actos.

En cuanto al tercer acto denunciado, la Sala Regional Especializada determinó en el expediente SRE-PSD-32/2019²⁴ que el presidente del

²³ Promovente: Partido Revolucionario Institucional, Partes involucradas: Ángel Gerardo Islas Maldonado, diputado local de la LX Legislatura del Congreso del Estado de Puebla y otros, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSD-0055-2019.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

²⁴ Denunciante: Partido Revolucionario Institucional, Denunciados: Julián Peña Hidalgo y José Benito Merino Palacios, <http://contenido.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSD-0032-2019.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

Concejo Municipal de Tepeojuma, Puebla, violó el principio de imparcialidad. Esa resolución se basó en que, durante el acto, el funcionario se identificó como servidor público y solicitó el voto a favor de la coalición Morena-PT-PES; es decir, proporcionó un respaldo político expreso hacia el candidato de la coalición a la gubernatura y la municipalidad.

Por su parte, la Sala Regional Ciudad de México decidió, en el expediente SCM-RIN-2/2019,²⁵ que la elección municipal de Tepeojuma debía anularse porque, a partir del análisis de los tres actos denunciados, se acreditaron violaciones graves a los principios constitucionales de imparcialidad, neutralidad, laicidad,²⁶ libertad y autenticidad del voto. Además, la Sala consideró que las violaciones fueron determinantes en los resultados, porque la diferencia entre el primero y el segundo lugar fue de solo 24 sufragios, los que equivalen a 0.5 % de la votación total de esa elección municipal.

Por último, el INE emitió el Acuerdo número INE/CG376/2019 respecto a la fiscalización de los gastos de campaña atribuibles a la candidatura a la presidencia municipal por parte de la coalición Morena-PT-PES. En ese acuerdo se estimó que, al incluir los recursos entregados, así como los gastos relacionados con la realización del acto en el atrio de la iglesia (11 de mayo), esa candidatura rebasaba el tope de gastos de campaña en 7.09 por ciento.

Esas cuatro resoluciones fueron impugnadas ante la Sala Superior del TEPJF. Aunque el Pleno resolvió por unanimidad que se acreditó la violación a los principios de imparcialidad y neutralidad derivada del acto proselitista de Morena del 12 de mayo,²⁷ las posturas se dividieron en torno a los otros actos en tres temas diferentes:

²⁵ Actor: Partido Revolucionario Institucional, Autoridad responsable: 13 Consejo Distrital del Instituto Nacional Electoral en Puebla, <http://contenido.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/SCM-RIN-0002-2019.pdf> (consultada el 6 de agosto de 2021).

²⁶ A diferencia de la Sala Regional Especializada, la Sala Regional Ciudad de México consideró que sí hubo una violación al principio de separación entre la Iglesia y el Estado por la celebración del acto en el atrio de la iglesia el 11 de mayo de 2019.

²⁷ En la sentencia SUP-REP-101/2019, con la ausencia de los magistrados Felipe de la Mata Pizaña, Indalfer Infante Gonzales y Reyes Rodríguez Mondragón, Recurrente: Partido Revolucionario Institucional, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, http://contenido.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REP-0101-2019.pdf (consultada el 6 de agosto de 2021).

- 1) La presión al electorado y el uso indebido de símbolos religiosos derivados del acto del 11 de mayo (SUP-REP-115/2019 y acumulados).²⁸
- 2) El rebase del tope de gastos de campaña (SUP-RAP-121/2019 y acumulados).²⁹
- 3) La nulidad de la elección municipal a partir de las violaciones graves a los principios constitucionales derivadas tanto de los tres actos denunciados como del rebase al tope de gasto de campaña y la diferencia mínima entre el primero y segundo lugar (SUP-JRC-30/2019 y acumulados).³⁰

Es importante destacar que quienes votaron la sentencia conformando una mayoría en el primer caso (SUP-REP-115/2019 y acumulados, relativo a la presión al electorado y uso indebido de símbolos religiosos) terminaron como miembros de la minoría en los últimos dos temas, con la excepción de un magistrado.³¹ Por lo tanto, en la resolución referente

²⁸ Recurrentes: Manuel Ismael Gil García y Partido Revolucionario Institucional, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, http://contenido.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REP-0115-2019.pdf (consultada el 6 de agosto de 2021).

²⁹ Actores: Manuel Ismael Gil García y Partido del Trabajo, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2019/RAP/121/SUP_2019_RAP_121-873195.pdf (consultada el 6 de agosto de 2021).

³⁰ Actores: Partido del Trabajo y otros, Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Cuarta Circunscripción Plurinominal, con sede en la Ciudad de México, <https://www.te.gob.mx/sentenciasHTML/convertir/expediente/SUP-JRC-30-2019>.

³¹ Así, las votaciones de las tres resoluciones fueron las siguientes:

1. SUP-JDC-115/2019 y acumulados

Votos a favor de la coacción del electorado y el uso de símbolos religiosos por la magistrada Janine Madeline Otálora Malassis y los magistrados Felipe de la Mata Pizaña, Indalfer Infante González, Reyes Rodríguez Mondragón.

Votos en contra de la coacción del electorado y el uso de símbolos religiosos por la magistrada Mónica Aralí Soto Fregoso y los magistrados Felipe Alfredo Fuentes Barrera y José Luis Vargas Valdez.

2. SUP-RAP-121/2019 y acumulados

Votos a favor del “no” rebase al tope de gastos de campaña por la magistrada Mónica Aralí Soto Fregoso y los magistrados Felipe Alfredo Fuentes Barrera, Felipe de la Mata Pizaña y José Luis Vargas Valdez.

Votos en contra del “no” rebase al tope de gastos de campaña por la magistrada Janine Madeline Otálora Malassis y los magistrados Indalfer Infante González y Reyes Rodríguez Mondragón.

3. SUP-JRC-30/2019 y acumulados

Votos a favor de validar la elección: por la magistrada Mónica Aralí y los magistrados Felipe Alfredo Fuentes Barrera, Felipe de la Mata Pizaña y José Luis Vargas Valdez.

a la nulidad de la elección en la sentencia SUP-JRC-30/2019 y acumulados, la mayoría de las magistradas y los magistrados de la Sala Superior consideraron que, a pesar de la existencia de presión al electorado y del uso de símbolos religiosos, no había razones suficientes para anular la votación.

Decisión y razones para no anular la elección (voto mayoritario en la sentencia SUP-JRC-30/2019 y acumulados)

Como se adelantó, quienes votaron a favor de validar la elección municipal consideraron que, aunque se tuvo por acreditada la presión al electorado, así como el uso de símbolos religiosos derivado del acto celebrado en el atrio de una iglesia, estas irregularidades no se realizaron de forma generalizada y tampoco resultaron determinantes para el resultado de la votación.

Según los tres magistrados y la magistrada que conformaron la mayoría en la sentencia SUP-JRC-30/2021³² y acumulados, las mencionadas infracciones derivaron de un hecho aislado que no fue masivo, al considerar que a dicho acto asistió un número aproximado de 30 personas. Además, se tomó en cuenta que, aunque se celebró en el atrio de una iglesia, el inmueble no fue utilizado para el culto religioso, puesto que se encontraba en construcción. También se señaló que no se identificaron pruebas para definir que la voluntad de los ciudadanos asistentes había sido, efectivamente, viciada a partir de ese acto proselitista.

Por último, la mayoría de los miembros del Pleno consideró que la violación a los principios de neutralidad e imparcialidad no ocurrió de forma generalizada o sistemática, debido a que esa falta solamente se acreditó en dos actos celebrados en el periodo de la campaña, durante celebraciones que no están relacionadas entre sí.

La mayoría también valoró que no hubo un rebase al tope de gastos de campaña porque el acto proselitista del 11 de mayo fue en benefi-

Votos en contra de validar la elección por la magistrada Janine Madeline Otálora Malassis y los magistrados Indalfer Infante González y Reyes Rodríguez Mondragón.

³² Actor: Movimiento Ciudadano, Responsable: Tribunal Electoral del Estado de Aguascalientes, http://contenido.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JRC-0030-2021-Acuerdo1.pdf (consultada el 6 de agosto de 2021).

cio tanto del candidato a la presidencia municipal como del candidato a la gubernatura de Puebla por la coalición Morena-PT-PES. Por ende, el gasto de ese acto de campaña debía dividirse de forma proporcional entre esas candidaturas y, al hacer el cálculo, el monto proporcional para el informe de gastos de la candidatura a la presidencia municipal equivalía a \$144,77. En términos relativos, eso representó un excedente de tan solo 0.36 % al tope de gastos de campaña; en consecuencia, el monto era insuficiente para hablar de un rebase en los términos definidos por el artículo 41 constitucional.

A partir de estos razonamientos, la mayoría estimó que las faltas comprobadas no eran determinantes en la elección y, por lo tanto, no se podía decretar la nulidad. Así, la elección municipal de Tepeojuma, Puebla, fue válida porque no se actualizó la causal de violaciones graves a los principios constitucionales.

Razones de la minoría para abogar por anular la elección de la sentencia SUP-JRC-30/2019 y acumulados

403

La minoría consideró, como lo sostuvo la Sala Regional Ciudad de México, que la elección debía anularse. La magistrada y los dos magistrados consideraron que no importaba que las irregularidades y las violaciones a los principios de laicidad, imparcialidad, neutralidad, libertad y autenticidad del voto por parte de los servidores públicos estuvieran probadas para solo tres actos, puesto que fueron determinantes en los resultados de la elección. Aun cuando esas faltas solo ocurrieron en tres celebraciones, los actos acreditados evitaron la realización de elecciones libres, auténticas y democráticas; esto es, en el marco constitucional.

Además, la diferencia entre el primero y segundo lugar de la elección municipal fue de tan solo 24 sufragios, es decir, menos de 5 % de la votación total. A los actos del 11 de mayo en el atrio de la iglesia, que se reconoce que fueron vulneraciones a la legislación electoral, asistieron alrededor de 30 personas. Las violaciones que se confirmaron en la sentencia SUP-REP-115/2019 y acumulados —la presión al electorado por la entrega de un cheque en un acto de proselitismo y el uso de símbolos religiosos en dicho acto— fueron, conforme al criterio de la minoría, un factor decisivo en el resultado de los comicios.

Aunado a lo anterior, esa minoría también consideró que el gasto de ese mismo acto no se podía prorratear de forma proporcional entre las candidaturas a la gubernatura y a la presidencia municipal, ya que durante la celebración no estuvieron presentes ambos candidatos. Dividir los gastos de campaña entre dos candidaturas promocionadas en un único acto al que no asistieron ambos contendientes deja de lado la valoración que debe hacerse respecto al impacto que esa presencia tiene en el electorado. Así, se propicia una mala práctica para eludir la fiscalización por parte de los partidos y las candidaturas, cuyo fin es encontrar mecanismos para superar el rebase al tope de gastos de campaña sin que se vea reflejado en los informes de fiscalización.

De acuerdo con el criterio minoritario, el prorrateo aprobado por la mayoría fomenta la realización de arreglos contables irregulares, de tal forma que se permita a las candidaturas superar los topes de gastos de campaña, pero registrar que sus egresos fueron menores por la sola mención de otra candidatura a un cargo de elección popular distinto, aunque postulada por la misma opción política. Por esas razones se debía mantener el cálculo hecho por el INE en el que se atribuyó a la candidatura presente el total del gasto y, por lo tanto, el tope de gastos de campaña de la candidatura municipal fue sobrepasado en 7.09 %, con lo que superó el límite de 5 % señalado en el artículo 41 constitucional.

404

Las posturas de la minoría y la mayoría a la luz de la integridad electoral y la valoración razonable de las pruebas

A partir de este caso, es posible identificar que una de las diferencias principales entre la postura mayoritaria y la minoritaria del juicio de revisión constitucional 30 de 2019 radicó en los alcances que se dieron a los elementos probados;³³ es decir, la valoración de las pruebas que realizaron cada uno de los miembros de la Sala Superior del TEPJF

³³ Es evidente que se trata de un caso judicial ya decidido, de manera que la distinción entre la posición de la mayoría y la posición de la minoría es desarrollada solo para efectos analíticos.

siguió una lógica distinta y retomó elementos que podrían parecer diferenciados; mientras que algunos optaron por una revisión formalista, otros valoraron el conjunto de los elementos probados y los concatenaron en una premisa lógica de racionalidad.³⁴ A partir de estos se definió si las violaciones acreditadas a los principios constitucionales fueron determinantes o no; esto es, si fueron suficientes para anular o validar la votación. Al respecto, el enfoque de la integridad electoral proporciona una óptica útil para encontrar cómo se pronunció cada grupo de magistradas y magistrados, ya que permite analizar tanto las posturas de la sentencia como las implicaciones que tiene cada una en el proceso electoral como un todo.

El postulado de integridad electoral considera que la calidad democrática de un país es un elemento clave y, para observarla, se debe utilizar una visión general en la que se retomen todos los ámbitos del ciclo electoral.³⁵ Es en ese sentido que se pueden valorar las posturas de la mayoría y la minoría en la sentencia, puesto que cada una propone una valoración distinta del efecto de las faltas en la integridad de la elección y su resultado. Así es como, mientras la mayoría las identifica como hechos aislados sin determinancia en los resultados, la minoría hace una valoración integral de lo observado, al considerar que la superación al tope de gastos de campaña y la mínima diferencia entre el primero y segundo lugar son faltas suficientes para poner en duda la legitimidad de la votación; es decir, mientras unos siguen los criterios de la racionalidad en la valoración de la prueba, otros optan por una justificación normativa de las pruebas. De ahí el resultado distinto que obtiene cada juzgador.³⁶

³⁴ Esta valoración de la prueba racional responde a lo definido por Jordi Ferrer Beltrán, “Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales”, *Jueces para la democracia* 47 (julio 2003), 27-34, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=668796> (consultada el 6 de agosto de 2021).

³⁵ De acuerdo con Pippa Norris y sus estudios de integridad electoral, la valoración de una elección exige conocer cómo se comportan los distintos actores en los diferentes momentos de esta. Ello incluye las etapas preparatorias, las campañas, la jornada electoral, los resultados y su validación. Además, en el ciclo se analizan el papel de las normas y el de las autoridades electorales, tanto al inicio como al cierre del ciclo, y durante el proceso. Pippa Norris, Richard W. Frank y Ferran Martínez I Coma, “Measuring electoral integrity around the world: a new dataset”, *PS: Political Science and Politics* 4 (octubre 2014): 789-98.

³⁶ La justificación racional y la justificación normativa son dos formas de entender la evaluación de pruebas que realiza un juzgador para dotar de validez sus argumentos y conclusiones jurí-

La votación de la mayoría, los actos como hechos aislados y la validez de la elección

El estándar probatorio que propone la mayoría para definir la nulidad de una elección exigiría que los actores realicen los actos de forma excesivamente evidente o que fuera posible evaluar la decisión individual de cada persona que asistió a los actos respecto a su voto. En otras palabras, definen un estándar que parece demasiado alto o casi imposible de probar. Los tres magistrados y la magistrada que conformaron la mayoría consideraron que, pese a algunos problemas de coacción, el uso de símbolos religiosos y los gastos de campaña, el proceso de la elección se desarrolló con los principios constitucionales, por lo que la elección municipal de Tepeojuma, Puebla, fue válida.

La coacción del voto y el uso de símbolos religiosos validados ocurrieron, según esta postura, en actos pequeños que, por sí mismos, no tuvieron efectos masivos ni generalizados. Ante la complejidad del ciclo electoral, la coacción de los votantes y el uso de símbolos religiosos tuvo un alcance mínimo como para anular la elección. Además, la interpretación que hizo la mayoría en relación con los gastos de campaña fue novedosa, al determinar que el impacto de un acto proselitista tiene mayor peso por el cargo que se promociona (en el caso, por la gubernatura de Puebla y por la presidencia municipal de Tepeojuma) y menor peso, ante la presencia, ya sea de todas o solo de algunas de las candidaturas que representan a cada partido de la coalición (en el caso, el candidato a la presidencia municipal). De esa manera, el gasto de campaña debe compartirse entre quienes se benefician de la propaganda, sin importar su presencia en el acto.

Esta definición en la sentencia sigue una justificación normativa de las pruebas, al dejar de valorar el conjunto de hechos como un todo que

dicas. De acuerdo con Jordi Ferrer Beltrán, la valoración racional se distingue de la normativa porque se retoma una valoración del total de las pruebas admitidas en el juicio y se valoran a partir de reglas de lógica y racionalidad, y se da por posible que los hechos probados por las partes son viables y, a partir del conjunto de actos, es que se llega a una seguridad jurídica mínima para definir el caso. Por su parte, la justificación normativa responde a un esquema que el autor llama subjetivo, ya que la valoración depende de la experiencia y la capacidad de cada juzgador por incorporar o excluir las pruebas en su argumentación, sin retomar hechos que hayan sido declarados como probados por otros juzgadores o jurados. Véase Jordi Ferrer Beltrán, “Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales”, *Jueces para la democracia* 47 (julio 2003): 27-34, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=668796> (consultada el 6 de agosto de 2021).

podría estar relacionado; es decir, no se considera que, al ser tan pequeña la diferencia entre el primero y segundo lugar, la coacción del electorado votada haya sido de un peso mayor. De hecho, ese elemento no forma parte de la justificación propuesta y se contempla como un factor secundario para la decisión final.

Desde una visión de la integridad electoral, la postura mayoritaria le da más peso al ciclo electoral en su conjunto, y contempla que se suprimirían actos que ocurrieron con la norma electoral y la integridad, solo por la falla en una de las partes del ciclo. En consecuencia, desde esta valoración acreditar —como propuso la minoría— que la coacción del voto fue el único determinante en la diferencia de sufragios entre el primero y segundo lugar implicaría dar un peso exacerbado a un solo momento del proceso electoral y obligar a repetir el proceso completo cuando el resto de los momentos de la elección se realizaron conforme a la norma y los procedimientos previstos.

El argumento desde el concepto de la integridad electoral de esa mayoría es que no se debe dejar a un lado la calidad con la que se realizaron todas y cada una de las distintas etapas del proceso para dar un peso preponderante a un solo momento del ciclo. A la vez, la evaluación de la mayoría se puede entender al valorar la nueva elección extraordinaria a celebrar, de anular estos comicios. En una nueva votación sería necesario garantizar de otra vez que todas las fases del proceso ocurran con las condiciones que garantizan la integridad de la elección, además de que se corre el riesgo de ser vulneradas por el corto tiempo de ejecución e, incluso, por la posibilidad de que la participación ciudadana disminuya. Con esta visión, exigir un nuevo proceso electoral a partir de los hechos probados tendría una consecuencia contraria a la deseada, pues se estaría afectando la periodicidad de los comicios previstos y el resultado podría ser exactamente el mismo.

La votación de la minoría, una visión lógica racional de los hechos que validó la determinancia en el resultado y la nulidad de la elección

Caso contrario es el que refleja la postura de la minoría, pues los dos magistrados y la magistrada que votaron en minoría consideran que los hechos se deben entender como una serie de actos que sí pusieron

en riesgo la autenticidad y la libertad de los comicios, por lo que anular la elección es la única forma de restaurar el orden jurídico violado.

La minoría reconoce que los hechos de coacción o presión al electorado y el uso de símbolos religiosos en el acto del atrio de la iglesia sí tienen consecuencias significativas en la elección. Desde el punto de vista probatorio, se sigue la premisa de justificación racional, en la que los hechos probados permiten reconocer que hubo una presión a alrededor de 30 asistentes. Debido a la influencia en esas celebraciones de un número que supera a la diferencia de votos entre el primero y el segundo lugar, la minoría reconoce que existen elementos suficientes para hacer una valoración razonable de las pruebas.³⁷ En otras palabras, los hechos analizados en su conjunto, y con una visión de los elementos lógicos y racionales, permiten llegar a que la hipótesis lógica que se vislumbra es la más próxima a la verdad.³⁸ A partir de esa visión es que la minoría considera que los hechos probados fueron factores decisivos en el resultado de la elección, ya que la diferencia entre el primero y segundo lugar fue de tan solo 24 votos y los asistentes a esos actos en los que existió coacción fue un poco mayor a esa diferencia.

Los actos de presión al electorado deben comprenderse en su conjunto y no solo por la mera entrega de dinero para la construcción de un templo religioso, sino que también provinieron de la participación del entonces titular del Poder Ejecutivo del municipio en el acto proselitista del 12 de mayo. Los hechos demuestran que se vulneraron gravemente los principios de libertad y autenticidad del sufragio, así como los de laicidad y de neutralidad, que, en conjunto, configuraron una competencia inequitativa. Las violaciones acreditadas fueron gra-

³⁷ Se retoman las ideas de Jordi Ferrer Beltrán de que la justificación racional de las pruebas no proviene de considerar que la prueba es adecuada y permite una valoración judicial si, y solo si, ocurren dos elementos: 1) todas las pruebas relevantes aprobadas por las partes se admiten y se incluyen en la valoración y 2) al valorar las pruebas, siguiendo una regla de lógica y racionalidad, los hechos probados dejan llegar a una definición de los hechos que es racionalmente aceptable a la luz de la información con la que se cuenta. Véase Jordi Ferrer Beltrán, “Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales”, *Jueces para la democracia* 47 (julio 2003), 27-34, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=668796> (consultada el 6 de agosto de 2021).

³⁸ Jordi Ferrer Beltrán, “Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales”, *Jueces para la democracia* 47 (julio 2003), 27-34, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=668796> (consultada el 6 de agosto de 2021).

ves por violar los principios constitucionales que exige cualquier elección democrática, libre, auténtica y equitativa.

No fueron solo los hechos de coacción los que ponen en duda si el resultado se vio afectado por esos actos, sino que también lo hace el rebase al tope de gasto de campaña. La minoría consideró que la valoración del gasto de campaña debía ser como la hizo el INE; es decir, al no incorporar una visión distinta a la sostenida por el Tribunal Electoral hasta ese momento para contabilizar los gastos de campaña, el acto mencionado del 11 de mayo sí implicó un rebase al tope de campaña que supera 5 % y, de acuerdo con lo previsto por el artículo 41 constitucional, y la interpretación hecha por la Sala en la contradicción de criterios de 2018, era necesario que quien ganó la elección comprobara que los hechos de coacción y el uso de símbolos acreditados no tuvieran como resultado que fuera el ganador con solo 24 votos de diferencia.

Desde la visión de la integridad electoral, la postura minoritaria le da un mayor peso a los valores constitucionales que deben seguirse a lo largo de cada una de las etapas del ciclo comicial. Debido a las consecuencias que tienen los hechos probados en el ejercicio del voto que debe ocurrir en plena libertad, la elección por sí misma resulta ilegítima. En esa valoración, la falta no está siendo exacerbada en su peso, sino que se le está dando la relevancia que tiene por afectar la autenticidad que logró expresar la ciudadanía al momento de votar. Además, el estándar constitucional del artículo 41 constitucional se actualizó en los hechos, al superar en más de 5 % el tope de gasto de campaña y que la diferencia entre el primero y el segundo lugar fue de mucho menos de 5 % de la votación total.

Reflexiones para casos futuros

Como se muestra en este caso, la definición de la determinancia que hacen las autoridades electorales es un punto clave para reconocer si la integridad electoral puede responder a un único momento del ciclo electoral o al conjunto de actos y la forma en que se definen; además, permite distinguir entre dos esquemas de valoración de las pruebas. En el marco jurídico expuesto en este texto, se destacó la figura de la determinancia como un elemento clave que puede concebirse desde lo cualitativo y lo cuantitativo al momento de calificar una elección. Pre-

cisamente, uno de los puntos principales de disenso entre la mayoría y la minoría radica en el estándar probatorio usado y en la valoración de la determinancia, en particular respecto a su vertiente cualitativa.

La construcción de la determinancia cualitativa requiere de mucho mayor atención y análisis, puesto que probar el momento, la circunstancia y la razón por la que una persona cambió el sentido de su voto es materialmente imposible. Sin embargo, lo viable es reconocer los hechos que, al analizarse en conjunto, permiten formular una hipótesis racional que se vislumbra como lo más próximo a la verdad; además, los elementos de la determinancia cualitativa y la vulneración de los principios constitucionales en circunstancias como esta pueden poner en duda la confianza que tiene la ciudadanía en el proceso electoral y sus resultados. De ahí que la distinción entre la mayoría y la minoría responde a una conclusión distinta de los hechos y su determinancia cualitativa.

Esta sentencia es emblemática porque significa un cambio de interpretación acerca del régimen de nulidades. La postura mayoritaria se inclinó por un estándar probatorio muy alto, que considera la voluntad ciudadana como menos susceptible de afectaciones, aun frente a hechos de presión o coacción; en particular, considera que la vulneración de los principios constitucionales no resulta probada o es insuficiente para vincularla con los resultados de la elección, aun cuando se trate de una diferencia muy pequeña entre el primero y segundo lugar, de tal forma que, de acuerdo con esa postura, al existir la duda potencial del efecto que tuvieron los hechos por los que se vulneraron los principios constitucionales, la respuesta debe ser validar la elección.

Las implicaciones de esa perspectiva equivalen a colocar la determinancia cualitativa en un estándar probatorio mucho más alto que el que había manejado el Tribunal hasta ahora. Aunque parecería deseable un estándar probatorio más exigente para evitar la repetición de elecciones por faltas superables mediante otros mecanismos o sanciones, también es necesario valorar si resulta racionalmente posible; es decir, los efectos de vulnerar los principios constitucionales en los resultados de la elección no responden a una única visión de los hechos. La legitimidad y la confianza ciudadana en una votación exigen contar con una visión comprensiva de la realidad y de los hechos probados del caso, al seguir una concatenación lógica para llegar a una definición final.

Al evaluar ambas posturas, la sentencia permite realizar una reflexión acerca de ciertos puntos de la decisión jurisdiccional de nulidades para

casos futuros. El primer punto es si la interpretación que se hizo del uso del símbolo religioso pudo estar exacerbada; es decir, resulta posible reconsiderar los argumentos relativos a que el atrio de la iglesia no implica, necesariamente, un vínculo religioso y que puede ponderarse en un contexto que reconozca la relación dinámica que existe entre la vida religiosa, social y cultural de las personas.

El segundo punto radica en la interpretación novedosa de la fiscalización que —de generalizarse— podría atraer una problemática más complicada de lo que resuelve. Al analizar las implicaciones a futuro de esta decisión se observan posibles arreglos entre las candidaturas de los partidos o las coaliciones que pueden resultar en malas prácticas para una evasión al esquema de fiscalización. El que los gastos de campaña se puedan dividir entre diversas candidaturas solo porque se mencionó a alguna de ellas en los actos parece contraproducente. Así, con esta resolución se crea un incentivo indeseable a fin de que los partidos y las candidaturas políticas formulen estrategias para beneficiarse al sobrepasar los límites de gastos de campaña sin ser sancionados. Por ejemplo, la modificación a la manera de contabilizar el gasto de campaña permitirá a los partidos y las coaliciones en un futuro compartir gastos de campaña para, cuando menos, elegir estratégicamente su presentación de informes de fiscalización. De esa forma, los partidos y las candidaturas optarán por mencionar a otras candidaturas a diversos cargos por su mismo partido o coalición para que los gastos de campaña se compartan.

La generalización de esa práctica fomenta una situación no deseada para la democracia, al facilitar la elusión de la transparencia en el gasto de campaña y la rendición de cuentas, de forma que, en lugar de contar con una claridad acerca de cuál candidatura se benefició de cada gasto, se difuminan los gastos y se vulnera la posibilidad de identificarlos. Valdrá la pena observar qué efectos tiene esta decisión a futuro y si las consecuencias fueron en beneficio de la democracia.

El tercer punto por considerar es cómo se concibe la libertad y la autenticidad del sufragio. En la sentencia se determinó que la entrega de dinero en un acto proselitista genera presión y coerción al electorado, pero, si no se prueba su sistematicidad o generalización, ese acto no invalida la elección, de tal forma que se flexibilizan las faltas a la norma y podrían llegar a favorecer elecciones en las que menos personas ejerzan su voto en plena libertad. Optar porque se requiera probar que la

coacción implicó el cambio del voto de cualquier ciudadano plantea un estándar imposible de probar, por lo que parecería necesario reflexionar nuevamente acerca de cómo se interpretan las violaciones a los principios constitucionales, cuando la diferencia entre el primero y el segundo lugar de la elección es tan insignificante, como en el caso analizado.

En conclusión, la sentencia parece abrir paso a un nuevo tipo de valoración probatoria y de la calificación de la determinancia cualitativa, en la cual se contempla un margen más flexible al momento de reconocer posibles faltas sustanciales a la libertad y la autenticidad del sufragio. Aunque esto parecería contraintuitivo, este cambio genera un grado de exigencia de pruebas más alto para evitar que se anulen elecciones que sí contaban con la legitimidad y la confianza de la ciudadanía. Sin embargo, un solo caso difícilmente dará luz a cómo valorarán las autoridades electorales los momentos complejos como estos en el futuro. Aun así, esta sentencia ha sentado un precedente negativo en la forma de entender el régimen de nulidades en las elecciones de México y habrá que observar cómo evoluciona para valorar si termina constituyéndose como una política judicial o si se modificará para salvaguardar las finalidades del sistema electoral mexicano.

Justicia abierta

María G. Silva Rojas



SUMARIO: Introducción; Justicia abierta y derecho de acceso a la justicia; Casos, Conclusiones.

Introducción

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.¹

415

Esos son los tres primeros párrafos del artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM). Quienes trabajamos en tribunales electorales debemos velar por el cumplimiento de los principios rectores en la materia, entre otras situaciones, en los procesos comiciales, y tenemos a nuestro

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: Cámara de Diputados, 2021), artículo 1, párrafos 1 a 3, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_28o521.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021).

cargo la tutela de los derechos político-electorales, los cuales, al ser derechos humanos, gozan, entre otros, de los principios de interdependencia y progresividad.

Considerando que la función de los tribunales electorales es impartir justicia al resolver las controversias sometidas a nuestra jurisdicción, resulta fundamental que, a la par de velar por el respeto de los principios rectores en la materia y la protección de los derechos político-electorales, protejamos el derecho de acceso a la justicia; este último está relacionado directamente con la justicia abierta.

En el primer capítulo expondré, de manera breve, en qué consiste la justicia abierta y su relación con el derecho de acceso a la justicia. Posteriormente, comentaré un par de asuntos que muestran cómo la justicia electoral, por medio de sus acuerdos y resoluciones, ha implementado medidas que permiten afrontar contextos particulares para garantizar los derechos de las personas.

Ambos casos muestran la vocación garantista de la jurisdicción electoral y permiten debatir y dialogar en torno a la búsqueda de mejores soluciones para que los tribunales cumplamos nuestra función y hagamos realidad la frase de José María Morelos: “que toda persona que se queje con justicia, tenga un tribunal que le escuche, le ampare y le proteja”.

Justicia abierta y derecho de acceso a la justicia

¿Qué es la justicia abierta?

Al hablar de justicia abierta es común hacer alusión a la impartición de justicia como facultad del Estado, desde una visión de Estado abierto, en la que sus autoridades apliquen los principios básicos de dicho modelo de gobernanza: transparencia, participación social y colaboración interinstitucional.

- 1) Colaboración interinstitucional. Tal principio del Estado abierto consiste en la colaboración que se debe dar entre las diversas instituciones de un país para hacer más efectiva su labor y brindar mejores resultados a la sociedad.

- 2) Participación de la sociedad.² Consiste en la intervención de la sociedad en el gobierno de su país. Esa participación se puede dar mediante la aportación del conocimiento que tiene cada persona en distintas áreas a las autoridades correspondientes o mediante diversos mecanismos, como las iniciativas ciudadanas o los presupuestos participativos, entre otros.
- 3) Transparencia. Este principio implica la publicación oportuna, completa y en formato de datos abiertos de la información pública que posean las dependencias gubernamentales, sus estadísticas, los directorios, las agendas, los currículos de las y los funcionarios, los presupuestos, las contrataciones, los gastos, etcétera.

Tratándose específicamente de los tribunales, cobra especial importancia la publicación de las resoluciones emitidas, pues es la principal labor que tenemos encomendada, la cual, además de implicar en sí la garantía del derecho de acceso a la información de las personas, sirve para garantizar otros derechos, pues el conocimiento de la sociedad en cuanto a los criterios jurisdiccionales y el respeto al precedente por parte de los tribunales garantiza la certeza y la seguridad jurídicas necesarias para el fortalecimiento del Estado de derecho.

Además de tales principios, existe otro: la rendición de cuentas, que algunas personas consideran un subprincipio y otras, un efecto de la implementación del Estado abierto; implica que las actividades encomendadas a una institución —al Poder Judicial, en el caso de los tribunales— se realicen de manera efectiva.

El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo en México establece, como parte de un gobierno (o Estado) abierto, la toma de decisiones basadas en las necesidades de la sociedad y sus preferencias.³

² Generalmente, ese principio es denominado *participación ciudadana*; sin embargo, considero que para efectos de un Estado abierto no es necesaria, siempre, la calidad de ciudadano o ciudadana de una persona para que participe en el gobierno del país donde habite.

³ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, *Hacia un modelo de justicia abierta* (México: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2015), 13.

Derecho de acceso a la justicia

En nuestro país, el Poder Judicial es el encargado de resolver las controversias que surgen entre particulares, entre particulares y autoridades, o entre autoridades. Esa labor es fundamental no solo por lo que implica en sí misma, sino porque es clave para el fortalecimiento del Estado de derecho y para hacer efectivos los derechos de las personas, con lo cual se logra una menor desigualdad social.⁴

En ese sentido, es necesario el desarrollo de una justicia abierta que implemente políticas basadas en las necesidades de la sociedad a quien sirve y que busque resolver las controversias sometidas a su jurisdicción, con una visión que se haga cargo del contexto en el que se dan los conflictos.

Así, la implementación de un modelo de justicia abierta en un tribunal requiere partir de la búsqueda de una efectiva garantía del derecho de acceso a la justicia que atienda las necesidades de las personas a quienes sirve.

Casos

A continuación expondré un par de asuntos como ejemplo de las acciones que se han llevado a cabo desde la jurisdicción electoral y que pueden enmarcarse en el ámbito de la justicia abierta.

El primero, inmerso más en el ámbito administrativo que en el judicial —aunque no deja de tener impacto en las labores jurisdiccionales— ha sido replicado y ha mostrado cómo las buenas prácticas implementadas en materia de justicia abierta pueden tener impacto más allá del ámbito en el que un tribunal particular ejerce jurisdicción.

El segundo es un criterio jurisdiccional tomado por la Sala Regional Ciudad de México del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), correspondiente a la IV circunscripción plurinominal, que ha permitido garantizar el derecho de acceso a la justicia en el contexto de

⁴ Héctor Fix Fierro y Sergio López Ayllón, *El acceso a la justicia en México. Una reflexión multidisciplinaria*, t. I de *Justicia. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional*, coords. Diego Valadés y Rodrigo Gutiérrez Rivas (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-Universidad Nacional Autónoma de México, 2001), 112-3, <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/14586>.

la pandemia que vivimos por el virus SARS-CoV-2, que provoca la enfermedad conocida como la COVID-19 o coronavirus.

Ambos casos derivan de contextos particulares: el primero, de una falta de regulación y el segundo, de una contingencia sanitaria, ante los cuales la jurisdicción electoral ha reaccionado procurando garantizar los derechos humanos.

Lineamientos para la celebración de audiencias de alegatos relacionados con asuntos de su competencia

Emisión de los Lineamientos

En 2017, la Sala Regional Ciudad de México emitió los Lineamientos para la celebración de audiencias de alegatos relacionados con asuntos de su competencia,⁵ en los que se reconoce la importancia del derecho de acceso a la justicia, que implica —como ya se dijo— el derecho a acudir a instancias jurisdiccionales para dirimir las controversias existentes en la comunidad y que tales instancias resuelvan respetando, en todo momento, las garantías procesales.

Se reconoce también que, en México, es una práctica común realizar audiencias de alegatos con las partes, aunque estas no se encuentran reguladas en la materia electoral,⁶ y se menciona que en la Sala Regional Ciudad de México ese tipo de audiencias se lleva a cabo, por lo menos, desde marzo de 2013, por lo que se consideró necesario regularlas para dar certeza a las partes que intervengan en los medios de impugnación,

⁵ Acuerdo de siete de noviembre de dos mil diecisiete, que emite la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Cuarta Circunscripción Plurinominal, con sede en la Ciudad de México, en el que se establecen los lineamientos para la celebración de audiencias de alegatos relacionadas con asuntos de su competencia, https://www.te.gob.mx/sites/default/files/avisos/Lineamientos_Audiencias_Alegatos.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021).

⁶ La Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral solamente establece la celebración de audiencias en los juicios laborales, los cuales no son propiamente audiencias de alegatos, pues, en ellas se comienza por procurar que las partes lleguen a un acuerdo conciliatorio y, de no ser posible, se desahogan pruebas antes de pasar a una etapa específica para que expresen, de ser el caso, alegatos y cierran la instrucción para preparar la resolución. Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (México: Cámara de Diputados, 2020), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/149_13o42o.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021).

competencia del órgano jurisdiccional, acerca de cómo se llevan a cabo, así como transparentar las reglas que los rigen.

Para su emisión, entre otras cuestiones, se consideró la necesidad de garantizar la seguridad jurídica y los principios y valores rectores en la materia electoral, así como la transparencia y el derecho a la información y la libre manifestación de ideas; finalmente, se explicó que uno de los objetivos de la justicia abierta es vincular a la sociedad con las autoridades jurisdiccionales, lo que se podría conseguir con estas audiencias, que permiten a las partes exponer, de manera directa, su caso ante el Pleno de la Sala Regional, la cual puede conocer así los puntos de vista y las inquietudes de las partes, así como el contexto del conflicto.

Los Lineamientos aprobados por la Sala Regional Ciudad de México establecen, de manera esencial, lo siguiente:

- 1) Contemplan diversos mecanismos para la solicitud de audiencias, señalando que, por regla general, solo se otorga una audiencia por asunto, con una duración máxima de media hora, y que su programación y su otorgamiento están sujetos a las cargas jurisdiccionales.
- 2) Las audiencias, en caso de ser procedentes, son atendidas por el Pleno de la Sala Regional y, ocasionalmente, se puede solicitar al secretario de estudio y cuenta o a la persona titular de la Secretaría General de Acuerdos que estén presentes.
- 3) De ser posible, se comunica a las demás partes de cada juicio la programación de dichas audiencias para que puedan acudir, con la mención de que, en casos excepcionales, el Pleno puede determinar que las partes de un juicio no acudan de manera simultánea.
- 4) Se señaló que, para la resolución de los medios de impugnación, no se toma en cuenta lo que ocurra durante las audiencias, pues, en términos de la legislación, se debe resolver con lo que conste en el expediente.
- 5) Se regularon las audiencias por videoconferencia.

Comentario

En 2015, Ana Laura Magaloni y Carlos Elizondo Mayer-Sierra escribieron un artículo en el que explican que la práctica —muy común en México— de este tipo de audiencias (alegatos de oreja o alegatos de oídas) es una excepción no solo en la región, sino en el mundo, e incluso cuestionaron la idoneidad y pertinencia ética de la manera en la que

se desarrollan en nuestro país, al señalar que puede atentar contra la equidad en el proceso y la imparcialidad.

En el artículo, los autores reconocieron que, entre las personas litigantes, la celebración de esas audiencias es algo normal y, en vez de ser mal vistas o pensarse que atentan contra los principios fundamentales de la impartición de justicia, son consideradas como un mecanismo que cumple tres funciones: permiten exponer sus asuntos ante quien juzgará, asegurándose de que conozca lo que estiman como puntos clave del litigio; posibilitan alertar a quien juzgará de las características o las circunstancias peculiares y excepcionales en algunos casos, las cuales podrían pasar desapercibidas a simple vista, y dan la oportunidad de exponer el contexto social o político en el que se desenvuelve el asunto. “En suma, el ‘alegato de oreja’ cumple con una función central en cualquier proceso judicial: les da a los litigantes la posibilidad de contar su historia y sentirse escuchados por el juez”.⁷

En atención a lo anterior, Magaloni y Elizondo concluyen su artículo proponiendo no la prohibición de los alegatos, sino que se regule esa práctica de manera que permita a las personas litigantes ser escuchadas por quienes juzgan, pero que se evite que el desarrollo de estas audiencias vulnere la equidad en el proceso y la imparcialidad que debe tener toda jueza y juez.

En marzo de 2017, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa con sede en Nuevo León aprobó un reglamento administrativo que prohibió la celebración de audiencias de alegatos, de manera privada, entre las partes y quienes integraban su Pleno.

Según se refirió en algunas notas —no pude acceder al reglamento nunca— se justificaron la emisión de ese reglamento y la prohibición referida con la finalidad de evitar dádivas, pues

al aceptar la invitación (los magistrados) se exponen, casi siempre con entusiasmo, al otorgamiento de atenciones o dádivas. Son ocasiones propicias —se señala— para [...] tráficos de influencias o incluso para recibir amenazas o chantajes por alguna de las partes.⁸

⁷ Carlos Elizondo Mayer-Sierra y Ana Laura Magaloni, “El ‘alegato de oreja’: inequidad y mediocridad”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 144 (septiembre-diciembre 2015): 1015, <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/4958>.

⁸ Ángel Charles, “Limitan audiencias a los magistrados”, *El Norte*, 15 de marzo de 2017, <https://www.elnorte.com/aplicacioneslibre/articulo/default.aspx?id=1066707&md5=e4cf6e0e3234f747e>

En su momento, la emisión de ese reglamento —el primero de su tipo del que yo hubiera tenido noticia en México— suscitó un debate en redes sociales y en diversos círculos de abogados y abogadas. ¿Debía permitirse y regularse ese tipo de actuaciones?, ¿o más bien prohibirse por completo?

Cabe decir que a pocos días de la publicación del reglamento en la página del Consejo de la Judicatura Federal, se difundió una nota periodística reseñando que el reglamento había sido bajado de dicha página y se mencionó que el Consejo lo había descalificado, pues “no es un reglamento que haya generado el Pleno del Consejo, ni tampoco el Consejo ha generado lineamientos que permitan hacer este tipo de ejercicios de manera institucional”.⁹

En la Sala Regional Ciudad de México tuvimos algunas reuniones para dialogar acerca de la pertinencia de regular esas audiencias y, en el proceso de elaboración y revisión de los lineamientos, que finalmente aprobamos en 2017, fueron bastantes las preguntas que surgieron, entre otras:

422

- 1) En los medios de impugnación en materia electoral que dirige el TEPJF, por lo general las partes son la parte actora —que acude aduciendo la vulneración de algún derecho— y la autoridad u órgano señalado como responsable de dicha transgresión; sin embargo, en algunos casos es posible que acudan terceros interesados con ambiciones opuestas a las de la parte actora. ¿Deberíamos “llamarlos” a esas audiencias?, ¿tendríamos que escucharlos de manera conjunta?
- 2) ¿Deberíamos grabar las audiencias? Si fuera así, ¿las grabaciones se integrarían al expediente?
- 3) ¿La emisión de esos lineamientos nos obligarían, como Pleno, a recibir cualquier audiencia de alegato que nos solicitaran las partes?
- 4) ¿Tendríamos que permitir la celebración de audiencias por medios remotos?

donc72725fecu&ta=odfdbaci7652269o4c16cbgad1b2efe&lcmd5=4c1710a0e81802abce56c5026b5be37d.

9 Ángel Charles, “Descalifica Judicatura prohibición. Descarta Consejo de Judicatura Federal replicar reglas contra audiencias privadas”, *El Norte*, 16 de marzo de 2017.

No todo eran dudas, había algunas cuestiones en las que en el Pleno coincidía totalmente en relación con la manera de llevar a cabo dichas audiencias:

- 1) Las audiencias no debían ser prohibidas, sino reguladas de tal manera que diéramos certeza a las partes acerca de las reglas de acuerdo con las que se llevaban a cabo y que estas les garantizaban nuestra imparcialidad y la equidad en el proceso.
- 2) Siempre las atenderíamos en Pleno y no se podrían llevar a cabo audiencias individuales con alguna o alguno de sus integrantes. Esto, además de blindarnos frente a los riesgos advertidos por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa con sede en Nuevo León, nos permitía tener la certeza de que las tres personas que integramos el Pleno escucharíamos lo mismo y que, incluso, si alguna o alguno de nosotros tenía alguna duda y la planteaba a las partes, tanto la duda como su respuesta serían escuchadas por el Pleno.
- 3) A pesar de la importancia de las audiencias para efectos de sensibilizarnos acerca de los puntos que las partes consideran clave en la controversia y el contexto en el que se desarrolla, debíamos dejar claro que nuestras resoluciones se basarían únicamente en lo que constara en el expediente.

Después de varias semanas de revisión y diálogo, en noviembre de 2017 aprobamos los Lineamientos para la celebración de audiencias de alegatos relacionados con asuntos de su competencia.¹⁰ En estos, reconocimos el acuerdo emitido en 2015 por la Sala Regional Guadalajara, correspondiente a la I circunscripción plurinominal, en el que estableció las reglas para desahogar audiencias por medio de videoconferencias.¹¹

¹⁰ Acuerdo de siete de noviembre de dos mil diecisiete, que emite la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Cuarta Circunscripción Plurinominal, con sede en la Ciudad de México, en el que se establecen los lineamientos para la celebración de audiencias de alegatos relacionadas con asuntos de su competencia, https://www.te.gob.mx/sites/default/files/avisos/Lineamientos_Audiencias_Alegatos.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021).

¹¹ Acuerdo de la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Primera Circunscripción Plurinominal de la república, por el que se establecen las reglas para desahogar las audiencias por medio de video conferencia, <http://www.amij.org.mx/micrositios/reconocimientos2015/documentos/VIDEOCONFERENCIA.pdf> (consultada el 2 de agosto de 2021).

Si bien las reglas estaban dirigidas a regular únicamente la celebración de audiencias por videoconferencias, para ello, se partió del reconocimiento de que ese tipo de prácticas existe y se justificó su emisión con la necesidad de regular el procedimiento para atenderlas de manera virtual, a fin de eliminar las barreras materiales para el acceso a la justicia, como podría ser la distancia existente entre la sede de la Sala Regional en comento y las ciudades y los municipios que conforman la I circunscripción.

En los años siguientes han sido varios los órganos jurisdiccionales electorales que han regulado esas audiencias:

- 1) En 2018, la Sala Regional Xalapa, correspondiente a la III circunscripción plurinominal, emitió los Lineamientos para la celebración de audiencias de alegatos relacionados con asuntos de su competencia.¹²
- 2) En 2019, el Tribunal Electoral de la Ciudad de México expidió los Lineamientos para la solicitud y la celebración de audiencias de alegatos del Tribunal Electoral de la Ciudad de México.¹³
- 3) En 2019, el Tribunal Electoral del Estado de Campeche reformó su Reglamento Interno,¹⁴ que incluye el “Título Décimo Quinto. De Audiencia de Alegatos”, el cual regula su celebración en ocho artículos.
- 4) En 2020, el Tribunal Electoral del Estado de Chiapas emitió los Lineamientos para la celebración de audiencias de alegatos relacionados con asuntos de su competencia.¹⁵

¹² Acuerdo de dieciocho de septiembre de dos mil dieciocho, que emite la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en la ciudad de Xalapa, en el que se establecen Lineamientos para la celebración de audiencias de alegatos relacionadas con asuntos de su competencia, https://www.te.gob.mx/salas_regionales/media/files/do2e51oofe53284.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021).

¹³ Lineamientos para la solicitud y celebración de audiencias de alegatos del Tribunal Electoral de la Ciudad de México, http://transparencia.tecdmx.org.mx/sites/default/files/archivos/art121/01/lineamientos/lin_%20solic_celeb_audien_de_alegatos_delTECDMX.doc (consultada el 2 de agosto de 2021).

¹⁴ Reglamento Interior del Tribunal Electoral del Estado de Campeche, <https://www.teec.org.mx/wp-content/uploads/2019/10/Reglamento-Interior-del-TEEC.pdf> (consultada el 2 de agosto de 2021).

¹⁵ Acuerdo general adoptado mediante reunión privada de Pleno de treinta de enero de dos mil veinte, emitido por el Tribunal Electoral del Estado De Chiapas, en el que se establecen los Lineamientos para la celebración de audiencias de alegatos relacionadas con asuntos de su competencia, http://www.tribunalelectoralchiapas.gob.mx/transparencia/manuales/lineamientos_acuerdo_general_de_audiencias_y_alegatos.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021).

En 2020, la Sala Superior aprobó el Acuerdo general 7/2020, que contiene los Lineamientos para la implementación del juicio en línea en materia electoral para la interposición de todos los medios de impugnación;¹⁶ estos señalan, en su artículo 57, la posibilidad de celebrar audiencias de alegatos mediante el uso de videoconferencias con las partes, conforme a las directrices que cada magistrada o magistrado determine.

En 2015, Magaloni y Elizondo señalaron que en México no existía ningún estudio académico relacionado con estas audiencias de alegatos. Es una práctica tan común y normalizada que son pocos los análisis que se han hecho al respecto y, sin embargo, podrían vulnerarse los valores esenciales en la impartición de justicia, entre otros, la imparcialidad de las juezas y los jueces y la equidad que debe existir entre las partes.

Así como es poco lo que se ha escrito en relación con el tema, su regulación también lo es.

Las únicas disposiciones que conozco en México que regulan la práctica de las audiencias de alegatos son las mencionadas anteriormente: 8 disposiciones relacionadas con su celebración, y 7, de tribunales electorales.

Como señalaron Magaloni y Elizondo, la regulación de las audiencias de alegatos permite no solo que esta práctica —normal e institucionalizada en México— garantice a las partes que intervienen en los procesos judiciales que no vulnerará los principios fundamentales de la impartición de justicia, sino también conocer las reglas conforme a las cuales se desarrolla.

Esto podría parecer una cuestión menor, pero no lo es. Magaloni y Elizondo apuntaban que, en algunos ámbitos, conseguir este tipo de audiencias podría depender de las relaciones que se tengan, y hubo quienes manifestaron saber que hay personas abogadas que cobran a sus clientes por conseguirlos.¹⁷

¹⁶ Acuerdo General de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación número 7/2020, por el que se aprueban los Lineamientos para la implementación y el desarrollo del Juicio en Línea en Materia Electoral para la interposición de todos los medios de impugnación. *Diario Oficial de la Federación*, 22 de septiembre de 2020, https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5600941&fecha=22%2F09%2F2020.

¹⁷ Carlos Elizondo Mayer-Sierra y Ana Laura Magaloni, “El ‘alegato de oreja’: inequidad y mediocridad”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 144 (septiembre-diciembre 2015), 1016, <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/4958>.

Por ello, regular las audiencias de alegatos permitirá transparentar, de cara a la sociedad, las reglas que cada órgano jurisdiccional establece no solo para su desarrollo, sino también para su solicitud y otorgamiento, y así garantizar la equidad entre las partes.

De las disposiciones señaladas, las correspondientes a las tres salas regionales del TEPJF, Campeche y Chiapas, establecen que las audiencias se llevan a cabo con el Pleno completo, lo cual, como ya se dijo, evita riesgos en la interlocución con quienes intervienen en las audiencias y permite que el Pleno tenga la misma información.

Al hablar de sentencias o acuerdos fundacionales de un nuevo paradigma judicial del derecho electoral mexicano, estos acuerdos tienen una gran relevancia, pues muestran la vocación de la jurisdicción electoral de impulsar la apertura de la justicia y buscar mecanismos que permitan garantizar, de la mejor manera posible, el derecho de acceso a la justicia de las partes.

¿De qué manera han impactado estos lineamientos la labor jurisdiccional de la Sala Regional Ciudad de México?

426

Me permitiré exponer algunas de las vivencias que he tenido a raíz de la emisión de los Lineamientos por parte de la Sala para exponer la trascendencia que puede tener la regulación de esta práctica:

- 1) Solicitud de audiencias mediante promoción. En un par de ocasiones he recibido promociones de alguna de las partes en un medio de impugnación en el que solicitan que se otorgue una audiencia de alegatos para ser escuchadas o escuchados.

Como se ha señalado, antes de la emisión de los Lineamientos, la celebración de ese tipo de audiencias no tenía regulación. Las autoridades estamos obligadas a fundar y motivar todos nuestros actos frente a las autoridades; ¿cómo contestar una petición de esta manera, oficialmente, sin regulación?

La existencia de los Lineamientos me ha permitido contestar estas solicitudes, informando a las partes solicitantes la existencia del acuerdo emitido por el Pleno para que su petición se realice en los términos establecidos en este y que puedan conocer, de antemano, las reglas de su desarrollo.

- 2) Solicitud de audiencias individuales. Cuando alguna persona contacta a quien me apoya en la Secretaría y solicita verme para tratar un asunto particular, se le indican los mecanismos establecidos en los Lineamientos para su solicitud. En un par de ocasiones me han comentado que piden verme solo a mí. En esos casos, pido que se explique a quien esté haciendo la solicitud que tenemos un acuerdo de Pleno que me vincula y obliga a no recibir a nadie de manera individual. ¿Podría negarme a recibir personas en solitario sin la existencia de los Lineamientos? Sin duda, pero la respuesta es mucho más fuerte así, e incluso tiene un respaldo normativo y no solo valoraciones personales.
- 3) Garantía del derecho a expresar ideas. En múltiples ocasiones, durante las audiencias de alegatos es posible percibir que para las personas que asisten es muy importante que quienes integramos el Pleno las escuchemos. Ya lo decían Magaloni y Elizondo:

lo perciben como una parte crucial de sus posibilidades de ganar o perder un caso, lo que corrobora todo aquello que ha señalado la literatura de *procedural justice*: los juicios requieren que los litigantes expongan de viva voz su historia al juez.¹⁸

- 4) Audiencias con autoridades u órganos responsables. Como señalé, una de las partes en los medios de impugnación que resolvemos en el TEPJF es la autoridad u órgano responsable. No es usual que nos soliciten audiencias, pero ha sucedido. Estos alegatos les permiten exponer cuestiones particulares del acto impugnado; circunstancias del contexto que les inquietan de manera particular.
- 5) Audiencias con ambas partes. Finalmente, no son muchos los casos en que hemos recibido a dos o más partes de un mismo juicio de manera simultánea —la mayoría de los juicios que resolvemos no tiene tercerías y en muy pocas ocasiones solicitan audiencia tanto la parte actora como la tercera interesada—, pero lo hemos hecho. Esas audiencias permiten no solo que, como Pleno, conozcamos la visión que cada parte tiene del conflicto, sino el punto de vista de cada una respecto de lo señalado por la otra.

¹⁸ Carlos Elizondo Mayer-Sierra y Ana Laura Magaloni, “El ‘alegato de oreja’: Inequidad y mediocridad”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 144 (septiembre-diciembre 2015): 1015, <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/4958>.

Un caso que vale la pena destacar es el de la ocasión en la que recibimos a la mayoría de quienes habían impugnado la sentencia del Tribunal Electoral de la Ciudad de México relacionada con la asignación de las diputaciones del Congreso local por la vía de la representación proporcional. Escuchamos en una sola audiencia tanto a representantes de partidos políticos como a personas que, en lo individual, acudieron a exponer sus razones en relación con la manera en que consideraban que debía hacerse la asignación.

Acuerdos plenarios de requerimiento de ratificación —de ser el caso— de la voluntad de impugnar

Emisión de los acuerdos plenarios

Como es sabido, 2020 fue un año que nos obligó a cambiar la manera como trabajábamos. En marzo de 2017, el magistrado presidente del TEPJF emitió un acuerdo relativo a la implementación de medidas que garantizaran el adecuado funcionamiento en la prestación de los servicios esenciales y preventivos para la protección de las personas servidoras públicas del Tribunal y de quienes acudieran a sus instalaciones.¹⁹

La mayoría de esas medidas fueron ratificadas por el Pleno de la Sala Superior en el Acuerdo general 2/2020, en el que se autorizó la resolución no presencial de los medios de impugnación con motivo de la pandemia de la COVID-19.

Posteriormente, la Sala Superior emitió el Acuerdo general 4/2020 por el que se emitieron los Lineamientos aplicables para la resolución de los medios de impugnación a través del sistema de videoconferencia. El punto XIV de los Lineamientos señalaba que, de forma excepcional, durante la emergencia sanitaria, las personas podrían solicitar que las notificaciones les fueran practicadas por el correo electrónico particular que señalaran para tal efecto y se precisó que, en esos casos, surtirían efectos a partir de que se tuviera constancia de su envío. Es un punto que sigue vigente incluso con la emisión del Acuerdo general 8/2020, que dejó sin efectos el acuerdo 4/2020, pero especificó, en su

¹⁹ Con ese acuerdo se formó el expediente SUP-AG-30/2020.

punto QUINTO, que se privilegiarían las notificaciones por la vía electrónica y, para ello, continuaría vigente el punto XIV de los lineamientos establecidos en el acuerdo 4/2020.

Finalmente, el 2 de septiembre, la Sala Superior aprobó el Acuerdo general 7/2020, que contiene los Lineamientos para la implementación y el desarrollo del juicio en línea en materia electoral para la interposición de todos los medios de impugnación.

Así como lo hizo la Sala Superior, diversas autoridades electorales del país implementaron medidas especiales para atender la contingencia que vivimos debido a la pandemia ocasionada por el virus SARS-CoV-2 (que provoca la enfermedad conocida como COVID-19).

En la IV circunscripción, por ejemplo, el Tribunal Electoral de la Ciudad de México (TECDMX) emitió lineamientos que permiten la presentación de demandas por medios electrónicos,²⁰ y el Instituto Morelense de Procesos Electorales y Participación Ciudadana (Impepac) publica, quincenalmente, un aviso en el que informa a la ciudadanía en general que la correspondencia que le dirijan será recibida únicamente vía correo electrónico a correspondencia@impepac.mx.²¹

Esto implicó un reto para la Sala Regional Ciudad de México, pues en múltiples ocasiones hemos recibido demandas presentadas ante el TECDMX o ante el Impepac —como autoridades responsables— por medios electrónicos, lo que implicaba que no tenían firma autógrafa. Las primeras dos llegaron en junio²² y julio²³ de 2020.

En la sesión privada que sostuvimos el 23 de julio discutimos sendos acuerdos relacionados con el dilema planteado por esas demandas. Las propuestas esencialmente consistían en que, ante la falta de firma autógrafa, se requiriera a la parte actora que, si era su voluntad demandar, lo ratificara.

²⁰ Lineamientos para el uso de tecnologías de la información en la presentación y trámite de medios de impugnación, procedimiento especial sancionador y/o promociones en el Tribunal Electoral de la Ciudad de México, https://www.tecdmx.org.mx/wp-content/uploads/2020/06/LINEAMIENTOS_PARA_RECEPCI%C3%93N_DE_MEDIOS_TECDMX_PARA_PUBLICAR_EN ESTRADOS_CON_CERTIFICACI%C3%93N.pdf (consultada el 2 de agosto de 2021).

²¹ Dicho aviso se ha actualizado quincenalmente durante la pandemia y aparece como banner en la página oficial del Instituto Morelense de Procesos Electorales y Participación Ciudadana, <http://impepac.mx/> (consultada el 2 de agosto de 2021).

²² Con la demanda se integró el juicio SCM-JDC-90/2020.

²³ Con la demanda se integró el juicio SCM-JDC-100/2020.

El Pleno acordó por unanimidad que, ante la contingencia que vivimos, considerando la posible confusión en la que pudieron haber incurrido quienes promovieron las demandas de referencia —la primera presentada ante el Impepac en el correo señalado y la segunda, ante el TECDMX mediante la plataforma implementada en los lineamientos de referencia—, y a fin de garantizar el derecho de acceso a la justicia de las personas que las presentaron, debíamos hacer los requerimientos señalados.

Tuvimos un debate en relación con los mecanismos para la ratificación. La decisión final del Pleno consistió en dar las siguientes cuatro opciones a quien hubiera presentado la demanda por medios electrónicos:²⁴

- 1) La presentación de la demanda original en la Oficialía de Partes de la Sala Regional Ciudad de México.
- 2) El envío de la demanda original a la Sala Regional por paquetería.
- 3) La ratificación de la voluntad de presentar el medio de impugnación mediante una diligencia que se llevaría a cabo en la Sala ante una persona secretaria de estudio y cuenta.
- 4) La ratificación de la voluntad de presentar el medio de impugnación mediante una diligencia que se llevaría a cabo por videoconferencia ante una persona secretaria de estudio y cuenta.

Asimismo, durante 2020 emitimos requerimientos semejantes, entre otros, en los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano 90, 100, 151, 157, 173, 183 y 226; en los juicios electorales 27, 41, 65 y 66, y en los juicios de revisión constitucional electoral 5 y 17.²⁵

²⁴ En todos esos acuerdos de requerimiento a la parte actora, emití un voto concurrente por concurrir con la cuarta opción, ya que, a mi juicio, implicaría que en el expediente no conste la firma autógrafa de la parte actora en la demanda, que es un requisito indispensable para su procedencia en términos de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y la jurisprudencia 12/2019. DEMANDA. LA ENVIADA EN ARCHIVO DIGITAL A LOS CORREOS ELECTRÓNICOS DESTINADOS PARA LOS AVISOS DE INTERPOSICIÓN DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN, NO EXIME AL ACTOR DE PRESENTARLA POR ESCRITO CON SU FIRMA AUTÓGRAFA, <https://www.te.gob.mx/blog/delamata/front/jurisprudencias/article/13> (consultada el 2 de agosto de 2021).

²⁵ Solo en dos casos no hemos recibido respuesta de la parte actora.

Para efectos de este trabajo relacionado con criterios que sienten precedentes relevantes, considero importante destacar el acuerdo emitido en el juicio SCM-JDC-237/2020, resuelto durante la ausencia justificada de uno de los magistrados que integran el Pleno de la Sala Regional Ciudad de México.

Desde que integro ese Pleno, cuando alguno de los magistrados o yo nos encontramos ausentes por causa justificada y es necesario integrarlo para resolver algún asunto, se habilita a quien ocupa la Secretaría General de Acuerdos como magistrada²⁶ por ministerio de ley.

Fue lo que sucedió en ese caso. Quien integró el Pleno para decidir si debíamos o no requerir a la parte actora que ratificara —de ser el caso— su voluntad de impugnar emitió un voto en el que explicó que, en múltiples ocasiones, el Pleno había sido consistente en hacer ese tipo de requerimientos por medio de las cuatro opciones señaladas, y razonó que

uno de los elementos fundamentales para fortalecer la seguridad y la certeza recae sobre la “*predicibilidad de las resoluciones judiciales*”, esto significa que en situaciones ordinarias, la jurisprudencia de un tribunal debe mantener consistencia y dar el mismo tratamiento —en casos análogos, por supuesto— a todas las personas que acuden ante la jurisdicción electoral.²⁷

431

Por lo anterior, con independencia de su opinión, debía votar de manera que se sostuviera el criterio del Pleno para mantener la consistencia de la Sala.

Comentario

No sabemos si volveremos a vivir una pandemia como esta, que ponga en riesgo a las personas por salir al espacio público, y que, en esa medida, al intentar acceder a la justicia para pedir a un tribunal la protección de sus derechos pueda implicar, paradójicamente, poner en riesgo dichos valores fundamentales: vida y salud.

²⁶ Siempre han sido mujeres.

²⁷ SCM-JDC-237/2020, Actor: Salvador Gregorio Vázquez Galván y otras personas. Autoridad responsable: Consejo Estatal Electoral del Instituto Morelense de Procesos Electorales y Participación Ciudadana, https://www.te.gob.mx/EE/SCM/2020/JDC/237/SCM_2020_JDC_237-943866.pdf.

Para emitir el criterio comentado en este apartado, debo comenzar por reconocer que tuvo su origen en las medidas implementadas por autoridades electorales locales de la IV circunscripción, quienes encontraron la manera de continuar cumpliendo con sus funciones durante la pandemia, al minimizar o evitar el riesgo de las personas que buscaran ejercer sus derechos en ese contexto.

Esas medidas llevaron a la Sala Regional Ciudad de México a un reto que implicó hacerse cargo de la situación extraordinaria suscitada por la pandemia e interpretar las normas de manera que se garantizara el derecho de acceso a la justicia, en los casos descritos, los cuales, por sus características, de forma ordinaria, hubieran implicado el desechamiento de las demandas de la parte actora.

En los casos en los que aplicamos este criterio, solamente dos personas no ratificaron su voluntad de demandar. Algunos de esos medios de impugnación estaban relacionados con la tutela de los derechos individuales, pero en otros el impacto del criterio descrito implicó, entre otras cuestiones:

432

- 1) La revisión de un caso relacionado con la celebración de asambleas que llevó a cabo una organización ciudadana, la cual pretendía constituirse como partido político en Ciudad de México.²⁸
- 2) La revisión de diversos asuntos relacionados con las elecciones de comisiones de participación comunitaria de Ciudad de México.²⁹
- 3) La orden al Instituto Electoral de la Ciudad de México de modificar la convocatoria que emitió para la selección y la designación de consejerías distritales para el proceso electoral local 2020-2021, a fin de que incluyera medidas para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres en razón de género.³⁰

²⁸ Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SCM-JDC-100/2020.

²⁹ Juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SCM-JDC-151/2020. Actor: José Alejandro Corales Arellano. Autoridad responsable: Tribunal Electoral de la Ciudad de México, <http://contenido.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/SCM-JDC-0151-2020.pdf> (consultada el 2 de agosto de 2021) y SCM-JDC-183/2020. Actora: María de la Luz Vilchis Saucedo. Autoridad responsable: Tribunal Electoral de la Ciudad de México, <http://contenido.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/SCM-JDC-0183-2020.pdf> (consultada el 2 de agosto de 2021).

³⁰ Juicio de revisión constitucional electoral SCM-JRC-17/2020. Parte actora: Morena. Autoridad responsable: Tribunal Electoral de la Ciudad de México, <http://contenido.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/df/SCM-JRC-0017-2020.pdf> (consultada el 2 de agosto de 2021).

Como señalé al inicio de este apartado, 2020 nos retó a todas y todos. En la Sala Regional, conscientes del contexto que vivíamos, procuramos cumplir nuestra función, aplicando e interpretando las normas de manera que garantizáramos el derecho de acceso a la justicia de las personas, incluso, y sobre todo, en el marco de la contingencia sanitaria ocasionada por la pandemia del coronavirus.

Conclusiones

Cuando el Senado nos designa como magistradas y magistrados electorales, rendimos protesta, jurando respetar y hacer respetar la CPEUM. Esto implica la obligación de interpretar las normas, favoreciendo, en todo momento, la protección más amplia de las personas.

Durante el ejercicio de nuestras funciones enfrentaremos retos derivados de contextos complejos; para decidir cómo afrontarlos y resolverlos, debemos tener en cuenta ese juramento y buscar medidas que nos permitan garantizar, de la mejor manera, los derechos de las personas.

La justicia abierta procura, entre otras cosas, un acercamiento por parte de las personas impartidoras de justicia a la realidad, el contexto y las necesidades de quienes acuden en busca de la protección de sus derechos.

Su implementación en los tribunales electorales permite el cumplimiento de nuestra obligación de garantizar el derecho de acceso a la justicia de las personas y, así, tutelar los derechos político-electorales de la ciudadanía y velar por los principios rectores en la materia.



Los avances en la aplicación de la perspectiva de género en las sentencias del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, a sus 25 años de creación

Mónica Aralí Soto Fregoso



SUMARIO: Introducción; Defensa y garantía de los derechos político-electorales de las mujeres; Paridad de género; Violencia política contra las mujeres en razón de género, Conclusiones.

Introducción

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) se ha destacado por sus significativos logros en la garantía de los derechos de las mujeres y en su plena reivindicación. Por medio de las sentencias, ha conseguido tener un valioso impacto en su participación política, tanto en el incremento en la postulación a candidaturas de cargos de elección popular de todos los ámbitos de gobierno como en la integración de las autoridades electorales, y, sobre todo, en el establecimiento de estándares para erradicar la violencia política contra las mujeres en razón de género.

Como máxima autoridad jurisdiccional electoral en el país, el TEPJF tiene la obligación de asegurar el pleno ejercicio del derecho de las mujeres a participar en los asuntos públicos, lo cual ha realizado de manera progresiva, de acuerdo con las posibilidades interpretativas que las normas constitucionales y legales le han permitido.

El diseño legal de nuestro sistema comenzó regulando de forma deficiente las cuotas de género para favorecer la inclusión de las mujeres en la política de modo gradual, como resultado de las luchas feministas por reivindicar y reconocer formalmente sus derechos.

En ese sentido, recordamos la legislación de 1993, cuando el entonces Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales establecía una recomendación a los partidos políticos para que promovieran, en sus documentos internos, una mayor participación de las mujeres. Con la reforma de 1996, tal sugerencia se convirtió en un cupo limitado a no

exceder 70 % de un mismo género; luego, en 2007 sucedió un incremento de 40/60, y, finalmente, en 2014 se promulgó la reforma al artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), que elevó a rango constitucional el reconocimiento, la protección y la garantía de la paridad entre mujeres y hombres en las candidaturas a cargos de elección popular.

Conviene subrayar que, en gran parte, dichas modificaciones legislativas han derivado de criterios jurisprudenciales de la Sala Superior y sus salas regionales. Al respecto, recordemos la histórica sentencia del caso de Mary Telma Guajardo Villarreal,¹ en la que se tomó el criterio de que la regla de alternancia de géneros en las listas de representación proporcional debía cumplirse intercalando a un hombre y a una mujer, porque era la interpretación acorde con el principio de igualdad previsto en el artículo 4 de la CPEUM y congruente con el deber de los partidos políticos de promover y garantizar tal principio.

Del mismo modo, cuando se emitió el fallo en el que se determinó que las suplencias debían ser del mismo género de la persona que ocupara la candidatura propietaria en diputaciones y senadurías por ambos principios,² de manera externa al Tribunal, lo consideramos una conquista de todas las mujeres que estábamos impulsando, desde nuestros propios frentes, la defensa de nuestros derechos y reconocimos, en su momento, el avance del precedente que la entonces integración del órgano jurisdiccional había determinado.

A partir de 2013, año en el que me incorporé como magistrada presidenta de la Sala Regional Guadalajara, ante la necesidad evidente de aumentar las posibilidades reales de las mujeres para acceder a cargos de elección popular, garantizar la igualdad efectiva y proteger a aquellas víctimas de violencia, advertí que las sentencias constituían no solo resoluciones de casos en lo individual, sino debían traducirse en un auténtico derecho vivo y transformador de nuestra realidad social.

¹ Véase la sentencia SUP-JDC-461/2009. Actora: Mary Telma Guajardo Villareal. Responsable: Comisión Nacional de Garantías del Partido de la Revolución Democrática, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2009/JDC/SUP-JDC-00461-2009.htm> (consultada el 15 de mayo de 2021).

² Véase la sentencia SUP-JDC-12624/2011 y acumulados. Actoras: María Elena Chapa Hernández y otras. Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/sup/2011/jdc/sup-jdc-12624-2011.htm> (consultada el 15 de mayo de 2021).

De ese modo, recordaré en adelante algunos precedentes importantes durante las últimas décadas en materia de paridad y violencia política en razón de género, así como los desafíos a los que se ha enfrentado el Tribunal en esa tarea.

Defensa y garantía de los derechos político-electorales de las mujeres

Un expediente significativo que me correspondió analizar durante mi encargo en la Sala Regional Guadalajara fue el de la excepción a la regla de género para el proceso electoral de 2013.³

En aquel momento, la ley electoral de Chihuahua planteaba que en la totalidad de solicitudes de candidaturas se debía registrar 50 % del mismo sexo, con lo que se procuraba la paridad, mientras que para las candidaturas a municipios suplentes disponía que se aplicaba el porcentaje, pero no la regla de alternancia.

Es así como nos encontramos con un obstáculo: el numeral que se cuestionaba ya había sido declarado constitucional por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) mediante la acción correspondiente, en la que estimó que, al no haber la obligación de prever un mínimo de candidaturas de un mismo sexo, la excepción a la regla no era contraria a la CPEUM.

La solución interpretativa consistió en que la SCJN no había contrastado el artículo legal con los tratados internacionales, sino únicamente con la carta magna, pues consideró que los principios de igualdad y no discriminación ya estaban reconocidos en tal ordenamiento.

A partir de estudiar el precepto en cita desde la óptica de lo dispuesto en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pudimos argumentar que la cuota de género —como la considerada para el caso de Chihuahua— debía cumplirse con independencia del método

³ Véase la sentencia SG-JDC-48/2013 y acumulados. Actoras: Alma Ivette Rodríguez Chacón y otras. Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Estatal Electoral en Chihuahua, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/guadalajara/SG-JDC-oo48-2013.pdf> (consultada el 15 de mayo de 2021).

que se utilizara para la designación de candidaturas, pues los procedimientos hallados en los estatutos partidistas, como regla general, eran democráticos, ante lo cual la disposición legal de hacer efectiva la igualdad de oportunidades para el acceso a las candidaturas de elección popular debía observarse en las fórmulas que se integraran para los cargos de regidurías y diputaciones.

Otro asunto, que se resolvió en 2014 en la Sala Regional Guadalajara, determinó que los partidos políticos no solo debían evitar la postulación de uno de los géneros en todos o en la mayoría de los distritos en los cuales hubieran obtenido el índice más bajo de votación, sino era indispensable que en la asignación se incluyeran, de manera equitativa, distritos en los que se consiguieran los mejores resultados.⁴

En consecuencia, pese a que la legislación de Jalisco únicamente contemplaba el deber de postular 50 % de mujeres a las diputaciones locales, en el Pleno razonamos que ello podía derivar en que solo se asignara una fórmula del género femenino si las destinaban a los distritos en los que, de manera sistemática, tenían menos posibilidades de triunfo, lo cual evidenciaba una contravención al principio de igualdad.

En ese orden de ideas, estimo que la justicia electoral desde las salas regionales también ha contribuido con criterios importantes para la consolidación de los derechos de las mujeres, en consonancia con la visión institucional fijada como directriz para el Tribunal en su conjunto.

Por otro lado, derivado del proceso electoral 2014-2015, la Sala Superior aprobó distintas jurisprudencias que, dada su obligatoriedad, enriquecieron la defensa de los derechos de las mujeres.

Lo anterior, por ejemplo, definió el contenido del principio de paridad en el orden municipal, es decir, por medio de sus dimensiones vertical y horizontal;⁵ determinó que la postulación de candidaturas para la integración de órganos de representación, estatales y municipales,

⁴ Véase la sentencia SG-JDC-460/2014 y acumulados. Actora: Ma. del Carmen Mendoza Flores. Órganos responsables: Comisión Organizadora Electoral y Comité Ejecutivo Nacional, ambos del Partido Acción Nacional, <https://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/guadalajara/SG-JDC-0460-2014.pdf> (consultada el 15 de mayo de 2021).

⁵ Jurisprudencia 7/2015. PARIDAD DE GÉNERO. DIMENSIONES DE SU CONTENIDO EN EL ORDEN MUNICIPAL, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=7/2015&tpoBusqueda=S&Word=7/2015> (consultada el 15 de mayo de 2021).

debía observar el principio de paridad,⁶ clarificó que las mujeres tenían interés legítimo para acudir a defender dicho principio constitucional en la postulación de candidaturas, aun cuando no hubiesen sido registradas como tales,⁷ y señaló que la paridad era un supuesto válido para modificar las listas de candidaturas de representación proporcional.⁸

En el mismo tenor, la actual integración de la Sala Superior continúa construyendo la maximización de la protección de los derechos político-electorales de las mujeres como una prioridad compartida, en tanto estamos conscientes de las obligaciones del Estado mexicano en la materia, pero, sobre todo, del contexto de desigualdad estructural que ellas viven, no solo en la postulación a cargos de elección popular, sino en los partidos políticos y en las instituciones electorales, así como por el incremento de los casos de violencia en razón de género.

Paridad de género

En cuanto a la defensa del principio de paridad de género, no han sido pocas las oportunidades en que la Sala Superior ha tomado medidas que coadyuven a equilibrar la competencia electoral, la inclusión de las mujeres en las instituciones, la eliminación de obstáculos estructurales y el fortalecimiento de su liderazgo.

En el proceso electoral 2017-2018 arribaron diversos juicios atinentes a listas plurinominales. En relación con ello, se determinó que, al advertir la presencia de subrepresentación en el número de mujeres en la asignación de las regidurías de representación proporcional, la autoridad

⁶ Jurisprudencia 6/2015. PARIDAD DE GÉNERO. DEBE OBSERVARSE EN LA POSTULACIÓN DE CANDIDATURAS PARA LA INTEGRACIÓN DE ÓRGANOS DE REPRESENTACIÓN POPULAR FEDERALES, ESTATALES Y MUNICIPALES, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=6/2015&tpoBusqueda=S&sWord=6/2015> (consultada el 15 de mayo de 2021).

⁷ Jurisprudencia 8/2015. INTERÉS LEGÍTIMO. LAS MUJERES LO TIENEN PARA ACUDIR A SOLICITAR LA TUTELA DEL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE PARIDAD DE GÉNERO EN LA POSTULACIÓN DE CANDIDATURAS A CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=8/2015&tpoBusqueda=S&sWord=8/2015> (consultada el 15 de mayo de 2021).

⁸ Jurisprudencia 36/2015. REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL. PARIDAD DE GÉNERO COMO SUPUESTO DE MODIFICACIÓN DEL ORDEN DE PRELACIÓN DE LA LISTA DE CANDIDATURAS REGISTRADA, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=36/2015&tpoBusqueda=S&sWord=36/2015> (consultada el 15 de mayo de 2021).

administrativa podía efectuar los ajustes necesarios para conformar ayuntamientos con paridad; esto es, que el principio en comento trascendía a la integración y no solo a la postulación de candidaturas.⁹

También determinó que los ajustes en la asignación de cargos por representación proporcional solo podrían hacerse cuando hubiese más hombres que mujeres,¹⁰ de acuerdo con la premisa de que el principio de paridad no debía entenderse en perjuicio del género femenino, sino ser interpretado en su beneficio.

Recientemente, la Sala Superior resolvió un asunto emblemático relativo a la postulación de gubernaturas en el proceso electoral 2020-2021.¹¹ Este caso, sin duda, ha sido ampliamente discutido en la opinión pública porque, en su definición, había diversas interpretaciones por superar.

Si bien el principio constitucional de paridad se plasmó desde 2014 y las reformas de 2019 —mejor conocidas como de paridad en todo— complementaron su garantía en todos los puestos de elección popular, en el ámbito reglamentario no existe una disposición que obligue a los partidos políticos a nominar paritariamente en cargos unipersonales, ya que la legislación federal únicamente señala cómo debe observarse el principio cuando se trata del Poder Legislativo y los ayuntamientos.

Así, ante el vacío normativo, la discusión se centró en qué autoridad era la competente para fijar medidas tendentes a garantizar la postulación paritaria. En primer término, por unanimidad del Pleno, se resolvió que el Instituto Nacional Electoral (INE) no contaba con la atribución para reglamentar en ese sentido, porque existía una cláusula que otorgaba la competencia parlamentaria expresa para definir la

⁹ Véase la sentencia SUP-JDC-567/2017 y acumulados. Actores: María Antonia Pérez Sosa y otros. Autoridades responsables: Instituto Electoral Veracruzano y Tribunal Electoral de Veracruz, https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-0567-2017.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021).

¹⁰ Véase la sentencia SUP-REC-1279/2017 y acumulados. Recurrente: Uziel Isai Dávila Pérez. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Segunda Circunscripción Electoral Plurinominal, con sede en Monterrey, Nuevo León, https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REC-1279-2017.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021).

¹¹ Véase la sentencia SUP-RAP-116/2020 y acumulados. Actores: Partido Acción Nacional y otros. Responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, https://www.te.gob.mx/media/pdf/SUP-RAP-116-2020-ENGROSE%20SGA_.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021).

forma en que debía cumplirse. No obstante, subsistía el problema y era necesario que, para el caso específico del proceso 2020-2021, se tomaran las acciones conducentes por parte de la autoridad jurisdiccional.

En ese sentido, a partir de la obligación de juzgar con perspectiva de género, definimos que el TEPJF podía aplicar directamente lo dispuesto en el cuerpo constitucional y convencional, y vincular a los partidos para que abanderaran a, por lo menos, 7 mujeres para contender por las 15 gubernaturas en 2021 y, además, incluyera al Congreso de la Unión para que determine la forma en que dará efectividad a lo estipulado en la CPEUM para los subsecuentes procesos electorales.

En ese punto, quiero enfatizar que el principio de paridad debe entenderse como una obligación integral para todos los actores políticos y las instituciones públicas y privadas. Tal como lo define la Norma Marco para Consolidar la Democracia Paritaria, de ONU Mujeres y el Parlamento Latinoamericano y Caribeño, se trata de una “medida democratizadora que implica la participación equilibrada de mujeres y hombres en todos los procesos decisorios del ámbito público y privado”,¹² como un fundamento de la democracia al que todos los sectores deben atender, para configurar un modelo que garantice el acceso paritario efectivo en igualdad de condiciones en todas las instituciones del Estado, máxime si existe el reconocimiento constitucional y convencional que protege a la ciudadanía para todos los puestos de elección popular.

En ese entendido, los partidos políticos son entes que ineludiblemente deben abordar dicho principio en la postulación de todas las candidaturas y en su organización interna.

Acerca de ello, la Sala Superior precisó que si la paridad es exigible constitucionalmente y los partidos están obligados a asegurar también los principios de igualdad y no discriminación, aun cuando sus normas internas no definan de manera expresa cómo lo deben realizar, es posible mandar que lo garanticen en sus órganos de dirección¹³ o, incluso, en

¹² ONU Mujeres y Parlamento Latinoamericano y Caribeño, Norma Marco para Consolidar la Democracia Paritaria, artículo 4.3, https://parlatino.org/pdf/leyes_marcos/leyes/consolidar-democracia-paritaria-pma-27-nov-2015.pdf.

¹³ Véase la sentencia SUP-JDC-369/2017 y acumulados. Actores: Santiago Vargas Hernández y Florencio Torres Romero. Órganos responsables: Comisión Nacional de Conciliación, Garantías, Justicia y Controversias del PT y otros, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/JDC/SUP-JDC-oo369-2017.htm> (consultada el 15 de mayo de 2021).

los de cualquier otra naturaleza, ya sea que tengan calidades directiva, ejecutiva, administrativa, de coadyuvancia u otras.¹⁴

Me parece, pues, fundamental asentar que deben ser los partidos políticos quienes provean las condiciones para que las mujeres ejerzan sus derechos políticos de manera igualitaria desde sus documentos básicos y mecanismos de selección interna, porque, a partir de ello, podrán fortalecer su liderazgo. Asimismo, debe efectuarse desde una visión transversal, de modo que todas las mujeres sean incluidas en la política y sean escuchadas por igual.

Recientemente, también se adoptaron criterios para la postulación de candidaturas de grupos en situación de vulnerabilidad (poblaciones indígenas, afromexicana, con discapacidad y de la diversidad sexual), siempre que sean acordes con el principio de paridad e incorporen un eje transversal para lograr la igualdad sustantiva.¹⁵

En todos los foros he expuesto que no existe un solo tipo de mujer; somos diversas mujeres, un grupo plural que ha sido históricamente discriminado y todas las que lo integramos tenemos necesidades distintas, por lo que requerimos formar parte de todos los asuntos de la vida pública y reconocer nuestra multiplicidad de ideas, pero, a la vez, de orígenes, para desdoblarse en un ejercicio y goce conjunto de nuestros derechos.

Hay que mencionar, además, que los derechos de las mujeres también se han hecho valer en las autoridades electorales, tanto en el servicio profesional del INE, mediante la confirmación de acciones afirmativas en favor de las mujeres,¹⁶ como en la integración de los organismos públicos locales electorales, en los que se han confirmado convocatorias exclusivas para mujeres y se ha definido que la paridad

¹⁴ Véase la sentencia SUP-JDC-123/2019. Actora: Blanca Patricia Gándara Pech. Órgano partidista responsable: Comisión Nacional de Justicia Partidaria del Partido Revolucionario Institucional, https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-0123-2019.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021).

¹⁵ Véase la sentencia SUP-RAP-121/2020 y acumulados. Impugnantes: Partido de la Revolución Democrática y otros. Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2020/RAP/121/SUP_2020_RAP_121-945532.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021).

¹⁶ Véase la sentencia SUP-JDC-141/2019 y acumulados. Partes actoras: Ruth Abigail Solís Cruz, Lizeth Carolina Nieto Cortez y Catherine del Carmen Vargas Vera. Autoridades responsables: Junta General Ejecutiva y Consejo General del Instituto Nacional Electoral, http://contenido.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-0141-2019.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021).

es un piso, no un techo, por lo que es dable una integración mayoritaria del género femenino, sin que ello contravenga el principio de paridad.¹⁷

De igual manera, en cuanto a las autoridades jurisdiccionales electorales locales, se ha dispuesto que el principio de paridad, alternando el género mayoritario, es un instrumento que busca combatir el rezago en la participación de las mujeres y debe observarse en las designaciones que efectúe el Senado de la República.¹⁸

Violencia política contra las mujeres en razón de género

De acuerdo con la Declaración sobre Violencia y Acoso Políticos contra las Mujeres de 2015, adoptada por los estados parte de la Convención de Belém do Pará, impulsada por su correspondiente Mecanismo de Seguimiento, el logro de la paridad política en una democracia no se agota con la postulación equilibrada de mujeres y hombres, sino que requiere de un abordaje integral que asegure el acceso igualitario a todas las instituciones estatales y organizaciones políticas, a fin de que las condiciones para el ejercicio de su participación estén libres de discriminación y violencia en todos los ámbitos y espacios de la vida pública.¹⁹

En 2016, el TEPJF, en conjunto con otras instituciones aliadas²⁰ publicó el *Protocolo para atender la violencia política contra las mujeres*, el cual resultó una herramienta que, aunque no era de carácter obligatorio, sirvió de base para que las distintas autoridades electorales, federales y locales, rigieran su actuar ante el incremento notable de casos

¹⁷ Véase la sentencia SUP-JDC-117/2021. Actor: Eric Guerrero Luna. Responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, http://contenido.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-0117-2021.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021).

¹⁸ Véase la sentencia SUP-JDC-10248/2020. Actoras: Laura Magdalena Zaydén Pavón y otras. Autoridad responsable: Junta de Coordinación Política del Senado de la República, https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2020/JDC/10248/SUP_2020_JDC_10248-947038.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021).

¹⁹ Declaración sobre Violencia y Acoso Políticos contra las Mujeres. Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará, <http://www.oas.org/es/mesecvi/docs/declaracion-esp.pdf>.

²⁰ El Instituto Nacional Electoral, la Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos Electorales, la Subsecretaría de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación, la Fiscalía Especial para los Delitos de Violencia contra las Mujeres y Trata de Personas, el Instituto Nacional de las Mujeres, la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas y la Comisión Nacional para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres.

de violencia contra las mujeres que participan en la política, después del proceso 2014-2015. Dicho protocolo tuvo una segunda edición a finales de 2016 y una tercera en 2017, con el fin de atender los retos que enfrentarían las instituciones mexicanas electorales en sus distintos ámbitos, debido a la magnitud, competitividad y complejidad de los comicios concurrentes de 2018.

Posteriormente, la Sala Superior especificó los elementos de la violencia política en razón de género que deben observarse para tener por actualizada esa infracción,²¹ así como la obligación de mantener medidas de protección en favor de las posibles víctimas, incluso después de cumplida la resolución.²²

Asimismo, el 13 de abril de 2020 en el *Diario Oficial de la Federación* se publicaron reformas a ocho leyes generales y reglamentarias que procuraron establecer un marco normativo base que dotara de competencia a las autoridades electorales para investigar y sancionar casos de violencia política en razón de género.

Con estos antecedentes, la Sala Superior se ha manifestado por que prevalezca un deber del Estado mexicano de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, con especial énfasis en los casos que involucren un contexto de presunta violencia contra la mujer; por ello, en el ámbito de su competencia, las autoridades deben implementar los mecanismos adecuados para compartir y mantener actualizada la información respecto de las personas que han incurrido en ese tipo de infracciones.

Por lo anterior, la Sala Superior ordenó al INE que integrara un registro nacional de personas sancionadas por dicho motivo, el cual debería ser público, pero no podría tener efectos constitutivos, que derivarían de las sentencias firmes de las autoridades electorales.²³

²¹ Jurisprudencia 21/2018. VIOLENCIA POLÍTICA DE GÉNERO. ELEMENTOS QUE LA AGTUALIZAN EN EL DEBATE POLÍTICO, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=21/2018&tpoBusqueda=S&sWord=21/2018> (consultada el 15 de mayo de 2021).

²² Tesis X/2017. VIOLENCIA POLÍTICA DE GÉNERO. LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN PUEDEN MANTENERSE, INCLUSO DESPUÉS DE CUMPLIDO EL FALLO, EN TANTO LO REQUIERA LA VÍCTIMA, <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=X/2017&tpoBusqueda=S&sWord=X/2017> (Consultada el 15 de mayo de 2021).

²³ Véase la sentencia SUP-REC-91/2020. Recurrente: Dante Montaña Montero. Autoridad responsable: Sala Regional Xalapa, https://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REC-0091-2020.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021).

Cabe aclarar que ese registro no representa una pena en sentido estricto que agrave la situación de las personas infractoras, sino que es una medida administrativa que aporta elementos para futuros procesos y tiene un carácter comunitario de protección a la mujer.

Sin duda alguna, la creación de ese registro coadyuva a desincentivar a las personas violentadoras para que detengan cualquier tipo de hecho o acto que perjudique a las mujeres, o bien que minimice, menoscabe u obstaculice su derecho de participación política, de acceso al cargo y de ejercicio real de este.

Vale también decir que no se trata de beneficiar a las mujeres en perjuicio de los hombres, sino que todas esas medidas son tendentes a alcanzar un equilibrio de poder entre ambos géneros y, sobre todo, con miras a erradicar la cultura patriarcal y el machismo que imperan socialmente.

De esa manera llegamos a otro punto de definición. Con posterioridad a las reformas de 2020, surgieron entre las partes interesadas las interrogantes: ¿las mujeres pueden ser sujetos activos de la infracción?, ¿cómo se advierte el elemento de género cuando la víctima y la persona agresora son mujeres? La Sala Superior llegó a la conclusión de que el género o sexo de la persona agresora es intrascendente en los casos que involucren presunta violencia política en razón de género, puesto que la materia a tutelar es el respeto a la dignidad de las mujeres víctimas de la violencia, sin mayores distingos;²⁴ esto es, que cualquier persona puede infligir violencia contra ellas y la perspectiva de las y los juzgadores debe enfocarse en la posible víctima, a fin de salvaguardar sus derechos humanos.

En paralelo, si la justicia con perspectiva de género implica reconocer los elementos de desequilibrio de poder entre las partes desde que la autoridad tiene el primer contacto con el asunto, en el análisis de los hechos, la valoración de las circunstancias y la interpretación del derecho de forma no neutral, también advertimos otra problemática: ¿cómo

²⁴ Véanse las sentencias SUP-REC-61/2020. Recurrente: Rosa María Aguilar Antonio. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2020/REC/61/SUP_2020_REC_61-921508.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021) y SUP-REC-164/2020. Recurrente: Dato personal protegido. Autoridad responsable: Sala Regional Xalapa, http://contenido.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REC-0164-2020.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021).

valorar las pruebas tratándose de ese tipo de casos de discriminación en razón de género?

Desde esa visión, no podríamos trasladarle a la víctima la obligación de aportar todos los elementos que constaten los hechos en lo individual, pues ha sido reiterado el conocimiento de que ese tipo de hechos se dan, por lo general, de manera privada, y es difícil obtener las probanzas suficientes para tener por acreditados los dichos de las víctimas.

Así, estimo que incide favorablemente el criterio de reversión de carga de la prueba en casos de violencia política contra las mujeres, la cual recae en la parte demandada y no en la víctima, a fin de impedir la obstaculización en el acceso de las afectadas a la justicia y la perspectiva, sin estigmas, de aquellas que se atreven a denunciar.

Ese criterio contribuye a los derechos de las justiciables, quienes tienen la posibilidad de hacer del conocimiento de la autoridad los hechos que consideran que les afectan, al aportar elementos mínimos que, concatenados entre sí, pueden dar lugar a una prueba circunstancial, respecto a la cual las personas denunciadas deberán ofrecer aquello que desvirtúe el dicho. Así, echando mano de las valoraciones individual y conjunta, y tomando en cuenta el contexto integral del caso, es posible dictar una sentencia con perspectiva de género.

Sin duda, la emisión de las determinaciones en las que se declare la existencia de violencia política contra las mujeres debe complementarse con otro tipo de acciones para garantizar la tutela judicial efectiva.

Por eso, la adopción de medidas de protección desde el inicio de la interposición del recurso correspondiente hasta su conclusión resulta de vital importancia no solo para preservar la materia del juicio, sino para proteger la integridad física de las víctimas.

Incluso, en el ánimo de atender los principios de debida diligencia y no revictimización de las mujeres, se determinó que las medidas de protección deben permanecer vigentes durante toda la cadena impugnativa, hasta que el asunto no adquiera definitividad o cuando exista una resolución que determine que tales medidas no son necesarias.²⁵

²⁵ Véase la sentencia SUP-REC-102/2020. Recurrente: Isabel Sierra Flores. Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2020/REC/102/SUP_2020_REC_102-924628.pdf (consultada el 15 de mayo de 2021).

Lo anterior, ya que, en algunos casos, pudimos apreciar que en las sentencias locales o de las salas regionales que concluían la inexistencia de la infracción cesaban la vigilancia de las medidas decretadas al inicio y dejaban a consideración de las autoridades vinculadas el seguimiento y la actuación que estimaran pertinentes.

No obstante, las mujeres proseguían con los medios de impugnación que revisaban las resoluciones y continuaban siendo objeto de amenazas o agresiones, incluso se detonaban otras con motivo de su decisión de apelar las sentencias de los tribunales locales.

De ahí que la salvaguarda de las mujeres víctimas, sobre todo en casos en que se encuentren en peligro sus derechos humanos, como la vida, la libertad o la integridad física, requiere de la toma de decisiones urgentes y de la intervención expedita de las autoridades respectivas.

Conclusiones

El TEPJF ha sido un motor de cambio en la protección y garantía de los derechos de las mujeres en materia de paridad y violencia política en razón de género. Las sentencias pronunciadas han resultado un insumo para las y los legisladores, quienes han retomado criterios jurisprudenciales para impactarlos, con posterioridad, en las leyes generales.

La paridad, incluso antes de tener reconocimiento formal en la CPEUM, ha sido un eje fundamental de la visión democrática del Tribunal, en tanto ha promovido la igualdad de oportunidades y de resultados entre las mujeres y los hombres.

En la búsqueda de alcanzar la igualdad sustantiva, se han requerido medidas afirmativas que provean de proporción la competencia electoral y la eliminación de obstáculos estructurales de las mujeres para que accedan a cargos de elección popular, así como de dirección en los partidos y en las autoridades electorales.

Ninguna institución del Estado mexicano está exenta de cumplir con la obligación internacional de hacer efectivos los mandatos de paridad, igualdad y no discriminación. Para ello, necesitamos el involucramiento de todos los sectores sociales y, sobre todo, el compromiso consistente y real de asegurar las condiciones en que las mujeres ejercen sus derechos.

El TEPJF ha adoptado criterios interpretativos de vanguardia para fortalecer, ampliar y mejorar la efectividad de los principios de paridad de género y no discriminación contra las mujeres, lo cual es reconocido en toda la región latinoamericana y otras latitudes.

Esto ha requerido un liderazgo firme y una visión de equipo de quienes integramos el Tribunal. Nuestra democracia no puede enorgullecerse de serlo sin la participación plena de las mujeres y sin su forma de entender el mundo, la política y la sociedad.

Durante estos 25 años, la falta de un marco normativo adecuado ha entrañado grandes aprendizajes interpretativos y resistencias dentro y fuera de los partidos y las instituciones; asimismo, hemos requerido capacitación constantemente para conferir a la justicia de la perspectiva de género y, sobre todo, se han procurado alianzas estratégicas con el resto de las instituciones electorales en la búsqueda de conquistar un objetivo común.

Huelga decir que escuchar a las mujeres que participan en la política, así como a las redes de defensoras y observadoras, activistas y académicas, ha fortalecido y diversificado el trabajo del TEPJF.

Mi reconocimiento a las y los servidores públicos, así como a las magistradas y los magistrados que han integrado el Pleno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en sus distintas etapas, por su empeño en garantizar y promover los derechos político-electorales de las mujeres.

Protección al periodismo

Guillermo A. Tenorio Cueto



SUMARIO: Introducción; Libertad de expresión y labor periodística en las sociedades democráticas; El llamado manto protector del periodismo; Periodismo y calumnia en el debate electoral; Llamado al voto; Uso de material periodístico, Conclusiones.

Introducción

Hablar de la protección al periodismo en una sociedad democrática debería ser una tarea sencilla, pero desafortunadamente no lo es. Este tipo de sociedades que son construidas al amparo del conocido Estado constitucional democrático de derecho están llamadas a colocar la difusión de las ideas como el basamento de todo el andamiaje político social. Sin dicha difusión y, sobre todo, sin la debida protección a la difusión de las ideas, el sistema está llamado a colapsar, pues la relación fundacional se establece justamente en el intercambio, el debate y la discusión de las ideas de todos aquellos que pueden participar.¹

Sin embargo, la realidad nos evidencia que todavía hay mucho camino por hacer. Hoy, algunos sistemas político-democráticos padecen de ataques directos e indirectos al ejercicio del periodismo y a la sana y libre difusión de las ideas. Han aparecido en los años recientes nuevas formas de censura, de ataques y de amedrentamientos que dañan sustancialmente la libertad de expresión y, desde luego, impactan en la calidad democrática.

A la par de esas nuevas formas de censura, en algunos sistemas prevalece la carencia de protocolos institucionales para la debida protección del ejercicio periodístico y la impunidad que sigue amparando a aquellos que lesionan al grupo de profesionales que lleva a cabo esa labor, al producir efectos nocivos en el entramado democrático. Quizás sea esta

¹ Jürgen Habermas, *Historia y crítica de la opinión pública* (Barcelona: Gili, 2004), 43.

última una de las causas en la que tendríamos que señalar incisivamente la omisión de los gobiernos, pues las consecuencias se aprecian no solo en la víctima, sino en todo el espacio de lo público.²

Nuestro país no se salva de ello. Hoy, un tema necesario para poner en el centro de discusión, pues de él depende en buena medida el funcionamiento adecuado de nuestra democracia, es justamente el de la protección al periodismo. En las páginas siguientes hablaremos de este desde el derecho electoral; sin embargo, trataremos de, paralelamente al itinerario que ha seguido el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), abordar diversos estándares internacionales que ayudan a perfilar, de mejor manera, la labor del periodismo en los sistemas democráticos, al ponderar su valía, aportación y protección en todos y cada uno de los casos que narraremos.

Hemos decidido estructurar este trabajo a partir de líneas rectoras en las que el TEPJF ha incidido de manera categórica en la debida protección de los periodistas. En ese sentido, en un primer apartado hablaremos de la construcción teórica de la libertad de expresión y sus alcances en los profesionales que la ejecutan, a partir de la llamada libertad de prensa.

En un segundo apartado nos referiremos a la expresión *manto protector del periodismo*, la cual es un insumo valiosísimo para la resolución de casos en los que se encuentre involucrado un periodista y el juzgador tenga que llevar a cabo un ejercicio de ponderación acerca de posibles restricciones a la libertad de expresión.

Un tercer apartado estará radicado en uno de los casos que puede presentar mayor confusión: la calumnia. Acerca del particular, nos apoyaremos en distinciones importantes con la difamación y las expresiones denigrantes, lo que permitirá al lector tener un mejor entendimiento de esta problemática y, sobre todo, explorar aristas vinculadas con el trabajo periodístico.

En la última parte, y no porque sea menos importante, hemos dejado dos categorías importantes: la primera tiene que ver con el posible llamado al voto por parte de algún miembro de la prensa, en la que

² En ese sentido, se puede consultar Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Violencia contra periodistas y trabajadores de medios* (2013), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/2014_o4_22_Violencia_ESP_WEB.pdf (consultada el 2 de enero de 2021).

abordaremos algunos criterios relevantes vinculados con la simulación de género periodístico, o bien con la cobertura de campañas electorales; la segunda se relaciona con la utilización de materiales periodísticos en los que estarán presentes teorías fundantes de la libertad de expresión, como la teoría de la veracidad de la información, o bien los típicos casos de censura vinculados a la incautación de materiales.

No quiero dejar de felicitar y agradecer al TEPJF por incitar a este tipo de reflexiones en torno al trabajo que realiza. No es fácil encontrar instituciones que promuevan la observación, la crítica y el disenso de su quehacer cotidiano. Sin lugar a dudas, ello abona y fortalece la discusión en materia democrática.

Libertad de expresión y labor periodística en las sociedades democráticas

El quehacer de la libertad de expresión en las sociedades democráticas ha sido ampliamente estudiado y ha sido motivo de cientos de casos, tanto en las jurisdicciones nacionales como en los órganos internacionales en materia de derechos humanos. Hoy, ya es un lugar común decir que la libertad de expresión es la “piedra angular de los sistemas democráticos”.³ Las relaciones de poder con la libertad de expresión han ocupado miles de páginas; es más, no hay una constitución de naturaleza democrática que no considere la libertad de expresión como uno de sus derechos más preciados.

A pesar de ello, hoy el mundo debate dos posiciones iguales de nocivas para la libertad de expresión. Una posición es la idea de cuña absoluta, es decir, que se busca maximizar la libertad de expresión refiriendo que la información debe fluir libremente sin ningún tipo de obstáculo.⁴ Los promotores de esa forma de entenderla parten de una idea

³ Organización de los Estados Americanos, *Marco jurídico interamericano de la libertad de expresión* (2010), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html, (consultada el 22 de diciembre de 2020).

⁴ Aaron Swartz, *Manifiesto por la guerrilla del acceso abierto* (2008), https://endefensadelsl.org/guerrilla_del_acceso_abierto-binder.pdf (consultada el 29 de enero de 2020).

básica de quebrantamiento de todas las limitaciones, pues, según ellos, toda la información debe ser de todos. Las plataformas digitales surgen en ese contexto. El desprecio a la protección de la vida privada, de la experiencia íntima o de la preferencia personal, es completo. El principal insumo para potencializarlas es justamente la conquista de esos espacios que fortalecen la autonomía y la dignidad de la persona. No es gratuita en ellas la exponencialidad de fenomenologías, como el discurso de odio, la exacerbación pornográfica o la apropiación de datos personales para procesos de segmentación algorítmica.

La segunda posición nociva que se da a la par de la maximización de la libertad de expresión es el resurgimiento de la censura con sus nuevas facetas. Durante mucho tiempo hemos entendido a la censura como “el prototipo de violación extrema a la libertad de expresión, [pues ella supone] el control y veto de la información antes de ser difundida”;⁵ es decir, que impide que tanto el sujeto que pretende ejercerla como la comunidad política sean privados de siquiera poder escuchar, y ya no se diga debatir o discutir.

456

Ha sido una constante que cuando nos referimos al término *censura* solo nos sea al acto proveniente del poder político que busca acallar la expresión y dejarla fuera del debate de lo público. De manera desafortunada, la experiencia reciente nos muestra que los efectos de la censura deben extenderse a otros fenómenos en los que no necesariamente participa el poder público. En ese sentido, la censura hoy puede provenir de poderes fácticos, como la delincuencia organizada, que avasalla la expresión y la libertad de prensa de cientos de periodistas, pero puede también de grupos o personas que movilizan miles de robots en redes sociales para menoscabar expresiones legítimas, al provocar lo que en su tiempo Noelle Neuman llamaría espiral del silencio.⁶

La censura está llamada a producir la muerte del espacio público. Lo carcome, lo debilita y lo destruye; en todas sus manifestaciones implica la muerte misma de la participación activa en la democracia e impide la construcción de todo tipo de consenso; su efecto es expansivo, al pro-

⁵ Organización de los Estados Americanos, *Marco jurídico interamericano de la libertad de expresión* (2010), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html (consultada el 22 de diciembre de 2020), 31.

⁶ Acerca del concepto de espiral del silencio se recomienda Elisabeth Noelle-Neuman, *La espiral del silencio* (Barcelona: Paidós, 2010).

ducir el miedo y el silencio. La censura impide al sujeto manifestar su pensamiento, pero también lo hace con la comunidad política respecto a puntos de vista diferentes a los propios. La censura es en sí misma la limitación más radical a las libertades informativas.

La censura, como acto *a priori* de avasallamiento de la libertad de expresión, tiene que ser erradicada de todo sistema constitucional democrático. El poder público debe establecer los mecanismos y las garantías necesarias para impedir que las acciones tendientes a generar censura sean eliminadas, y por acciones tendientes nos referimos no solo a aquellas provenientes del poder público (directas o indirectas),⁷ sino incluso a las que, provenientes de otras fuentes de poder fáctico, pretendan menoscabar nuestra consagrada libertad. Así, el Estado será igualmente responsable de no impedir que grupos del crimen organizado masacren o intimiden a periodistas o que se generen acciones sociales contrarias a la preservación de la libertad de expresión.

Lo anterior no significa que la libertad de expresión y la libertad periodística no puedan tener limitaciones; al contrario, ambas libertades suman, como cualquier otra, un catálogo de limitaciones y responsabilidades que deberán tener en cuenta para su sano ejercicio. Dichas limitaciones, en el caso de las libertades informativas, se encuentran contempladas tanto en los documentos internacionales como en las constituciones nacionales, y ellas son limitadas a muy pocos casos, como los derechos de terceros, la moral pública, el orden público o la salud pública.⁸

Esas restricciones a la libertad de expresión se conocen como limitaciones *a posteriori*, es decir, que permiten la difusión de las ideas de manera natural, pero establecen responsabilidades luego de que estas han inundado el espacio público. Así, por ejemplo, no nos extrañaríamos al observar cómo una persona es demandada por violentar la privacidad de otra, u otra es denunciada por violentar la intimidad de otra al subir un video a internet. Si nos damos cuenta en esos típicos ejemplos, observamos un uso de la libertad de expresión, pero con respon-

⁷ Organización de los Estados Americanos, *Marco jurídico interamericano de la libertad de expresión* (2010), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html (consultada el 22 de diciembre de 2020), 33.

⁸ Basta ver la Convención Americana sobre Derechos Humanos o la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en las que se contemplan esas limitaciones.

sabilidades y sanciones claras contempladas en la legislación que se derivan de la referencia constitucional de dichas limitaciones.⁹

El catálogo de limitaciones *a posteriori* a las libertades informativas es escaso, toda vez que en toda sociedad democrática no solo se privilegia la apertura discursiva de todas las opiniones e ideas, sino también es indispensable potenciar las acciones que articulen dicha apertura, por lo que un catálogo mayor de limitaciones podría ser perjudicial para el fortalecimiento de un espacio público vibrante, robusto y, sobre todo, democrático.

Es por ello que dichas limitaciones no vienen solas o se consideran como un ejercicio de libre arbitrio para los estados; por el contrario, el establecimiento de limitaciones a las libertades informativas debe venir acompañado de una metodología que permita proteger los posibles derechos afectados por aquellas libertades, pero también que no impidan o que no dificulten el libre tránsito de las ideas en el escenario público. A esa metodología se le conoce con el nombre de test tripartito.¹⁰

El test tripartito consiste fundamentalmente en reconocer el establecimiento de limitaciones a la libertad de expresión, pero de acuerdo con determinadas circunstancias. En ese sentido, el Estado que proponga una limitación deberá demostrar que esta busca objetivos legítimos, que es proporcionada en términos de una sociedad democrática y que se encuentra redactada en una ley de manera clara y precisa sin posibilidad de ambigüedad.

En el marco de nuestras sociedades democráticas, se intenta la salvaguarda de las libertades informativas, toda vez que en el marco de ellas subsiste la democracia misma. Todo atentado contra ellas o todo menoscabo de ellas repercute necesariamente en la calidad democrática del sistema, por lo cual todos estamos llamados a salvaguardarlas, a vivirlas y a defenderlas.

A pesar de que las libertades informativas tienen una cuña universal, ciertamente existe una labor que las ha convertido en su insumo de trabajo cotidiano: el periodismo. Durante años, la labor informativa en

⁹ Organización de los Estados Americanos, *Marco jurídico interamericano de la libertad de expresión* (2010), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html (consultada el 22 de diciembre de 2020), 22.

¹⁰ Organización de los Estados Americanos, *Marco jurídico interamericano de la libertad de expresión* (2010), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html (consultada el 22 de diciembre de 2020), 24.

estricto sentido la llevaban a cabo los llamados profesionales de la información; es decir, personas cuyo ejercicio profesional estaba dedicado a trabajar con la materia prima denominada información. El periodista no solo acerca la noticia cotidiana mediante la investigación que hace de esta, sino que también permite la articulación, como un engrane importantísimo, de la generación de opinión pública. El acercamiento de la información al gran público propicia que dicha labor se convierta en una de las más importantes para la toma de decisiones públicas.¹¹

El periodismo pone en la vitrina pública los acontecimientos que posiblemente quedarían ocultos, propone el enfrentamiento de ideas, descubre las grietas que hay que componer y, sobre todo, posibilita el debate, la interpretación y la discusión del espacio público democrático. Sin el periodismo, difícilmente se accionaría la crítica, la disidencia o la oposición a determinadas ideas o posturas. Sin el periodismo, difícilmente se podrían perfeccionar los sistemas democráticos. Es por ello que los sistemas de corte autoritario o totalitario buscan acallar a todos aquellos periodistas que difundan notas, ideas o informaciones capaces de contradecir u oponerse a sus regímenes.¹²

En consecuencia de lo anterior, los estados no solo deberán garantizar acciones que hagan prevalecer a las libertades informativas de manera adecuada, sino también establecer mecanismos que permitan proteger a todos aquellos que desarrollen actividades periodísticas; es decir, deberán generar acciones preventivas, correctivas y sancionatorias que busquen erradicar todas las malas prácticas que amedrenten, intimiden o produzcan que el ejercicio del periodismo no pueda ejercerse de manera adecuada.

Con todo lo descrito con anterioridad, el trabajo del TEPJF debe insertarse en dichos estándares cuando se trata de libertades informativas; es decir, que en cada caso que deba resolver, tiene que actualizar, ponderar y, sobre todo, armonizar los derechos involucrados para seguir potenciando la libertad de expresión y la libertad de prensa como baluartes de la discusión democrática. Dicho lo anterior, demos pie a observar algunos de los temas con los que el Tribunal ha tratado de salvaguardar las referidas libertades.

¹¹ Guillermo Tenorio Cueto, *El derecho a la información* (México: Porrúa, 2009), 17.

¹² Guillermo Tenorio Cueto, *El derecho a la información* (México: Porrúa, 2009), 17.

El llamado manto protector del periodismo

Sin lugar a equívocos, uno de los temas relevantes a describir es el llamado manto protector del periodismo. Ya en el apartado pasado referíamos la garantía que debe proporcionar el Estado no solo a las libertades informativas, sino al ejercicio mismo del periodismo por todas y cada una de las virtudes que aporta al sistema dicha actividad.

En ese sentido, es pertinente referir que

El periodismo, en el contexto de una sociedad democrática, representa una de las manifestaciones más importantes de la libertad de expresión e información. Las labores periodísticas y las actividades de la prensa son elementos fundamentales para el funcionamiento de las democracias, ya que son los periodistas y los medios de comunicación quienes mantienen informada a la sociedad sobre lo que ocurre y sus distintas interpretaciones, condición necesaria para que el debate público sea fuerte, informado y vigoroso. También es claro que una prensa independiente y crítica es un elemento fundamental para la vigencia de las demás libertades que integran el sistema democrático.¹³

460

Así lo ha entendido el TEPJF y lo ha dejado claro en la forma en que ha entendido la labor fundamental del periodismo. El fallo SUP-RAP-593/2017 es una muestra clara de ello, al dejar plasmado dicho concepto en su texto cuando refiere:

Esta Sala superior considera que la labor de los periodistas goza de un manto jurídico protector cuya salvaguardia resulta fundamental para nuestro país. Este manto jurídico protector se compone esencialmente de tres aspectos que articulan y conforman el marco constitucional convencional y legal aplicable a la protección de la libertad de prensa.

a) La labor de los periodistas debe ser protegida, en todo ámbito del derecho, incluida la materia electoral

b) La protección al periodismo no sólo comprende la protección física, sino también a las personas morales que estén vinculadas con esta actividad

¹³ Organización de los Estados Americanos, *Marco jurídico interamericano de la libertad de expresión* (2010), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html (consultada el 22 de diciembre de 2020), 61.

c) La actividad periodística goza de una presunción de licitud que, en su caso, debe ser desvirtuada.¹⁴

El llamado manto protector del periodista, dice el TEPJF, tiene tres componentes que deben articularse cada vez que se enfrente un caso en el que un profesional de la información esté involucrado.

Es imperante retraer la atención del lector a la primera parte del estudio, en el que afirmamos algunas características prototípicas de la libertad de expresión contemporánea; esta surge en el marco de la idea de espacio público, y en este se forma algo que llamamos opinión pública.¹⁵ Pero ambos no pueden existir sin la acción comunicativa del Estado, sin el flujo informativo del hecho político imperante. Sin información proveniente de este, el espacio público y la opinión pública morirían de inanición.¹⁶ Los medios de comunicación y, en concreto, la libertad de prensa surgen en esa dinámica, por lo que

el periodismo se vincula con la libertad de expresión inherente a todo ser humano. En términos de la Corte Interamericana, los periodistas se dedican profesionalmente al ejercicio de la libertad de expresión definida expresamente en la Convención Americana, a través de la comunicación social.¹⁷

Eso significa que así como la libertad de expresión es la piedra angular de todo sistema democrático, la libertad de prensa, la labor periodística y el trabajo de los medios informativos constituyen, por su propia naturaleza, un brazo instrumental de aquella libertad y, por lo tanto, están llamados a perfeccionar no solo la dinámica del espacio público, sino la democracia misma. Así lo enfatiza el fallo:

¹⁴ SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 8 y ss.

¹⁵ Guillermo Tenorio Cueto, *El derecho a la información* (México: Porrúa, 2009), 2.

¹⁶ Guillermo Tenorio Cueto, *El derecho a la información* (México: Porrúa, 2009), 5.

¹⁷ Organización de los Estados Americanos, *Marco jurídico interamericano de la libertad de expresión* (2010), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html (consultada el 22 de diciembre de 2020).

Los periodistas son un sector al que el Estado Mexicano está compelido a otorgar una protección especial al constituir el eje central de la circulación de ideas e información pública y por ello gozan de un manto jurídico protector respecto a su labor informativa.¹⁸

En ese sentido, el TEPJF acierta al referir dicho concepto como valiosísimo, que en realidad es un estándar internacional que podemos ver reflejado en diversos fallos, tanto nacionales como internacionales, los cuales han establecido de manera sistemática la idea de no solo proteger la libertad de expresión, sino también la libertad de prensa mediante los llamados profesionales de la información.

Ese manto protector de los periodistas tampoco debe entenderse de manera absoluta, pues, como hemos referido, presenta determinadas limitaciones, las cuales perfeccionan el estándar, al entender que si bien es cierto que existe un llamado manto protector, esto no significa que la labor periodística no tenga sanciones ante un determinado abuso, como puede ser el caso de las llamadas limitaciones excepcionales de la libertad de expresión o, por ejemplo, el caso conocido como malicia efectiva o real malicia, en la que esas libertades encuentran frenos claros y definidos para evitar su abuso, inclusive cuando la información está vinculada a personajes públicos o con notoriedad pública.

El llamado manto protector es desdoblado por el TEPJF inmediatamente en tres grandes apartados, los cuales son:

- a) La labor de los periodistas debe ser protegida en todo ámbito del derecho, incluida la materia electoral.
- b) La protección al periodismo no solo comprende la protección física, sino también a las personas morales que estén vinculadas con esa actividad.
- c) La actividad periodística goza de una presunción de licitud que, en su caso, debe ser desvirtuada.¹⁹

¹⁸ Organización de los Estados Americanos, *Marco jurídico interamericano de la libertad de expresión* (2010), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html (consultada el 22 de diciembre de 2020), 10.

¹⁹ SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 8 y ss.

Cada uno de ellos corresponderá a una pieza importante de justificación que evidencia no solo la labor periodística como algo de capital trascendencia para el sistema democrático, sino cómo el Estado mexicano ha incorporado desde la perspectiva normativa y jurisprudencial un deber de cuidado respecto a dicha función.

El primer elemento a destacar es la afirmación que hace el fallo respecto a que “la labor periodística debe ser protegida, en todo ámbito de derecho, incluida la materia electoral”,²⁰ es decir, que el Tribunal no es ajeno a una realidad imperante que implica la íntima relación que existe entre los procesos electorales y el ejercicio de la labor periodística; de hecho, el estándar internacional considera a todos los discursos que se generan vinculados a estas materias como especialmente protegidos por la libertad de expresión,²¹ por lo que estos implican un deber de cuidado especial. Ello significa que no solo son protegidos por la libertad referida, sino que, por su importancia en la toma de decisiones democráticas, a tales discursos y, desde luego, a los medios que se utilizan para que puedan llegar al receptor de la información se les debe brindar una máxima protección, pues, de no ser así, se atentaría contra el sistema democrático.²²

Ese armado jurídico no solo implica la norma doméstica, sino que incluye a todas y cada una de las partes que previene el estándar internacional que se ha formado en torno a la libertad de expresión. Esa clasificación no es baladí o meramente pedagógica, pues detrás de ella hay un reconocimiento expreso a la estructura fundamental que el estándar internacional reconoce de la libertad de expresión, en el cual esta muestra tres facultades esenciales:

- 1) De recibir información.
- 2) De manifestar información.
- 3) De investigar información.

²⁰ SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 8 y ss.

²¹ Organización de los Estados Americanos, *Marco jurídico interamericano de la libertad de expresión* (2010), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html (consultada el 22 de diciembre de 2020), 11.

²² Organización de los Estados Americanos, *Marco jurídico interamericano de la libertad de expresión* (2010), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html (consultada el 22 de diciembre de 2020), 11.

Cada una de ellas potencia la libertad de expresión, pero también abre la puerta y fortalece a diversos derechos y libertades, como son la libertad de prensa, el derecho a la información o el derecho de acceso a la información. Así pues, la libertad de expresión vuelve a protagonizar en el escenario de la democracia su capital importancia. Refiere el fallo que

si la prensa goza de la mayor libertad y del más amplio grado de protección para criticar personajes con proyección pública, es no sólo lógico sino necesario concluir que esa crítica también debe gozar de la mayor libertad y más amplio grado de protección.²³

En ese armado jurídico y al involucrar tanto a las convenciones internacionales como a nuestro documento fundacional, el fallo acierta en rescatar elementos vitales que construyen la libertad de expresión en clave contemporánea. Así, fija de manera categórica las prohibiciones de restricción contenidas en los documentos antes mencionados, todos ellos claramente vinculados con la eliminación de la censura previa y la dinamización de la transmisión y la circulación de las ideas.²⁴ Así también lo entiende el fallo al referir que “quienes ejercen el periodismo tienen derecho a contar con las condiciones de libertad e independencia requeridas para cumplir a cabalidad con su función crítica de mantener informada a la sociedad”.²⁵

Esa protección se extiende no solo al poder del Estado que pudiera amenazar la labor del periodista o del medio de comunicación, sino se expande a cualquier factor de poder, formal o fáctico que atente u ameace a los profesionales de la información. En ese sentido, “el ejercicio periodístico sólo puede efectuarse libremente cuando las personas que

²³ SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 11.

²⁴ SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 9.

²⁵ SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 11.

lo realizan no son víctimas de amenazas ni de agresiones físicas, psíquicas o morales u otros actos de hostigamiento”.²⁶

La protección, como hemos venido refiriendo, no es gratuita o un mero capricho del Estado; está destinada a la supervivencia del espacio y la opinión pública. Como sabemos, en el ámbito del espacio público y en la construcción de la opinión pública se desarrolla lo que conocemos como crítica deliberativa, la cual no puede darse en otro espacio que no sea bajo la lógica del espacio público democrático contemporáneo:²⁷ “esa crítica también debe gozar de la mayor libertad y más amplio grado de protección”.²⁸

Esa crítica deliberativa origina una maximización de la libertad de expresión, en la que más allá de la presunción de cobertura de todos los discursos se produce un doble reforzamiento a todos aquellos discursos que sean de interés público. Claramente, el TEPJF no podía aislarse de esa idea al incorporar interesantes criterios nacionales e internacionales que versan acerca de la materia. Ello le permite al Tribunal Electoral entender que

La prensa juega un papel esencial en una sociedad democrática. A la vista de su papel pasivo como receptores de la información, a los ciudadanos debe permitírseles recibir variedad de mensajes, para que elijan entre ellos y alcancen sus propias opiniones sobre los diversos temas expresados. En definitiva, lo que caracteriza a una sociedad democrática es una pluralidad de ideas e información.²⁹

De igual manera se precisan aspectos medulares como el rol que tienen los periodistas en el sistema democrático, pues sin dicha contundencia no podría el TEPJF establecer con claridad el impacto que tienen dichos profesionales y mucho menos establecerle una obligación al Estado mexicano para su protección. Así, al traer al diálogo el famoso ca-

²⁶ SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 11.

²⁷ Jürgen Habermas, *Historia y crítica de la opinión pública* (Barcelona: Gili, 2004), nota 1, 45

²⁸ SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, 11.

²⁹ SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 14.

so de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Vélez Restrepo y familiares vs. Colombia, nuestro Tribunal Electoral refiere que

la obligación de protección de un periodista expuesto puede satisfacerse mediante la aplicación individual de las medidas necesarias para asegurar, entre otros, el derecho a la vida, a la integridad personal y a la libertad expresión de los beneficiarios.³⁰

Esas medidas de protección al periodista están extendidas no solo al ámbito judicial, sino que el Estado mexicano ha ampliado dicha protección al legislativo, en el que encontramos diversas normas encauzadas a la protección de dichos profesionales. Así, por ejemplo, la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas tiene como tarea fundamental no solo la protección de la labor en sí, en la que el Estado en su actuación debe retirar todos los obstáculos que se presenten ante dicha labor, sino también brindar protección en los casos en los que las labores de estos profesionales los conduzcan a poner en riesgo su vida, su integridad, su seguridad o su libertad. Así, entenderemos que dichas medidas atenderán todas las acciones encaminadas a menoscabar la labor de los periodistas, pero también a una acción preventiva que se encontrará vinculada a la generación de políticas públicas que reduzcan estas y maximicen el velo protector de los profesionales de la información.

Vale la pena ahora adentrarnos con otra parte del estudio de fondo que realizó el TEPJF, que se encuentra vinculada al ejercicio periodístico que realizan los profesionales de la información. Al respecto, el fallo es preciso al destacar que debemos entender por periodistas a aquellas

personas que observan, describen, documentan y analizan los acontecimientos y muestran y analizan declaraciones políticas y cualquier propuesta que pueda afectar a la sociedad, con el propósito de sistematizar esa información y reunir los hechos y análisis para informar a los sectores de la sociedad o a esta en su conjunto.³¹

³⁰ SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 15.

³¹ SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 19.

Dicha definición no es contraria a la que propone la ley para la protección de periodistas, en la que se incluyen los medios de comunicación entendidos no solo por estar compuestos por los periodistas, sino también por todo aquel personal de apoyo que trabaja en ellos. Así, lo que hizo el TEPJF fue ampliar la cobertura de protección a todos aquellos que laboren en dichos medios, los cuales no solo tienen que ver con los llamados medios tradicionales, sino también con los que se sitúan en plataformas digitales. En ese sentido, los estados

Tienen la obligación de tomar medidas concretas cuando los periodistas se enfrentan a un peligro real e inminente por el ejercicio de su profesión. Especialmente las medidas de protección deberían adecuarse a las circunstancias individuales de la persona expuesta y en su caso, a las empresas de medios de comunicación que emplean a periodistas y a las organizaciones de la sociedad civil que estén conformadas por periodistas.³²

Ese criterio se ha vuelto importantísimo no solo para la protección de los periodistas, sino también de la democracia misma, pues sabemos que la acción de los gobiernos, sobre todo aquellos que se alejan institucionalmente de los valores democráticos, puede llegar a someter a la prensa a una situación de persecución inaudita. Pero, de igual manera, sabemos que el menoscabo a la labor de los comunicadores no solo puede provenir del Estado, sino también de diversos poderes fácticos que amenacen la libertad informativa, y es ahí cuando el Estado también debe salvaguardar la seguridad e integridad de los referidos profesionales.

Una vez delineada la actividad del periodista, el fallo del TEPJF asumió un criterio valiosísimo en materia de la protección a las libertades informativas, que es la llamada presunción de licitud de la actividad periodística, la cual, en caso de ser atacada, debe ser desvirtuada. En ese sentido, el fallo partió de una premisa básica consistente en que “se debe presumir que las publicaciones periodísticas son auténticas y libres, salvo prueba concluyente en contrario, respecto de su autenticidad, originalidad, gratuidad e

³² SUP-RAP-593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 20.

imparcialidad”.³³ En ese tenor, el fallo concluyó refiriendo y condensando lo que en los estándares internacionales y en la teoría supone esa presunción de licitud, al destacar que

- 1) Le corresponde a la contraparte desvirtuar dicha presunción (carga de la prueba).
- 2) El juzgador solo podrá superar dicha presunción cuando exista prueba concluyente en contrario (estándar probatorio).
- 3) Ante la duda, el juzgador debe optar por aquella interpretación de la norma que sea más favorable a la protección de la labor periodística (*in dubio pro diurnarius*).³⁴

Periodismo y calumnia en el debate electoral

468

El segundo gran tema que es preciso abordar en materia del trabajo que ha realizado el TEPJF en materia de protección al periodismo tiene que ver con la figura de la calumnia. Al respecto, proponemos utilizar dos sentencias del Tribunal: la primera, la SUP-REP-155/2018, y la segunda, la SUP-REP-55/2015.

Hemos venido refiriendo que la libertad de expresión es susceptible del establecimiento de limitaciones *a posteriori*, lo que significa que, una vez emitida la expresión, esta puede ser objeto de una responsabilidad por el contenido del discurso. Es ahí cuando podemos iniciar nuestro camino al trabajo que se ha realizado en materia electoral respecto a la calumnia y el periodismo.

En términos generales, las ofensas por la expresión, conocidas como injurias, suelen dividirse en dos especies. Por un lado, encontramos la difamación y, por otro lado, la calumnia. Mientras la primera significa la difusión de una información cierta o falsa de la vida privada de una

³³ SUP-RAP, 593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 23.

³⁴ SUP-RAP, 593/2017, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2017/RAP/SUP-RAP-00593-2017.htm>, 27.

persona, la segunda hace referencia a la imputación de un delito a una persona aun cuando se sepa que este no lo cometió o no se tengan los elementos de certidumbre que nos permita saber que fue el autor.

En materia electoral el tema no es menor, pues la Constitución, en su artículo 41, apartado C, contempla a la calumnia como un discurso que debe erradicarse del debate electoral, ya que sin lugar a dudas lo único que ocasiona es erosionar de manera significativa la calidad del debate público y demerita su contenido. Esa previsión que hace nuestra carta magna está reservada para todos aquellos sujetos activos del proceso electoral (partidos y candidatos) y, de igual manera, está referido en el ordenamiento legal secundario. Así lo entiende el TEPJF en su fallo la SUP-REP-155/2018 al decir que

una de las limitantes a la libertad de expresión prevista en el marco normativo, lo constituye que en la propaganda política o electoral que difundan los partidos y sujetos del derecho electoral se abstenga de expresiones que calumnien a las personas, acorde a lo dispuesto en el invocado artículo 41, Base III, Apartado C, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como en los numerales 25, párrafo 1, inciso d), de la Ley General de Partidos Políticos; 217, párrafo 1, inciso e), fracción III; 247, párrafo 2; 380, párrafo 1, inciso f); 394, párrafo 1, inciso i); 443, párrafo 1, inciso j); 446, párrafo 1, inciso m); 452, párrafo 1, inciso d), de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales —preceptos en los que, para efectos de la materia electoral, no se incluye a los periodistas, ni a los diarios impresos—. ³⁵

469

Esto no significa que un periodista no pueda ser responsabilizado por actos de calumnia en otras vías de índole jurídica, pero claramente en materia electoral se busca la protección máxima de la labor periodística con el fin de no generar los llamados efectos disuasorios,³⁶ que impactan de manera directa en la labor de informar.

³⁵ SUP-REP-155/2018, Recurrente: Ernesto Alfonso Robledo Leal, Autoridad responsable: vocal ejecutivo de la 11 Junta Distrital Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral en el estado de Nuevo León, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2018/REP/SUP-REP-00155-2018.htm>.

³⁶ Acerca del concepto de los efectos disuasorios o *chilling effects*, se recomienda el trabajo de Alfonso Rivera Serrano, “El efecto intimidatorio o chilling effect”, *Derecho y Sociedad* 49 (octubre 2017): 249-61.

De ese modo, los periodistas cuando actúan en el ámbito de su auténtica labor periodística no son sujetos de responsabilidad en la materia de calumnia electoral, esto es, no les son reprochables en este ámbito las expresiones presuntamente calumniosas vertidas contra actores políticos que se someten voluntariamente a el escrutinio social al que éstos voluntariamente se sujetan cuando deciden incursionar en la vida pública del país a través de los procesos comiciales; de ahí su vida pública y actuar puede ser expuesta a la sociedad por el periodismo que tiene la importante labor de mantener informada a la colectividad.³⁷

Con lo anterior, podemos establecer con claridad un primer avance respecto al tema tratado, el cual es que el periodismo queda fuera en su labor de considerarse como un sujeto activo de la llamada calumnia electoral.

Ahora bien, restaría preguntarnos si un sujeto activo puede generar calumnia a un periodista y, si en su caso, esta puede ser abordada por el TEPJF. Para ello, utilizaremos el segundo caso referido al inicio de este apartado, que tiene que ver con el fallo SUP-REP-55/2015. Los hechos del caso son muy sencillos de describir. A principios de 2015, el Partido de la Revolución Democrática lanzó una campaña de propaganda política denominada “Queremos ser tu voz”, en la cual había un *spot* para televisión que pretendía evidenciar que a pesar de las transiciones políticas el país no había cambiado. En dicho promocional se construye la siguiente línea argumentativa:

Pasan los años y la historia se repite/Pero no, lo que se repiten son los errores/En cambio, hay cosas que no sólo se repiten, siguen siendo lo mismo/Nos dicen que la economía va mejor/Pero a ti ¿Por qué no te alcanza? /También nos dicen que la seguridad es un hecho/Pero por qué nos faltan 22 mil? /En el PRD somos muy conscientes de lo que no funciona en México/ Por eso desde hoy/ Queremos ser tu voz.³⁸

³⁷ SUP-REP-155/2018, Recurrente: Ernesto Alfonso Robledo Leal, Autoridad responsable: vocal ejecutivo de la 11 Junta Distrital Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral en el estado de Nuevo León, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2018/REP/SUP-REP-00155-2018.htm>.

³⁸ El promocional se puede encontrar en el portal de contenidos YouTube con la dirección electrónica <https://www.youtube.com/watch?v=kCImNGDshGc>.

Ese *spot* fue aderezado con unas imágenes en las que aparecen altos funcionarios del gobierno mexicano, como el secretario de Hacienda, el secretario de Gobernación y el presidente de la república, así como ex-presidentes, y con escenas de hechos violentos que evidencian la línea argumentativa. Con todo ello, nos parecería un típico anuncio de propaganda electoral, salvo que en medio de todas esas imágenes y de textos aparecía la imagen del presentador estelar de noticias de Grupo Televisa, Joaquín López-Dóriga.

El periodista referido interpuso una queja ante la autoridad administrativa electoral, al referir que se estaba dañando

- 1) Su derecho a la imagen y su integridad personal.
- 2) Su libertad de expresión en su faceta de periodista.
- 3) Su derecho al honor, pues lo implicaban como autor de los hechos que se narraban en el *spot*.³⁹

De inmediato, dicha autoridad ordenó la suspensión de la transmisión como medida cautelar⁴⁰ y obtuvo de inmediato la inconformidad del partido político, que a su vez se sentía igualmente vulnerado en su libertad de expresión y no encontraba una adecuada fundamentación que sostuviera lo que las autoridades electorales, ya no solo en sede administrativa, sino ya también en sede judicial estaban arguyendo en su contra. No entraremos a detalle en la trama procesal por no ser objeto del presente trabajo; nos volcaremos a la discusión acerca de la vida privada del periodista y su debida protección que enarboló el Tribunal Electoral.

En consecuencia de lo anterior, el fallo en comento de inmediato abordó el tema del estándar de relevancia pública para dilucidar si había un efecto negativo en contra del periodista. Al respecto, refirió que este

³⁹ SUP-REP-55/2015, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2015/REP/SUP-REP-00055-2015.htm>, antecedentes 1 y 2.

⁴⁰ SUP-REP-55/2015, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2015/REP/SUP-REP-00055-2015.htm>, antecedentes 1 y 2.

identifica que las personas privadas con proyección pública están sujetas a un acentuado margen de aceptación a la crítica, esto es, no están exentos de ingresar al debate público; empero, su ámbito de apertura no corresponde necesariamente a la intensidad que deben soportar los servidores públicos, cuando el ejercicio de la libertad de expresión se dirige concretamente a sus actividades públicas.⁴¹

Es de llamar la atención cómo el TEPJF se sitúa en el estándar construido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto a las personas con proyección pública, en el que estas si bien es cierto que deberán tener un “acentuado margen de aceptación a la crítica, [en realidad no soportarán] la intensidad que deben soportar los servidores públicos”,⁴² con lo cual se propone que aunque el periodista impacta en lo público, no lo hace con la misma intensidad que lo tendría un servidor público y, por ello, gracias a ese margen habría que evaluar si la utilización de su imagen en el *spot* es pertinente o no, y, más aún, si la participación de su imagen es violatoria a sus derechos o no.

A la par que refirió el estándar de relevancia pública, el Tribunal trajo al debate el estándar internacional en materia de libertad de expresión, en concreto lo que toca a los discursos especialmente protegidos, como es el caso del discurso político⁴³ y su importancia en el entorno social. Esto es importante, pues permite situar el debate entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad del periodista. Al respecto, señaló que

las expresiones que se emiten en el contexto del proceso electoral deben valorarse con un margen más amplio de tolerancia, para dar mayor cabida a juicios valorativos, apreciaciones o aseveraciones

⁴¹ SUP-REP-55/2015, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2015/REP/SUP-REP-00055-2015.htm>, estudio de fondo, apartado A.

⁴² SUP-REP-55/2015, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2015/REP/SUP-REP-00055-2015.htm>, estudio de fondo, apartado A.

⁴³ Acerca del contenido del estándar en el ámbito interamericano se recomienda Organización de los Estados Americanos, *Marco jurídico interamericano de la libertad de expresión* (2010), http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/cd/sistema_interamericano_de_derechos_humanos/index_MJIAS.html (consultada el 22 de diciembre de 2020).

críticas, y de igual forma, ello debe ocurrir cuando el discurso se refiere a aspectos o personas de interés general, público, o con proyección pública.⁴⁴

Una vez fijado el debate, el fallo del Tribunal evidenció la proyección pública del periodista a partir de los siguientes elementos: medio de difusión que emplea; alcance; periodicidad con la cual tiene acceso al medio de comunicación; libertad editorial, y forma en la cual plasma sus expresiones.⁴⁵ De igual manera, asume que la información para el debate público es de la que se protege, especialmente en materia de libertad de expresión. En ese sentido y con “la satisfacción de estos parámetros en principio conduciría a estimar que la presencia del periodista y la crítica que puede recibir es amplia”.⁴⁶

A pesar de lo referido en el párrafo que antecede —tener información pública, tener a una persona con proyección pública y tener un lugar eminentemente público como son los medios de comunicación—, el fallo del Tribunal previno que ello no es suficiente y que, en su caso, es necesario evaluar si las expresiones utilizadas en el *spot* publicitario están orientadas a la crítica; sí, pero a la crítica de las actividades del periodista, o, por el contrario, si la crítica está abusando de su papel e incidiendo en los derechos de personalidad del periodista. Ante ello, el Tribunal fue contundente al referir que “este requisito no se satisface y, por tanto, que la presencia del comunicador en el promocional en cuestión no está amparada por la libertad de expresión”.⁴⁷

⁴⁴ SUP-REP-55/2015, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2015/REP/SUP-REP-00055-2015.htm>, estudio de fondo, apartado A.

⁴⁵ SUP-REP-55/2015, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2015/REP/SUP-REP-00055-2015.htm>, estudio de fondo, apartado A.

⁴⁶ SUP-REP-55/2015, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2015/REP/SUP-REP-00055-2015.htm>, estudio de fondo, apartado A.

⁴⁷ SUP-REP-55/2015, Recurrente: Partido de la Revolución Democrática, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2015/REP/SUP-REP-00055-2015.htm>, estudio de fondo, apartado A. Es de capital importancia referir que el Tribunal Electoral es-

Ahora bien, sería necesario dejar en claro si la presencia del comunicador podría ser considerada como calumnia, o bien si solo se dañaba su derecho a la propia imagen. En ese sentido, el fallo estableció que no puede ser entendida la calumnia, pues siguiendo la tradición de los precedentes en la materia del Tribunal, esta debe “ser cierta y clara, ya que en caso de duda se resuelve a favor de la libertad de expresión”.⁴⁸

En el caso, no se establecieron imputaciones directas y claras al comunicador de las que se desprenda que el partido político (sujeto activo) asevere que el periodista cometió los delitos que insinúa en su *spot* propagandístico. Por tal motivo, el fallo del Tribunal indicó que no se puede establecer un acto de calumnia previsto en la legislación electoral. Con ello, aseveramos como segundo tema a destacar de este apartado que, en el caso de que un sujeto activo del proceso calumnie a un sujeto no activo, la vía indicada es la electoral para sancionar el discurso e impedir su subsecuente difusión.

Llamado al voto

El tercero de los temas que es relevante tratar en materia de protección al periodismo tiene que ver con el llamado al voto. ¿Hasta dónde un periodista puede convertir una entrevista o un programa de opinión en propaganda política o en un llamado a votar por algún candidato determinado? y ¿cuáles son los límites para ellos? Para este apartado nos parece relevante utilizar la sentencia SUP-REP-643/2018, que pone so-

tima que, a pesar de reunir los elementos de proyección pública y de interés público, estos se ven menoscabados por un abuso en la utilización de la imagen del periodista. Al respecto, refiere el fallo: “Por tanto, en un análisis intrínseco del promocional, resulta evidente que la libertad de expresión no ampara que en la difusión del promocional en cuestión se presente la imagen del periodista Joaquín López-Dóriga, como parte de un grupo de personas a quienes se les cuestiona, por la actuación que han tenido como miembros del gobierno, precisamente porque no forma parte del género juzgado por el promocional, ni se señala algún actuar indebido en su papel de comunicador, de manera que si bien el periodista, también tiene la calidad de persona con proyección pública, por la influencia preponderante que ejerce en la sociedad y, por tanto, podría haber sido objeto de un discurso fuerte respecto al trabajo o actividad que desempeñan, en el promocional no aparece algún elemento que lo justifique”.

⁴⁸ Así se puede ver en los fallos del Tribunal SUP-RAP-192/2010 y 193/2010 acumulados, SUP-RAP-194/2010, SUP-RAP-0119/2011, SUP-REP-240-2015 y SUP-REP 534-2015.

bre la mesa cuáles son los alcances de un periodista y su actuar frente a posibles intenciones de promover una preferencia política.

El trabajo constante del TEPJF ha sido proteger el derecho a la información. Así lo podemos constatar en diversos fallos del Tribunal en los que se han potencializado diversos temas vinculados con el ejercicio periodístico, por ejemplo:

los programas de género periodístico de naturaleza híbrida en el que confluyen varias vertientes del periodismo informativo, tales como la noticia, la entrevista, el reportaje, la crónica, tanto como el periodismo de opinión, en sus modalidades de editorial, comentario y denuncia ciudadana, se encuentran amparados en el derecho de la libertad de expresión y periodística.⁴⁹

O también cuando:

la información difundida por los noticieros de radio, televisión o prensa como cobertura de los partidos políticos y sus candidatos no se considera propaganda electoral por ser una actividad propia de la difusión de ideas por conducto de periodistas y comentaristas.⁵⁰

En ambos ejemplos se privilegia fundamentalmente la libertad de expresión y la labor del periodista, que no solo realiza un trabajo de cobertura, sino que, además, genera crítica, discusión y debate en el momento político por excelencia del llamado espacio público. Es por ello que, de manera adecuada, los fallos del TEPJF han tratado de fortalecer la maximización del derecho a la información.

Pero es justamente en esa labor informativa que pueden presentarse ciertos elementos tendientes a desvirtuar el derecho a la información y pretender colocar una preferencia electoral al hacer propaganda política. En ese sentido, puede existir manipulación por parte de un medio o un periodista cuando simula un género periodístico, como una entrevista,

⁴⁹ SUP-RAP-22/2010, Recurrente: Partido Acción Nacional, Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2010/RAP/SUP-RAP-00022-2010.htm>.

⁵⁰ SUP-JRC-79/2011 y SUP-JRC-80/2011, acumulados, Actoras: coaliciones “Guerrero nos une” y “Tiempos mejores para Guerrero”, Autoridad responsable: Sala de Segunda Instancia del Tribunal Electoral del Estado de Guerrero, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2011/JRC/SUP-JRC-00079-2011.htm>.

cuando en realidad está colaborando con un partido o un candidato para darle mayor cobertura que a otros partidos o candidatos, como sucedió en el caso del fallo SUP-RAP-22/2011, o bien puede darse el caso en el que, en medio de una entrevista, el periodista expresamente haga un llamado a votar por el candidato que está entrevistando, como es el fallo que nos ocupa: SUP-REP-643/2018.

El caso es relevante por dos situaciones. La primera, porque existe un expreso llamado al voto por parte del periodista que entrevista y, la segunda, porque la mayoría de los magistrados del TEPJF votó a favor de que no se sobrepasaban los límites de la libertad de expresión. Sin embargo, hubo dos votos particulares en contra y razonaron sus votos con los cuales se coincide a plenitud.⁵¹

El caso se enmarca en la denuncia que hace un candidato respecto de otro que adquirió

20 minutos de promoción en televisión, al asistir a una entrevista en el programa “Azul de Noche”, que es un programa de entretenimiento, no noticioso ni informativo. En dicha entrevista televisiva, el conductor hizo la mención expresa “vota por Víctor” (el candidato).

La Sala Regional Especializada consideró la expresión con la que el entrevistador remató el programa como un acto espontáneo y que, por lo tanto, no tenía intención de influir en la preferencia electoral o de promocionar al candidato. Lo mismo opinó la mayoría de los magistrados de la Sala Superior.⁵² Es aquí cuando llama poderosamente la atención el criterio de la mayoría, pues tanto la Constitución, en su artículo 41, base III, apartado A, párrafos segundo y tercero, como la legislación secundaria en materia electoral son claras al prohibir la contratación de espacios a particulares para propaganda política, y basta solo la acreditación de la influencia en las preferencias para actualizar la infracción. Curiosamente, en el caso hay un llamado expreso e inequívoco al voto en favor de un candidato; en otras palabras, la mayoría de

⁵¹ Así puede verse cómo los magistrados Felipe de la Mata y Reyes Rodríguez votaron en contra del proyecto de la mayoría.

⁵² SUP-REP-643/2018, Recurrente: Sebastián Ortiz Gaytán, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REP-0643-2018.pdf.

los magistrados fueron contrarios a la línea jurisprudencial que habían construido sobre el famoso criterio de manifestación expresa (*express advocacy*), mediante el cual se

permite determinar objetivamente que ciertas expresiones admiten ser consideradas como propaganda electoral, dentro del marco de probables hechos y conductas prohibidas por la ley. Tales elementos implican en el contexto de la radio y la televisión, que será propaganda expresa cuando el contenido analizado incluya alguna palabra o manifestación que de forma objetiva, manifiesta, abierta e inequívocamente denote un llamamiento a votar a favor o en contra de una candidatura o partido político, la publicitación de una plataforma electoral o el posicionamiento de alguien con el fin de obtener una candidatura, o que posea un significado equivalente de actos anticipados de precampaña o de campaña o apoyo o rechazo hacia una opción electoral de una forma inequívoca. Para el caso en estudio, estimamos que la figura de la *express advocacy* admite ser considerada para dilucidar los casos sobre probables infracciones a la norma que prohíbe la contratación o adquisición de tiempo en radio y televisión.⁵³

En este asunto, es claro que la mayoría de los magistrados de la Sala Superior se equivoca al evaluar el caso y al contradecir la doctrina que habían apoyado en otros casos. El llamado al voto de manera expresa en la labor periodística estaría enmarcado en una de las limitaciones a la libertad de expresión y, como lo refieren los votos particulares, debería generarse una sanción a dicha actividad.

477

Uso de material periodístico

El último tema a explorar en este trabajo es el relativo al uso del material periodístico en los procesos electorales. ¿Puede un candidato o un partido utilizar dicho material para elaborar un *spot* propagandístico? ¿La utilización puede ser en cualquier contexto? ¿Se puede denostar a un periodista o a un medio por la publicación de sus notas? Esas preguntas han encontrado respuesta en el trabajo del TEPJF y, para dar un

⁵³ SUP-REP-643/2018, Recurrente: Sebastián Ortiz Gaytán, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REP-0643-2018.pdf.

mejor contexto, nos apoyaremos en el fallo SUP-REP-32/2018 para este apartado.

El caso se circunscribe en un *spot* que difundió el Partido Acción Nacional, en el que, para limpiar el nombre de su entonces presidente nacional, se construyó una narrativa en la cual se utilizaron elementos de materiales periodísticos. En el promocional mencionado se refiere que tales materiales, en su momento, eran ataques en contra de dicho político y que la verdad ya había salido a la luz acerca del supuesto enriquecimiento que había tenido esa persona y su familia.

Ante ello, el periódico *El Universal* se presentó ante las autoridades electorales para denunciar el hecho de la apropiación del material periodístico que se utilizaba en el *spot* y, para referir que el uso había sido adicionado con comentarios denostativos respecto a la labor que dicho diario realizaba al señalarlos de “ataques” en contra del político.⁵⁴

Acerca del particular, el TEPJF se pronunció en términos de una debida protección al periodismo manteniendo la línea jurisprudencial que busca favorecer, en términos amplios, la libertad de prensa, pero esa protección la desarrolló en dos vías: por un lado, al dejar a salvo los derechos vinculados a la propiedad intelectual y, por otro lado, al enfatizar en la labor medular que llevan a cabo los medios de comunicación en la vida democrática del país e insistir en el cuidado de la elaboración de discursos denostativos que inclusive pueden equivaler a un tipo de censura indirecta.

En ese sentido, el TEPJF ha considerado que los partidos políticos “pueden incluir en sus promocionales imágenes de comunicados y noticias de medios impresos y hacer uso de la información que difunden los medios de comunicación”,⁵⁵ lo cual es razonable y natural en la labor de difusión que tienen los medios masivos de comunicación. Claramente la inclusión de esos materiales que refieren el autor, el medio y

⁵⁴ SUP-REP-32/2018, Recurrentes: El Universal, Compañía Periodística Nacional, S. A. de C. V. y otro, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2018/REP/SUP-REP-00032-2018.htm>.

⁵⁵ SUP-REP-32/2018, Recurrentes: El Universal, Compañía Periodística Nacional, S. A. de C. V. y otro, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2018/REP/SUP-REP-00032-2018.htm>, párrafo 184.

su fecha de publicación no constituye, en sí misma, una violación a la normativa electoral.

Sin embargo, el Tribunal dijo que dichos partidos políticos

deben tener una especial diligencia atendiendo a la protección especial de la que goza la actividad periodística, de forma tal que no es válido manipular o distorsionar la información generada por la prensa escrita so pretexto de emitir una opinión de la misma cuando se trate de información resultante del trabajo periodístico, el cual goza de presunción de legitimidad.⁵⁶

Ello tiene como resultado un primer elemento de protección relacionado con la realización fidedigna del material utilizado, sin distorsiones o manipulaciones.

La relevancia de esa protección es determinante para evitar que el centro de la atención electoral se desvíe a los conflictos entre los medios de comunicación y los partidos políticos, pues en términos del Tribunal:

puede generar un efecto amedrentador o inhibitorio (*chilling effect*) sobre los medios de comunicación impresos o sus periodistas, que no son acordes con el derecho a un debate público libre, abierto y plural en una sociedad democrática. Pues resulta injustificado que se pretenda utilizar el pautado como una forma de posible represalia a fin de menoscabar la imagen o el prestigio de un medio de comunicación impreso.⁵⁷

El colocar en el debate electoral a los medios de comunicación, al denostar sus notas, al menospreciar sus artículos o al referirlos como los enemigos a vencer, es desafortunado y debe evitarse, pues, como bien lo atina el Tribunal, puede producir efectos inhibitorios de la libertad de expresión. En ese sentido, se hace corresponsal de dicho deber de cuidado con la prensa a los partidos políticos, obligándoles a

⁵⁶ SUP-REP-32/2018, Recurrentes: El Universal, Compañía Periodística Nacional, S. A. de C. V. y otro, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2018/REP/SUP-REP-00032-2018.htm>, párrafo 184.

⁵⁷ SUP-REP-32/2018, Recurrentes: El Universal, Compañía Periodística Nacional, S. A. de C. V. y otro, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2018/REP/SUP-REP-00032-2018.htm>, párrafo 198.

que no generen efectos perjudiciales al debate público libre, amplio y plural, como lo son la desinformación de la ciudadanía o la inhibición de la labor periodística [y a] no incluir manifestaciones que pudieran traducirse como una afectación al libre desarrollo del periodismo.⁵⁸

Conclusiones

Hemos revisado algunos de los fallos más relevantes en materia de protección al periodismo que ha emitido el TEPJF y en los que ha encontrado claves metodológicas importantes y, sobre todo, congruencia en las líneas jurisprudenciales que el organismo ha venido estableciendo en materia de libertades informativas.

Toda vez que el trabajo lo fraccionamos en áreas temáticas, podemos afirmar que en todas ellas encontramos un común denominador, que es la consistencia en proteger la labor periodística, al enaltecerla en favor de la calidad democrática. No hemos encontrado una referencia contraria a ello.

480

El periodismo, como actividad profesional de la libertad de expresión, potencia nuestra vida democrática. Cada ataque, cada menosprecio, cada denostación y cada humillación a esta labor produce efectos muy negativos no solo en quien la realiza, sino en toda la comunidad política. Su defensa es tan importante que nuestra carta magna así lo enfatiza en diversos numerales, por lo que es, entonces, una labor de las instituciones mexicanas su defensa, su protección y, sobre todo, su salvaguarda. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación lo tiene claro y en los fallos que hemos examinado queda de manifiesto.

Los años venideros traerán nuevos retos para el TEPJF. Los retos digitales que se enfrentan en buena parte del mundo serán desafiantes y seguramente la libertad de expresión y la labor periodística se verán mermadas. Esperemos que no solo nuestro Tribunal, sino que todas las instituciones electorales de México estén preparadas para ello.

⁵⁸ SUP-REP-32/2018, Recurrentes: El Universal, Compañía Periodística Nacional, S. A. de C. V. y otro, Autoridad responsable: Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2018/REP/SUP-REP-00032-2018.htm>, párrafos 201 y 202.

Personas procesadas o privadas de la libertad

José Luis Vargas Valdez



SUMARIO: Introducción; Los límites constitucionales de los derechos político-electorales; Prófugos de la justicia. Caso Godoy Toscano (SUP-JDC-670/2009); Voto de personas procesadas en libertad. Casos Pedraza Longi (SUP-JDC-85/2007), García Zalvidea (SUP-JDC-2045/2007) y Orozco Sandoval (SUP-JDC-98/2010); Voto de personas privadas de la libertad. Caso Gómez y Ruiz (SUP-JDC-352/2018 y SUP-JDC-353/2018 acumulado); Rehabilitación de derechos político-electorales. Casos Hernández Caballero (SUP-JDC-20/2007), Guerrero Hernández (SUP-JDC-1635/2007) y Guzmán González (SUP-JDC-1642/2007); Inconstitucionalidad de los límites absolutos a los derechos político-electorales. Caso Arias y Cruz (SUP-REC-58/2013), Conclusiones.

Introducción

El primer apartado inevitablemente detona la pregunta: ¿por qué son importantes los derechos político-electorales de las personas privadas de la libertad o sujetas a un proceso penal? Al margen de las consideraciones legales acerca del tema, la respuesta en clave electoral es clara. Hasta hace apenas un par de años, estos ciudadanos no tenían la posibilidad de votar. Según la información estadística publicada por el Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social,¹ en abril de 2020 había un total de 207,890 personas privadas de la libertad. Para dimensionar el impacto que dichos potenciales votantes podrían tener en una elección, resulta ilustrativo recordar la diferencia de votos entre Felipe Calderón Hinojosa y Andrés Manuel López Obrador en la controvertida elección presidencial de 2006, la cual fue de apenas 233,831 votos.² Tomando en cuenta lo anterior, es posible afirmar que el voto de los presos y de algunos ciudadanos, más en aquellos comicios —por ejemplo, los procesados en libertad—, hubiera sido suficiente, quizá, para que los resultados hubieran sido distintos.

Ahora bien, desde la perspectiva jurídica, suspender el goce de los derechos político-electorales de las personas privadas de la

¹ Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social, “Cuaderno mensual de información estadística penitenciaria nacional” (México, 2020), 3, <https://bit.ly/3neaSsD>.

² *Diario Oficial de la Federación*, Dictamen relativo al cómputo final de la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, declaración de validez de la elección y de presidente electo, 8 de septiembre de 2006, <https://bit.ly/2KNWf2j>.

libertad o sujetas a un proceso penal constituye un problema constitucional relevante frente al principio de presunción de inocencia. Más aún, como se verá más adelante, los estándares internacionales recomiendan limitar lo menos posible el ejercicio de esos derechos. En este ensayo abordo cómo la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) ha resuelto dicha problemática y cuál es la línea jurisprudencial resultante en la materia.

Para ello, en el segundo apartado describo brevemente en qué consiste la problemática constitucional y cuál es el estándar internacional en la materia.

Enseguida, en la tercera sección, examino, a la luz del caso Godoy Toscano (SUP-JDC-670/2009), las condiciones que se deben cumplir para tener por actualizada la suspensión de los derechos político-electorales por estar prófugo de la justicia.

En el cuarto apartado, abordo la línea jurisprudencial que inició con los casos Pedraza Longi (SUP-JDC-85/2007), García Zalvidea (SUP-JDC-2045/2007) y Orozco Sandoval (SUP-JDC-98/2010), los cuales, desde mi perspectiva, tienen dos aportaciones relevantes: la primera, establecer un criterio de interpretación constitucional electoral previo a la reforma constitucional de 2011, en el que los tratados internacionales ocupan un lugar prioritario para definir el contenido de las normas que restringen derechos político-electorales; la segunda, circunscribir los efectos de esas limitaciones a las personas que se encontraban privadas de la libertad.

El análisis de esa línea jurisprudencial termina en el quinto apartado, con el caso Gómez y Ruiz (SUP-JDC-352/2018 y SUP-JDC-353/2018 acumulado), en el que la Sala Superior del TEPJF dio un paso más hacia la expansión de los derechos de las personas privadas de la libertad y concluyó que estos solamente pueden suspenderse a partir de una sentencia ejecutoria, pues hacerlo en cualquier momento procesal previo sería contrario al principio de presunción de inocencia.

En la sexta sección analizo un tema distinto: la rehabilitación de los derechos político-electorales que han sido suspendidos como pena accesoria. Se trata de los casos Hernández Caballero (SUP-JDC-20/2007), Guerrero Hernández (SUP-JDC-1635/2007) y Guzmán González (SUP-JDC-1642/2007), que tienen, además, un enfoque novedoso para su época en el tratamiento de ese tipo de temas: la re-

habilitación de derechos como una medida de readaptación social (ahora reinserción social).

Por último, en el séptimo apartado me enfoco en el caso Arias y Cruz (SUP-REC-58/2013), en el que la Sala Superior analizó la inconstitucionalidad de normas que establecen limitaciones absolutas al ejercicio de los derechos político-electorales como consecuencia de sentencias condenatorias por delitos dolosos. El tema esencial radica en que la suspensión de los derechos políticos no puede extenderse más allá del cumplimiento de la sentencia que le dio origen.

Espero que este recorrido por las decisiones del TEPJF muestre no solamente la importancia de armonizar la aplicación de las restricciones constitucionales con la progresividad de los derechos humanos previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) y en los tratados internacionales, sino también, como diría el jurista Diego Eduardo López Medina, aporte al “mantenimiento de una cultura jurídica enérgica y progresista, encaminada a la protección responsable y autosostenible de los derechos fundamentales”.³ A fin de cuentas, fortalecer los derechos de las personas privadas de la libertad, también es una manera de fomentar su reinserción social y, con ello, prevenir la reincidencia delictiva y disminuir la violencia en nuestras sociedades.

Los límites constitucionales de los derechos político-electorales

Los derechos humanos previstos en la CPEUM —entre ellos, los político-electorales— no son absolutos. La norma suprema establece límites y condiciones para su ejercicio. Por ejemplo, los artículos 34 y 35 constitucionales reservan los derechos a votar, ser votado y asociarse para formar parte en los asuntos políticos del país a los mexicanos que, además, tengan el carácter de ciudadanos; es decir, que tengan 18 años cumplidos y “un modo honesto de vivir”.⁴ Más aún, el artículo 35 sujeta el

³ Diego Eduardo López Medina, *El derecho de los jueces*, 2.^a ed. (Argentina: Editorial Legis/Universidad de los Andes, 2006), 337.

⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: 2021), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_280521.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

derecho al voto pasivo a que la persona interesada tenga “las calidades que establezca la ley”.⁵

En este mismo sentido, el artículo 38 de la carta magna establece que “los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden”⁶ por cualquiera de las seis causales ahí previstas. En el presente ensayo analizo solamente los siguientes supuestos:

- II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión;
- III. Durante la extinción de una pena corporal;
[...]
- V. Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal; y
- VI. Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión.⁷

Pero, así como los derechos no son ilimitados, sus restricciones no pueden ser absolutas. En palabras de Fernando Silva,

las restricciones constitucionales expresas no son absolutas, es decir, no constituyen figuras metaconstitucionales [sino que] están rodeadas de garantías y derechos que deben observarse para que la aplicación de aquéllas resulte válida.⁸

Las tres hipótesis constitucionales que pueden dar lugar a la suspensión de los derechos políticos presuponen la (probable) comisión de un delito y la necesidad de privar de la libertad al (probable) responsable. Por ende, su aplicación debe armonizarse necesariamente con, al menos, la presunción de inocencia, prevista en el artículo 20, apartado B, fracción I,

⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: 2021), artículo 35, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_28o521.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: 2021), artículo 38, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_28o521.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: 2021), artículo 38, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_28o521.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

⁸ Fernando Silva, “Derechos humanos y restricciones constitucionales: ¿reforma constitucional del futuro vs. interpretación constitucional del pasado? (comentario a la C. T. 293/2011 del Pleno de la SCJN)”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional* 30 (enero-junio 2014): 262, <https://bit.ly/2O8Bf6i>.

de la CPEUM, que implica que toda persona imputada se presume inocente y no se le pueda imponer pena mientras no se declare su responsabilidad mediante una sentencia emitida por el juez de la causa en un juicio apogado al debido proceso.⁹

Esa tensión entre normas constitucionales se incrementó con la reforma al artículo 1 constitucional publicada el 10 de junio de 2011 en el *Diario Oficial de la Federación*.¹⁰ Desde entonces, “todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos” reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, y las normas relativas a los derechos humanos deben interpretarse “favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”. Así, las limitaciones previstas en el artículo 38 constitucional deben armonizarse también con lo dispuesto en los tratados internacionales adoptados por el Estado mexicano y su interpretación debe favorecer la eficacia de los derechos político-electorales.

Los derechos al voto activo y pasivo se encuentran reconocidos en instrumentos internacionales de los que el Estado mexicano es parte, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)¹¹

⁹ Tesis aislada XXXV/2002. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, libro XVI (agosto 2002): 14, <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/186185>; Tesis I.4o.P.36 P. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO SE CONSTITUYE EN EL DERECHO DEL ACUSADO A NO SUFRIR UNA CONDENA A MENOS QUE SU RESPONSABILIDAD PENAL HAYA QUEDADO DEMOSTRADA PLENAMENTE, A TRAVÉS DE UNA ACTIVIDAD PROBATORIA DE CARGO, OBTENIDA DE MANERA LÍCITA, CONFORME A LAS CORRESPONDIENTES REGLAS PROCESALES, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, libro XXV (enero 2007): 2295, <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/173507>.

¹⁰ *Diario Oficial de la Federación*, Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (2011), http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5194486&fecha=10/06/2011#:~:text=Queda%20prohibida%20toda%20discriminaci%C3%B3n%20motivada,tenga%20por%20objeto%20anular%20o.

¹¹ Este ordenamiento señala: “Artículo 23. Derechos Políticos

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:
 - a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
 - b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).¹² Dichas normas convencionales, además, establecen que todos los ciudadanos gozarán de esos derechos “sin restricciones indebidas”¹³ y que la ley puede reglamentar su ejercicio “exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal”.¹⁴

Si bien tanto el derecho internacional como el nacional reconocen la posibilidad de imponer limitaciones al ejercicio de los derechos político-electorales por razones de condena en un proceso penal, los estándares y las prácticas internacionales recomiendan que esas restricciones sean mínimas. Por ejemplo, un estudio de la Comisión de Venecia señala que las legislaciones de algunos países, como Armenia, Estonia, Hungría, Polonia, Rumania, Holanda y Bélgica, imponen limitaciones similares a las de México en torno a los derechos político-electorales de las personas privadas de la libertad o que han sido condenadas por la comisión de delitos. Sin embargo, en ese estudio el organismo europeo opina que “debe permitirse a los prisioneros ejercer su derecho de voto sin restricciones, a menos que éstas hayan sido impuestas a modo de

c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal”. Convención Americana de los Derechos Humanos (San José: Organización de los Estados Americanos, 1969), artículo 23, https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm (consultada el 28 de mayo de 2021).

¹² Esta normativa señala: “Artículo 25. Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;

c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país”. Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Organización de los Estados Americanos, 1966).

¹³ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), <https://www.ohchr.org/sp/professional/interest/pages/ccpr.aspx> (consultada el 28 de mayo de 2021).

¹⁴ Convención Americana de los Derechos Humanos (San José: Organización de los Estados Americanos, 1969), artículo 23, https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm (consultada el 28 de mayo de 2021).

sanción por una corte”.¹⁵ Asimismo, indica que tales sanciones deben sujetarse a los principios de proporcionalidad y necesidad, y que “la privación de la libertad no debe conllevar automáticamente la limitación del derecho al voto”.¹⁶

En similares términos, la Suprema Corte de Canadá, en el caso *Sauvé v Canadá* 2002 SCC 68,¹⁷ declaró la invalidez de preceptos que impiden el derecho al voto de personas que han sido condenadas por delitos. Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el caso *Hirst vs. Reino Unido*,¹⁸ consideró que la posibilidad de imponer como pena la pérdida del derecho al sufragio mediante la resolución judicial es incompatible con el Convenio Europeo de Derechos Humanos.¹⁹

El problema en cuestión es todavía más complejo. El artículo 18 constitucional señala que

el sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la edu-

¹⁵ El original en inglés es como sigue: “In the view of the Venice Commission, prisoners should be allowed to exercise their right to vote without restrictions unless imposed as part of the penalty for the offence by the court of law”. La traducción es mía. Comisión de Venecia, *Report on the abolition of restrictions on the right to vote in general elections*, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2005\)011-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2005)011-e) (consultada el 28 de mayo de 2021): 8.

¹⁶ El original en inglés es como sigue: “Criminal penalty leading to imprisonment should not mean an automatic deprivation of one of the most important political rights—the right to vote”. La traducción es mía. Comisión de Venecia, *Report on the abolition of restrictions on the right to vote in general elections*, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2005\)011-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2005)011-e) (consultada el 28 de mayo de 2021): 7-8.

¹⁷ Mediante la sentencia del caso *Sauvé v Canadá* (2002 SCC 68), la Suprema Corte de Canadá declaró inválido tal precepto por contraponerse al derecho del sufragio previsto en la sección III de la Charter of Rights and Freedom. La Corte determinó que la medida no superaba un test de proporcionalidad. Así, se afirmó: “Section 51(e) does not meet the proportionality test. In particular, the government fails to establish a rational connection between s. 51(e)’s denial of the right to vote and its stated objectives”. *Sauvé v Canadá*. 2002. *Richard Sauvé v. The Attorney General of Canada, the Chief Electoral Officer of Canada and the Solicitor General of Canada*, <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/2010/index.do> (consultada el 28 de mayo de 2021).

¹⁸ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Hirst vs. United Kingdom* (núm. 2) application number 74025/01, 6 de octubre de 2005.

¹⁹ Para conocer un resumen en clave de derecho comparado de los criterios existentes en la materia, véase Octavio Salazar Benítez, *El candidato en el actual sistema de democracia representativa* (Granada: Editorial Comares, 1999), 211-2.

cación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley.²⁰

Uno de los principales efectos de suspender el derecho al voto activo de las personas privadas de la libertad es desvincularlas (aún más) de su comunidad, pues se les impide ejercer su derecho a decidir acerca de las y los representantes que tomarán decisiones políticas que les afectan directamente. Esa suspensión incluso tiene como consecuencia que la propia población penitenciaria carezca de representación política efectiva. Al no tener derecho a votar, se convierten en una población invisible para los representantes populares. De esa manera, no solo quedan completamente marginados de la vida política y social, sino que tampoco tienen voz en las decisiones que les afectan directamente. Dicha circunstancia es particularmente grave en el caso de las personas que se encuentran en prisión preventiva, pues se les está impidiendo ejercer un derecho político sobre la base de una presunción y no de una responsabilidad probada.²¹

490

La suspensión del derecho al voto, que permite y motiva el involucramiento directo en los asuntos públicos, podría debilitar aún más los vínculos sociales de las personas privadas de la libertad, lo que, a su vez, disminuiría su posibilidad de reinsertarse exitosamente en la sociedad. Desde esa óptica, la aplicación de una restricción constitucional podría estar afectando la consecución de objetivos de la misma índole: la reinserción social y la prevención del delito.

El problema jurídico es evidente: aplicar directamente y sin mayores distinciones la hipótesis de suspensión de derechos político-electorales prevista en la fracción II del artículo 38 constitucional —esto es, por estar sujeto a un proceso criminal por un delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión— podría dejar sin efectos, al caso concreto, la presunción de inocencia que impone el artículo 20 de la CPEUM.

²⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: 2021), artículo 18, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_28o521.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

²¹ Leonardo Filippini y Rossi Felicitas, “Nuevos aportes para el reconocimiento del derecho al voto de las personas condenadas”, *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo* 1 (noviembre 2012): 203, <https://bit.ly/3rXfoiL>.

Asimismo, aplicar en esos términos la suspensión señalada en las fracciones III y VI del mismo ordenamiento —esto es, por estar extinguiendo una pena corporal o por haber recibido tal sanción por sentencia ejecutoria— plantea la necesidad de evaluar si se trata de una medida proporcional y necesaria para cumplir con las finalidades de la pena impuesta, sobre todo a la luz del mandato constitucional de “lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir”.²² En cualquier caso, el juez constitucional tiene que encontrar una solución que garantice la eficacia de todas las normas involucradas, pues la inaplicación de una norma de la carta magna está reservada al poder constituyente permanente.

A continuación, explico brevemente las líneas jurisprudenciales que ha establecido el TEPJF para resolver esta problemática constitucional.

Prófugos de la justicia. Caso Godoy Toscano (SUP-JDC-670/2009)²³

491

El artículo 38, fracción V, de la CPEUM señala que los derechos político-electorales del ciudadano se suspenden “por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal”.²⁴ Sin embargo, no es claro si dicha suspensión requiere de una declaración judicial o si basta con que se actualice el supuesto de hecho.

La Sala Superior del TEPJF resolvió esa cuestión en 2009, al conocer del caso de un diputado electo que solicitó su acreditación como tal ante el Congreso de la Unión, la cual le fue negada porque existía una orden de aprehensión en su contra que, hasta el momento, no había podido ser ejecutada, lo que lo convertía en un prófugo de la justicia. En contra

²² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: 2021), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_280521.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

²³ Sentencia SUP-JDC-670/2009. Actor: Julio César Godoy Toscano. Autoridad responsable: secretario general de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión y otros, <https://www.te.gob.mx/coleccion/sentencias/html/SUP/2009/JDC/SUP-JDC-00670-2009.htm> (consultada el 28 de mayo de 2021).

²⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: 2021), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_280521.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

de tal negativa, el ciudadano promovió un juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano (JDC), y la Sala Superior resolvió dándole la razón a la autoridad legislativa:

basta que un ciudadano se coloque o ubique en ese supuesto normativo (sustraerse de la justicia a fin de evitar ser sujeto a proceso penal, por el libramiento de la orden de aprehensión), para que sus derechos político-electorales se entiendan suspendidos, es decir, esa inhabilitación opera de pleno derecho por la sola actualización de la hipótesis constitucional en cuestión, sin que sea necesario que previamente dicha suspensión sea declarada judicialmente o por alguna otra autoridad, como en forma inexacta lo pretende el actor.

Esa interpretación se sustentó en una interpretación gramática y sistemática de la norma en cuestión, pues la misma sentencia señala que “esa porción normativa no condiciona los efectos o consecuencias jurídicas de la suspensión de derechos políticos, a la declaración previa de una autoridad jurisdiccional en ese sentido”, a diferencia de los supuestos previstos en las fracciones IV y VI del mismo numeral.

Dicha sentencia constituyó el fundamento para la emisión de la tesis relevante IX/2010, de rubro y texto:

SUSPENSIÓN DE DERECHOS POLÍTICO ELECTORALES. TRATÁNDOSE DE PRÓFUGOS DE LA JUSTICIA, NO REQUIERE DECLARACIÓN JUDICIAL.- De la interpretación sistemática del artículo 38, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que la suspensión de derechos político electorales del ciudadano por estar prófugo de la justicia, desde el dictado de la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal, no requiere declaración judicial o de alguna otra autoridad que así lo determine, puesto que surte efectos de pleno derecho al actualizarse el supuesto normativo consistente en que se libre la orden de aprehensión, y la exigencia material atinente a que el sujeto contra quien se emitió evada la acción de la justicia; lo que se corrobora con la interpretación sistemática de la citada disposición jurídica con las diversas fracciones IV y VI del propio precepto constitucional, que establecen las hipótesis de vagancia, ebriedad consuetudinaria y la suspensión de derechos impuesta como pena, casos en los cuales el constituyente sí estableció expresamente la necesidad de su declaración.²⁵

²⁵ SUSPENSIÓN DE DERECHOS POLÍTICO ELECTORALES. TRATÁNDOSE DE PRÓFUGOS DE LA JUSTICIA, NO REQUIERE DECLARACIÓN JUDICIAL. *Gaceta Jurisprudencia*

Voto de personas procesadas en libertad. Casos Pedraza Longi (SUP-JDC-85/2007), García Zalvidea (SUP-JDC-2045/2007) y Orozco Sandoval (SUP-JDC-98/2010)

La solución a este complejo problema constitucional comenzó en 2007, con el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano número SUP-JDC-85/2007, conocido como el caso Pedraza Longi. Esa sentencia fundacional o hito²⁶ sentó el criterio predominante para interpretar los alcances de la fracción II del artículo 38 de la carta magna, además de establecer un criterio de interpretación constitucional electoral, previo a la reforma de 2011 a la CPEUM, en el que los tratados internacionales ocupan un lugar prioritario para definir el contenido de las normas que restringen los derechos político-electorales. A dicha sentencia le siguieron otras dos, que conforman esta línea jurisprudencial: las de los casos García Zalvidea (SUP-JDC-2045/2007) y Orozco Sandoval (SUP-JDC-98/2010).

493

Caso Pedraza Longi

El 20 de junio de 2007, José Gregorio Pedraza Longi solicitó al entonces Instituto Federal Electoral (IFE) su credencial para votar con fotografía. La autoridad le negó su solicitud por estar sujeto a un proceso penal por un delito que merecía pena corporal, en el que el juez de la causa ya había dictado el auto de formal prisión, y, según lo establecido en el artículo 38, fracción II, de la CPEUM, el solicitante tenía suspendido el goce de sus derechos político-electorales. Pedraza Longi promovió un JDC en contra de esa negativa.

y *Tesis en materia electoral* 6 (2010): 46-7, https://www.te.gob.mx/publicaciones/sites/default/files/archivos_libros/06%20gaceta_3_6_2010.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

²⁶ Según Diego Eduardo López Medina, una sentencia hito es aquella que “ha tenido consecuencias conceptuales profundas y duraderas en la configuración de una o varias líneas jurisprudenciales [...] y anuncia la respuesta correcta y vigente para un problema determinado”. Diego Eduardo López Medina, *El derecho de los jueces*, 2.^a ed. (Argentina: Editorial Legis/Universidad de los Andes, 2006), 162.

Al resolver la sentencia SUP-JDC-85/2007,²⁷ la Sala Superior del TEPJF consideró que la suspensión de derechos establecida en el dispositivo constitucional no es absoluta ni categórica. Para llegar a esa conclusión, primero realizó un ejercicio de interpretación del artículo 133 de dicho ordenamiento, en la parte que señala que los tratados internacionales de los que México forme parte también constituyen “la Ley Suprema de toda la Unión”.²⁸ Por ende, si los derechos y las prerrogativas constitucionales son susceptibles de ampliarse en los ordenamientos que conforman esa ley suprema, era válido recurrir a estos para favorecer una mayor tutela de tales derechos.

En esa línea de razonamiento, la Sala consideró que resultaba aplicable al caso el artículo 25 del PIDCP,²⁹ que establece, entre otras cuestiones, que el goce de los derechos político-electorales no debe estar sujeto a restricciones indebidas. Al respecto, según la Observación General Número 25 del Comité de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas, esa disposición debe interpretarse en el sentido de que “a las personas a quienes se priva de la libertad pero que no hayan sido condenadas no se les debe impedir que ejerzan su derecho a votar”.³⁰ Por lo tanto, al tratarse de una norma que forma parte de lo que el artículo 133 constitucional denomina ley suprema de la Unión, resultaba válido acudir a ella para resolver el caso.

Enseguida, la Sala Superior también destacó que los artículos 14, párrafo segundo; 16, párrafo primero; 19, párrafo primero; 21, párrafo primero, y 102, apartado A, párrafo segundo, de la CPEUM reconocen a favor de quien está sujeto a proceso penal el derecho fundamental a la presunción de inocencia, hasta que se demuestre lo contrario. Eso implicaba que, para el caso en particular, mientras el promovente no fuera condenado con una sentencia ejecutoria por la cual se le privara de la libertad, no debía ser suspendido en su derecho político-electoral de votar.

²⁷ Actor: José Gregorio Pedraza Longi, autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores por conducto de su Vocalía en la o6 Junta Distrital Ejecutiva en el Estado de Puebla, <https://bit.ly/3nh21GR>.

²⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: 2021), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_280521.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

²⁹ La adhesión de México a este tratado internacional fue ratificada por el Senado de la República el 23 de marzo de 1981.

³⁰ Observación general N° 25, “La participación en los asuntos públicos y el derecho de voto”. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34177.pdf> (consultada el 28 de mayo de 2021), artículo 25.

Más aún, al no existir una pena privativa de libertad que en verdad reprimiera al sujeto activo en su esfera jurídica y, por ende, le impidiera materialmente ejercer sus derechos y prerrogativas constitucionales, tampoco había razones fácticas que justificaran la suspensión o la merma en su derecho político-electoral de votar.

En consecuencia, la Sala Superior resolvió revocar la determinación impugnada y ordenar a la autoridad administrativa en la materia que reincorporara al inconforme en el padrón electoral, le expidiera su credencial para votar con fotografía y lo inscribiera en la lista nominal de electores correspondiente a su domicilio.

Caso García Zalvidea

El caso de Juan Ignacio García Zalvidea (SUP-JDC-2045/2007)³¹ presentó características idénticas al caso descrito líneas antes. El ciudadano en cuestión solicitó su credencial para votar con fotografía, la cual le fue negada por considerar que sus derechos político-electorales estaban suspendidos, en virtud de existir un auto de formal prisión dictado en su contra.

Al igual que en el caso Pedraza Longi, la Sala Superior resolvió que el IFE debía otorgar la credencial de elector y eliminar los obstáculos para el ejercicio del derecho a votar, porque si bien el interesado estaba sujeto a proceso penal, no había sido condenado ni privado de su libertad.

Caso Orozco Sandoval

El caso de Martín Orozco Sandoval, radicado en el expediente SUP-JDC-98/2010,³² fue distinto en un aspecto: el actor reclamaba el ejercicio de su derecho al voto pasivo, no activo. El Consejo General del Instituto Estatal Electoral del Estado de Aguascalientes, mediante la resolución del 3 de mayo de 2010, le había negado el registro como candidato

³¹ Actor: Juan Ignacio García Zalvidea, autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Federal Electoral, por conducto de su Vocalía en la Junta Distrital Ejecutiva o3 en el estado de Quintana Roo, <https://bit.ly/3nkeE3T>.

³² Actor: Martín Orozco Sandoval, autoridad responsable: Consejo General del Instituto Estatal Electoral del Estado de Aguascalientes, <https://bit.ly/2XuaADP>.

del Partido Acción Nacional a gobernador de esa entidad federativa para el proceso electoral local 2009-2010, por considerar que sus derechos político-electorales estaban suspendidos a causa de un auto de formal prisión en su contra.

Al igual que en los dos casos anteriores, esta Sala Superior determinó que el ciudadano debía ser registrado como candidato a gobernador porque, si bien estaba sujeto a proceso, no se encontraba privado de su libertad. Sin embargo, en este caso la autoridad jurisdiccional hizo una precisión adicional que conviene destacar: la calidad de sujeto a proceso no significa una condena, por lo que, conforme al principio de presunción de inocencia, debe entenderse que la suspensión de los derechos es consecuencia solamente de la privación de la libertad y de la imposibilidad material y jurídica de ejercer los derechos en cuestión.

Esos precedentes son particularmente relevantes porque el problema jurídico a resolver se encontraba en el ámbito de la CPEUM: la restricción a los derechos político-electorales por causas penales frente a la presunción de inocencia. Considerar que lo dispuesto en un tratado internacional podía ser utilizado para interpretar normas de la carta magna, expandir el alcance de los derechos ahí previstos y, consecuentemente, limitar el alcance de las prohibiciones fue un ejercicio novedoso y de vanguardia en aquel entonces, pues todavía no se había llevado a cabo la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos. Asimismo, dichas resoluciones sentaron un criterio fundamental para interpretar el alcance de las restricciones de la norma fundamental a los derechos humanos y para fortalecer el principio de presunción de inocencia y los derechos político-electorales. Con ellos, nació una línea jurisprudencial que se ha mantenido vigente durante más de una década y que se puede apreciar en la jurisprudencia 39/2013, de rubro y texto siguientes:

SUSPENSIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO PREVISTA EN LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 38 CONSTITUCIONAL. SÓLO PROCEDE CUANDO SE PRIVE DE LA LIBERTAD.— De la interpretación sistemática de los artículos 14, 16, 19, 21, 102 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 14, párrafo 2 y 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 11, párrafo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Debe-

res del Hombre; 7, párrafo 5, y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se desprende que la suspensión de los derechos o prerrogativas del ciudadano por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión no es absoluta ni categórica, ya que, las citadas disposiciones establecen las bases para admitir que, aun cuando el ciudadano haya sido sujeto a proceso penal, al habersele otorgado la libertad caucional y materialmente no se le hubiere recluso a prisión, no hay razones válidas para justificar la suspensión de sus derechos político-electorales; pues resulta innegable que, salvo la limitación referida, al no haberse privado la libertad personal del sujeto y al operar en su favor la presunción de inocencia, debe continuar con el uso y goce de sus derechos. Por lo anterior, congruentes con la presunción de inocencia reconocida en la Constitución Federal como derecho fundamental y recogida en los citados instrumentos internacionales, aprobados y ratificados en términos del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la suspensión de derechos consistente en la restricción particular y transitoria del ejercicio de los derechos del ciudadano relativos a la participación política, debe basarse en criterios objetivos y razonables. Por tanto, tal situación resulta suficiente para considerar que, mientras no se le prive de la libertad y, por ende, se le impida el ejercicio de sus derechos y prerrogativas constitucionales, tampoco hay razones que justifiquen la suspensión o merma en el derecho político-electoral de votar del ciudadano.³³

Voto de personas privadas de la libertad. Caso Gómez y Ruiz (SUP-JDC-352/2018 y SUP-JDC-353/2018 acumulado)

En lo que podría considerarse como una ampliación de la línea jurisprudencial sentada por los tres precedentes ya descritos, la Sala Superior resolvió el caso de dos personas privadas de su libertad en prisión preventiva, quienes se autoadscribían como tsotsiles y que pedían ejercer su derecho al voto activo desde prisión. A diferencia de los prece-

³³ SUSPENSIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO PREVISTA EN LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 38 CONSTITUCIONAL. SÓLO PROCEDE CUANDO SE PRIVE DE LA LIBERTAD *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 13 (2013): 76-8.

dentes referidos, en este caso los actores impugnaron no un acto, sino la omisión del Instituto Nacional Electoral (INE) de dictar medidas que les permitieran ejercer su derecho al voto.

Los inconformes argumentaban que, no obstante estar privados de su libertad, debía operar en su favor la presunción de inocencia, pues aún no se dictaba sentencia condenatoria en su caso; por lo tanto, afirmaban que su derecho a votar estaba vigente. Así, el que el Estado, por conducto del INE, hubiera sido omiso en establecer mecanismos tendientes a garantizar su derecho a votar implicaba una interpretación restrictiva del derecho al voto, lo que —en su opinión— se contraponía a lo señalado en el artículo 35, párrafo primero, constitucional y a los tratados internacionales en los que está plenamente garantizado ese derecho. Desde su perspectiva, la restricción prevista en el artículo 38, fracción II, de la CPEUM debía interpretarse de forma que coexistan el derecho a votar y el derecho a la presunción de inocencia.

Antes de continuar con el análisis de la sentencia, considero importante hacer un breve paréntesis para referir la tesis XLVI/2014, ya vigente al momento en que se emitió la sentencia en análisis y de acuerdo con la cual

498

la circunstancia de que una persona se encuentre privada de su libertad por encontrarse sujeta a un proceso penal, no supone la imposibilidad de ejercer su derecho de acceso a la tutela judicial efectiva, para reclamar la vulneración de sus derechos de participación política.³⁴

La principal consecuencia de dicho criterio es que las personas privadas de la libertad no se encuentren, en virtud de dicha condición, en un estado de indefensión jurídica, como lo acredita el caso analizado en el presente apartado.

En la resolución estudiada, la Sala Superior dio la razón a los actores en virtud de los siguientes argumentos. La interpretación sistemática de los artículos 1, párrafos primero y segundo —que ya contenían la

³⁴ TUTELA JUDICIAL. LA SUSPENSIÓN TEMPORAL DE LOS DERECHOS POLÍTICOS ELECTORALES NO CONSTITUYE UN IMPEDIMENTO PARA ACCEDER A LA MISMA. *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 15 (2014): 103-4, https://www.te.gob.mx/publicaciones/sites/default/files/archivos_libros/15%20gaceta_7_14_2014.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

reforma de 2011 en materia de derechos humanos—; 35, fracción I; 38, fracción II, y 20, apartado B, fracción I, de la norma fundamental, en relación con los numerales 14, párrafo segundo, y 25 del PIDCP, así como 8 y 23 de la CADH, la llevó a concluir que, a partir de una interpretación evolutiva y conforme a los tratados internacionales y en atención al principio de presunción de inocencia, el derecho al voto únicamente puede suspenderse cuando exista una sentencia ejecutoriada; por lo tanto, las personas en prisión que no han sido sentenciadas tienen derecho a votar.

En el expediente SUP-REC-168/2012 encontramos un precedente de esta línea interpretativa, la cual tutela la presunción de inocencia y exige la existencia de una sentencia firme para que la suspensión de los derechos político-electorales de ciudadanos sea procedente en estricto apego a derecho. Si bien la cuestión a dilucidar en dicha sentencia consistió en determinar si la existencia de una sanción administrativa que aún se encontraba *sub judice* era suficiente para restringir el derecho del voto pasivo, situación que constituye un supuesto distinto a la suspensión del voto activo por la privación de la libertad, los argumentos vertidos en aquel entonces por la Sala Superior sostuvieron un criterio coincidente, en esencia, con los incluidos en el JDC que se analiza. Así, en la resolución SUP-REC-168/2012 se sostuvo:

Mientras no exista una determinación ejecutoria por parte de alguna autoridad en la que haya sido probada plenamente la responsabilidad de un ciudadano y que esto conlleve a que se le restrinja el ejercicio de ser votado, en su vertiente de acceder al desempeño de un cargo en el servicio público, por no tener las calidades establecidas en la ley, es razonable que debe prevalecer ese derecho político electoral, con base a la presunción de inocencia, mismo que constituye un fundamento de las garantías judiciales [Además,] a ninguna persona puede privarse de sus derechos político-electorales, por la pura vinculación a algún tipo de procedimiento ya sea penal o administrativo [...] sin que exista una determinación o sentencia ejecutoria.³⁵

La sentencia en estudio en este apartado (SUP-JDC-352/2018 y SUP-JDC-353/2018 acumulado) fue más allá. El Pleno de la Sala Superior

³⁵ Actor: Partido Revolucionario Institucional, autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Primera Circunscripción Plurinominal, con sede en Guadalajara, Jalisco, <https://bit.ly/3aHwU3W>.

consideró que, de conformidad con los principios de progresividad y no regresividad, debía ampliarse la aplicación, el alcance y la protección de los derechos humanos en la mayor medida posible hasta lograr su plena efectividad. Por ello, estimó necesario implementar medidas que posibilitaran el ejercicio del derecho a votar, al tomar en cuenta que “el voto activo es un elemento de socialización, es una herramienta que les da voz y constituye una medida de inclusión que contribuye a una democracia que no discrimina”.³⁶

En consecuencia, el TEPJF le ordenó al INE que, en plenitud de sus atribuciones, implementara en todas las circunscripciones electorales, varias entidades federativas y diversos reclusorios una primera etapa de prueba de medidas y lineamientos necesarios para garantizar que las personas en prisión preventiva tengan la posibilidad de ejercer su derecho al voto en los comicios de 2024.

Son dos las aportaciones de esa sentencia: la primera, si bien no analiza directamente el contenido de la jurisprudencia 39/2013, sus argumentos podrían constituir una expansión de esta línea jurisprudencial e, incluso, dejar sin efectos la premisa de que la suspensión de derechos político-electorales solo aplica si la persona está privada de su libertad; la segunda, reconoce expresamente que “el voto activo es un elemento de socialización [...] y constituye una medida de inclusión”, razonamiento que va en línea con la finalidad prevista en el párrafo segundo del artículo 18 constitucional de organizar el sistema penitenciario “sobre la base del respeto a los derechos humanos [como medio para] lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir”.³⁷

³⁶ Actores: Guadalupe Gómez Hernández y Marcos Ruiz López. Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Nacional Electoral, https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-0352-2018.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

³⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: 2021), http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_280521.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

Rehabilitación de derechos político-electorales. Casos Hernández Caballero (SUP-JDC-20/2007), Guerrero Hernández (SUP-JDC-1635/2007) y Guzmán González (SUP-JDC-1642/2007)

En una tónica distinta, los casos Hernández Caballero (SUP-JDC-20/2007), Guerrero Hernández (SUP-JDC-1635/2007) y Guzmán González (SUP-JDC-1642/2007) abordaron el tema de los supuestos de rehabilitación de los derechos político-electorales que ya han sido suspendidos. Si bien dichas sentencias no implicaron la interpretación armónica de diversas normas constitucionales en aparente conflicto entre sí, son importantes porque analizaron la naturaleza de la suspensión de los derechos político-electorales, ya sea como una pena principal o una accesoria, incluso antes de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) lo hiciera en la acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas 34/2009 y 35/2009.³⁸

501

Caso Hernández Caballero

El asunto comenzó cuando el ciudadano Omar Hernández Caballero, quien gozaba de los beneficios de la preliberación en la modalidad de presentaciones semanales al Centro Preventivo y de Readaptación Social, solicitó al IFE la expedición de su credencial para votar. Dicha

³⁸ En la acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas 34/2009 y 35/2009, del 28 de mayo de 2009, la Suprema Corte de Justicia de la Nación interpretó las fracciones II, III y VI del artículo 38 de la Constitución, y concluyó que dicha norma contempla tres causas que pueden motivar la suspensión de derechos políticos: 1) fracción II, derivada de la sujeción a proceso por delito que merezca pena corporal la que convencionalmente podría conceptuarse como una consecuencia accesoria de la sujeción a proceso y no como pena, sanción o medida cautelar, pues su naturaleza y finalidad no responden a la de estos últimos conceptos; 2) fracción III, derivada de una condena con pena privativa de libertad, que tiene la naturaleza de una pena o sanción accesoria, y 3) fracción VI, que se impone como pena autónoma, concomitantemente o no con una pena privativa de libertad. Acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas 34/2009 y 35/2009, promoventes: Convergencia, Partido del Trabajo y Partido de la Revolución Democrática.

autoridad se la negó por tener en su contra una sentencia condenatoria por un delito merecedor de pena corporal. El ciudadano promovió un JDC en contra de tal determinación.

Para resolver el caso, la Sala Superior interpretó la naturaleza de la suspensión de los derechos político-electorales prevista en el artículo 38, fracciones III y VI, de la CPEUM. Al respecto, concluyó que en el primer supuesto —durante la extinción de una pena corporal— la suspensión de los derechos es una consecuencia accesoria derivada de tal pena, en tanto que en el segundo —por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión— se trata de una pena principal.

En el caso concreto, la suspensión de los derechos político-electorales del actor se trataba de una pena accesoria, pues era “consecuencia directa y necesaria de la pena de prisión”.³⁹ Sin embargo, el juez ejecutor de sentencias de la causa le había concedido a Omar Hernández Caballero el régimen de prelibertad, en la modalidad de presentaciones semanales al Centro Preventivo y de Readaptación Social; por lo tanto, en la sentencia SUP-JDC-20/2007 la Sala Superior consideró que, dado que la suspensión de los derechos políticos del actor había sido

la consecuencia normativa accesoria al establecimiento de una pena principal, la modificación del régimen de prisión por el de preliberación que, en el caso particular, no incluye alguna forma de reclusión, en tanto sustitutivo o correctivo de la pena principal, conlleva a la rehabilitación de sus derechos como una medida de readaptación social que posibilite el ejercicio de sus derechos políticos-electorales.⁴⁰

Consecuentemente, la Sala revocó la resolución impugnada y ordenó al IFE incluir al ciudadano en el padrón electoral, expedirle una nueva credencial para votar con fotografía y, una vez entregada esta última, inscribirlo en la lista nominal correspondiente.

³⁹ SUP-JDC-20/2007. Actor: Omar Hernández Caballero. Autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Federal Electoral, por conducto del vocal respectivo de la 25 Junta Distrital Ejecutiva en el Distrito Federal, <https://www.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2007/JDC/SUP-JDC-00020-2007.htm> (consultada el 28 de mayo de 2021).

⁴⁰ Actor: Omar Hernández Caballero, autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Federal Electoral, por conducto del vocal respectivo de la 25 Junta Distrital Ejecutiva en el Distrito Federal, <https://bit.ly/35y3y1V>.

Caso Guerrero Hernández (SUP-JDC-1635/2007)

En un caso similar, José Guerrero Hernández solicitó al IFE la expedición de su credencial para votar, pero esta le fue negada porque “el inconforme fue dado de baja del Padrón Electoral [...] como consecuencia de un auto de formal prisión dictado en su contra, lo que motivó fuera suspendido en sus derechos políticos”.⁴⁴ El ciudadano promovió un JDC para combatir tal determinación.

La Sala Superior revocó la resolución de la autoridad administrativa electoral porque, según constaba en el expediente, el ciudadano había pagado las sumas necesarias para conmutar su pena de prisión, así como para cubrir el monto de la sanción pecuniaria que le había sido impuesta. De esa manera, el juez de la causa tuvo por cumplida la sentencia citada y decretó su inmediata libertad. Dado que, en el caso, la suspensión de los derechos políticos era tan solo una consecuencia de la pena principal, al quedar cumplida esta última, la primera quedaba sin efectos.

Caso Guzmán González (SUP-JDC-1642/2007)

En el tercer caso, el ciudadano Pascual Guzmán González había sido condenado a tres años de prisión y 50 días de multa por la comisión de un delito, pero el juez de la causa también le concedió el beneficio de la condena condicional. Ya en libertad, esta persona solicitó al IFE la emisión de su credencial para votar, pero la autoridad se la negó porque, según sus registros, el solicitante estaba suspendido de sus derechos político-electorales por haber sido sentenciado a una pena privativa de la libertad.

El ciudadano impugnó esa determinación ante la Sala Superior, la cual, mediante la sentencia SUP-JDC-1642/2007, resolvió revocarla porque, en el caso, “la suspensión de los derechos político-electorales del actor operó como consecuencia directa y necesaria de la pena de

⁴⁴ Sentencia SUP-JDC-1635/2007, actor: José Guerrero Hernández, autoridad responsable: Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Federal Electoral, vocal de la Junta Ejecutiva del Distrito Electoral o3 en el Estado de México, <https://bit.ly/2NSigOD>.

prisión”;⁴² es decir, como pena accesoria, por lo que, al haberse acogido el ciudadano al beneficio de una condena condicional, la sustitución de la pena corporal incluyó a la sanción accesoria, o sea, la suspensión de los derechos políticos.

Las tres sentencias dieron origen a la tesis de jurisprudencia 20/2011, de rubro y texto siguientes:

SUSPENSIÓN DE DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES. CONCLUYE CUANDO SE SUSTITUYE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD QUE LA PRODUJO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO Y SIMILARES).— De la interpretación funcional de los artículos 18, 35, fracción I; 38, fracciones III y VI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y 4, apartado 1, 139, 140 y 145, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales; en relación con los artículos 23, 43, fracciones I y II; 44 del Código Penal del Estado de México; y 189, 196, 198, 199, 200, 201 y 202 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de dicho Estado, se advierte que cuando una pena corporal impuesta es sustituida por cualquier otra que no implique privación de la libertad, la suspensión de derechos político-electorales concluirá de tal manera que se restituyen plenamente. Lo anterior porque, si la suspensión de derechos político-electorales es consecuencia de la aplicación de una pena de prisión, tal medida debe desaparecer cuando la pena corporal es sustituida por otra que no limite la libertad personal, como puede ser multa, trabajo en beneficio de la comunidad, o por tratamiento en libertad o prelibertad, entre otras. Tal criterio se sustenta en los principios de readaptación social del individuo y *pro cive*, así como en la tendencia observada en el orden jurídico internacional y en el derecho comparado, de proscribir la limitación de los derechos político-electorales cuando ella no está justificada. La readaptación social constituye uno de los principios fundamentales del derecho penal, reconocido en el artículo 18 de la Constitución General de la República y tiene por objeto que las penas deban orientarse de forma tal que sean compatibles con los valores constitucionales y democráticos y, por tanto, no se establecen como instrumento de venganza a los responsables de la comisión de un delito, sino como una medida necesaria, orientada a la readaptación social del individuo y a la prevención del delito. Esto resulta también conforme al principio *in dubio pro cive*, ya que debe entenderse que en determinados casos, la suspensión de derechos político-electorales pierde su razón de ser, a partir del adecuado equilibrio entre las necesidades de readaptación del delincuente, sus derechos, los derechos

⁴² Actor: Pascual Guzmán González, autoridades responsables: Consejo General del Instituto Electoral de Michoacán, Instituto Federal Electoral y otras, <https://bit.ly/2ZLoRNu>.

de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y la prevención del delito.⁴³

Con dichas sentencias, quedó claro que lo accesorio sigue así la suerte de lo principal y, por lo tanto, cuando la suspensión de los derechos político-electorales es solo una consecuencia de una pena principal, cualquier variación a esta última tendrá efectos en la primera. Más aún, la Sala Superior estableció que la rehabilitación de los derechos político-electorales del ciudadano constituye una medida de readaptación social (ahora, reinserción) acorde con las finalidades constitucionales del sistema penitenciario.

Inconstitucionalidad de los límites absolutos a los derechos político-electorales. Caso Arias y Cruz (SUP-REC-58/2013)

505

La última sentencia fundacional que analizo en este apartado es el caso Arias y Cruz (SUP-REC-58/2013). La resolución no resuelve tensiones entre normas constitucionales ni las dota de contenido, sino que las aplica a un caso concreto de inconstitucionalidad de disposiciones legales por establecer limitaciones absolutas al ejercicio de esos derechos.

En el caso, los ciudadanos Lorenzo Arias Cruz y Antonio Cruz Peralta impugnaron la sentencia dictada por la Sala Regional Xalapa del TEPJF en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SX-JDC-467/2013. El motivo de la impugnación fue que la resolución revocó su designación como delegados municipales de Villa Benito Juárez, Macuspana, Tabasco, para restituir en su lugar a Bacilio de la Cruz Hernández y Lucía Feria Chable, quienes previamente habían sido destituidos por la autoridad jurisdiccional electoral local por considerar que el primero (De la Cruz) era inelegible por tener antecedentes penales.

⁴³ SUSPENSIÓN DE DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES. CONCLUYE CUANDO SE SUSTITUYE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD QUE LA PRODUJO, *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 9 (2011): 41-3, https://www.te.gob.mx/publicaciones/sites/default/files/archivos_libros/09%20gaceta_4_9_211.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

Aunque por razones distintas, la Sala Superior resolvió el caso en el mismo sentido que la Sala Regional Xalapa y confirmó la revocación de las constancias de mayoría de los inconformes. Los motivos del fallo se sustentan en la inconstitucionalidad del artículo 102, fracción V, de la Ley Orgánica de los Municipios del Estado de Tabasco,⁴⁴ que establece como requisito de elegibilidad para ser delegado municipal, subdelegado, jefe de sector o de sección “no haber sido condenado por delito doloso que amerite pena corporal”.

De las constancias de autos y de lo sostenido por la responsable, se advertía que el candidato Bacilio de la Cruz Hernández, quien había sido electo como delegado propietario en Villa Benito Juárez, contaba con antecedentes de haber sido condenado por delitos dolosos que ameritaron pena corporal, las cuales ya habían sido cumplidas; es decir, dicho ciudadano actualizaba el supuesto de inelegibilidad genérico antes referido por contar con antecedentes penales.

Sin embargo, en la sentencia SUP-REC-58/2013, la Sala Superior estimó que dicha hipótesis normativa debía inaplicarse en el caso concreto por tratarse de

una norma que contempla una causa de inelegibilidad que restringe y limita, en términos absolutos, el ejercicio del derecho humano a ser votado a las personas que hayan sido privadas de su libertad con motivo de la comisión de delitos dolosos, lo que se considera incompatible con el modelo general de constitucionalidad y convencionalidad, previsto en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, particularmente con la obligación de proteger y garantizar a los derechos humanos, lo que implica, en una de sus vertientes, que las acciones y medidas legislativas posibiliten la realización plena de ese tipo de derechos, sin cláusulas o fórmulas normativas genéricas, abiertas o que resulten desproporcionadas para el fin que se establecen, como ocurre en el presente caso.⁴⁵

⁴⁴ Ley Orgánica de los Municipios de Tabasco (2021), <https://congresotabasco.gob.mx/wp/wp-content/uploads/2021/07/Ley-Organica-de-los-Municipios-del-Estado-de-Tabasco.pdf> (consultada el 28 de mayo de 2021).

⁴⁵ Actores: Lorenzo Arias Cruz y Antonio Cruz Peralta, autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, <https://bit.ly/3bgZRq2>.

En consecuencia, la Sala Superior resolvió, entre otras cosas, la inaplicación al caso concreto de la última parte de la fracción V del artículo 102 de la Ley Orgánica de los Municipios del Estado de Tabasco, y confirmó el nombramiento de Bacilio de la Cruz Hernández y Lucia Feria Chable como delegado propietario y delegada suplente, respectivamente, de Villa Benito Juárez, municipio de Macuspana, Tabasco.

Finalmente, con el objeto de ofrecer un panorama exhaustivo de la evolución interpretativa de la Sala Superior respecto de este tema, refiero, de forma breve, una resolución previa (SUP-JRC-204/2001) de 2001, en virtud de la cual se emitió la tesis XIII/2001, que podría ser ubicada como un precedente del criterio en análisis, toda vez que si bien las conclusiones alcanzadas no se apoyaron en el modelo general de constitucionalidad y convencionalidad previsto en el artículo 1 de la CPEUM —el cual es posterior al momento de su emisión—, sino que se sustentaron a partir de un ejercicio interpretativo gramatical y sistemático —en relación con el Código Penal para el Estado de Aguascalientes, la Constitución de dicha entidad y las fracciones III y VI del artículo 38 de la carta magna—, esto ejemplifica claramente que los límites impuestos al ejercicio del derecho al voto pasivo no pueden ser interpretados de manera absoluta.

En aquel caso (SUP-JRC-204/2001) se analizó el alcance del artículo 20, fracción III, de la Constitución Política del Estado de Aguascalientes, el cual señalaba que no podían ser electos como diputados “los individuos que hayan sido condenados por delito intencional a sufrir pena privativa de libertad”.⁴⁶ Al respecto, la tesis sobreviniente (XIII/2001), que recogió los argumentos centrales de la sentencia, estableció que

la hipótesis de inelegibilidad en comento no se surte, cuando en el momento en que se decide tal cuestión, la pena privativa de libertad ha quedado extinguida [y que] la regla general es que los ciudadanos gocen de la prerrogativa de poder ser votados para todos los cargos de elección popular; [y] la excepción se presenta en los casos de suspensión de la propia prerrogativa.⁴⁷

⁴⁶ Actor: Partido Acción Nacional, autoridad responsable: Tribunal Electoral de Aguascalientes, <https://bit.ly/3bw65Pz>.

⁴⁷ INELEGIBILIDAD. LA CONDENA A SUFRIR PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD NO LA PRODUCE NECESARIAMENTE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES),

Conclusiones

En síntesis, la Sala Superior del TEPJF ha emitido una serie de sentencias fundacionales o hito en, al menos, cinco temas relacionados con los derechos político-electorales de las personas privadas de la libertad o sujetas a un proceso penal. Las aportaciones en cada una de estas áreas son esencialmente las siguientes.

1) *Prófugos de la justicia. Caso Godoy Toscano (SUP-JDC-670/2009)*. La suspensión de los derechos político-electorales del ciudadano por estar prófugo de la justicia, prevista en la fracción V del artículo 38 constitucional, surte efectos de pleno derecho al actualizarse el supuesto normativo consistente en que se libre la orden de aprehensión y la exigencia material de que el sujeto contra quien se emitió evada la acción de la justicia. En este sentido, no se requiere de una declaración judicial o de alguna otra autoridad que así lo determine.

2) *Derecho al voto de las personas procesadas en libertad. Casos Pedraza Longi (SUP-JDC-85/2007), García Zalvidea (SUP-JDC-2045/2007) y Orozco Sandoval (SUP-JDC-98/2010)*. Lo establecido en tratados internacionales puede utilizarse para interpretar normas constitucionales, expandir el alcance de los derechos ahí previstos y, consecuentemente, limitar el alcance de sus prohibiciones. Se trató de un ejercicio novedoso y de vanguardia porque, en ese entonces (2007), no se había llevado a cabo la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos.

Se definió un criterio fundamental para interpretar el alcance de las restricciones constitucionales de los derechos humanos y para fortalecer el principio de presunción de inocencia y los derechos político-electorales. Con ellos nació una línea jurisprudencial que se ha mantenido vigente durante más de una década y que, como se mencionó, se puede apreciar en la jurisprudencia 39/2013:

la suspensión de los derechos o prerrogativas del ciudadano por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión no es absoluta ni categórica, ya que [...] aun cuando el ciudadano haya sido sujeto a proceso penal, al habersele otorgado la libertad caucional

y materialmente no se le hubiere recluido a prisión, no hay razones válidas para justificar la suspensión de sus derechos político-electorales.⁴⁸

3) *Voto de personas privadas de la libertad. Caso Gómez y Ruiz (SUP-JDC-352/2018 y SUP-JDC-353/2018 acumulado)*. Si bien la sentencia no analiza directamente el contenido de la jurisprudencia 39/2013, sus argumentos podrían constituir una expansión de esta línea jurisprudencial y hasta dejar sin efectos la premisa de que la suspensión de los derechos político-electorales solo aplica si la persona está privada de su libertad.

Además, el precedente reconoce expresamente que “el voto activo es un elemento de socialización [...] y constituye una medida de inclusión”, razonamiento que va en línea con la finalidad prevista en el párrafo segundo del artículo 18 constitucional, acerca de organizar el sistema penitenciario “sobre la base del respeto a los derechos humanos [como medio para] lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir”.⁴⁹

Finalmente, en el marco de este caso, se hizo referencia a la tesis XLVI/2014, de acuerdo con la cual una persona que se encuentre privada de su libertad por estar sujeta a un proceso penal no supone la imposibilidad de ejercer su derecho de acceso a la tutela judicial efectiva para reclamar la vulneración de sus derechos de participación política.

4) *Rehabilitación de derechos político-electorales. Caso Hernández Caballero (SUP-JDC-20/2007), Guerrero Hernández (SUP-JDC-1635/2007) y Guzmán González (SUP-JDC-1642/2007)*. Dichas sentencias analizaron la naturaleza de la suspensión de los derechos político-electorales, ya sea como una pena principal o una accesoria, incluso antes de que la SCJN lo hiciera en la acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas 34/2009 y 35/2009. Con ellas quedó claro que cuando la suspensión de los derechos político-electorales es solo

⁴⁸ SUSPENSIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO PREVISTA EN LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 38 CONSTITUCIONAL. SÓLO PROCEDE CUANDO SE PRIVE DE LA LIBERTAD *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral* 13 (2013).

⁴⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (México: 2021), artículo 18, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_28o521.pdf (consultada el 28 de mayo de 2021).

una consecuencia de una pena principal, cualquier variación a esta última tendrá efectos en la primera.

Asimismo, la resolución SUP-JDC-20/2007 reconoció que la rehabilitación de los derechos político-electorales del ciudadano constituye una medida de readaptación social —actualmente llamada reinserción—, acorde con las finalidades constitucionales del sistema penitenciario. Las tres sentencias referidas en este numeral dieron origen a la jurisprudencia 20/2011.

5) *Inconstitucionalidad de los límites absolutos a los derechos político-electorales. Caso Arias y Cruz (SUP-REC-58/2013)*. Como se explicó, la última sentencia fundacional considera que establecer limitaciones legales absolutas al ejercicio de los derechos político-electorales es incompatible con el modelo general de constitucionalidad y convencionalidad, previsto en el artículo 1 de la CPEUM, porque son medidas legislativas que no posibilitan la realización plena de ese tipo de derechos con cláusulas o fórmulas normativas genéricas abiertas o que resultan desproporcionadas para el fin que se establecen.

Espero que este recorrido por algunas de las sentencias más relevantes del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación haya ilustrado las dificultades y la importancia de armonizar la aplicación de las restricciones constitucionales con la progresividad de los derechos humanos previstos en la CPEUM y en los tratados internacionales, pero, sobre todo, que haya sido útil para evidenciar la necesidad de fortalecer los derechos de las personas privadas de la libertad como un mecanismo para facilitar su reinserción social y, con ello, prevenir la reincidencia delictiva y disminuir la violencia en nuestras sociedades.

Autorías y colaboraciones





María Paula Acosta Vázquez

Licenciada en Ciencia Política por el Instituto Tecnológico Autónomo de México. Fue asistente de investigación en el tema de movilidad social en México en el Centro de Estudios Espinosa Yglesias. Se integró a la ponencia del magistrado Reyes Rodríguez Mondragón en julio de 2019, donde su labor principal es el análisis de la justicia electoral desde el ámbito politológico.

Jimena Álvarez Martínez

Licenciada en Relaciones Internacionales y Ciencia Política por el Instituto Tecnológico Autónomo de México. Fue asistente de investigación en los departamentos académicos de Estudios Internacionales y Ciencia Política de dicho instituto. Trabajó en la Coordinación General de Asesores de la Secretaría de Relaciones Exteriores y el Instituto Matías Romero. Se integró a la ponencia del magistrado Reyes Rodríguez Mondragón en julio de 2019, donde su labor principal es el análisis de la justicia electoral desde el ámbito politológico.

Raúl Ávila Ortiz

Doctor en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México y maestro en Estudios Latinoamericanos por la Universidad de Texas,

en Austin. Cuenta con una experiencia profesional, académica e institucional de tres décadas dentro y fuera del país. Autor de varias obras y diversos ensayos en materia constitucional y de justicia electoral. Integrante del Sistema Nacional de Investigadores del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología. Ha sido consultor internacional electoral, y, en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, se ha desempeñado como secretario de estudio y cuenta, coordinador de relaciones con organismos nacionales e internacionales y asesor de la Presidencia, así como presidente del Comité del Programa de Doctorado en Derecho Electoral.

Roselia Bustillo Marín

Maestra en Derechos Humanos con mención honorífica por la Universidad Iberoamericana en México. Especialista en Derecho Constitucional y Ciencia Política por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid, España. Cursó la especialización en Derechos Humanos en la Universidad Complutense de Madrid, en España. Autora y coautora de diversas publicaciones y artículos acerca de sistemas normativos internos, derechos político-electorales y paridad de género. Fue profesora-investigadora de la Escuela Judicial Electoral y, actualmente, colabora en la ponencia del magistrado Felipe de la Mata Pizaña como secretaria de estudio y cuenta.

J. Francisco Castellanos Madrazo

Licenciado en Derecho por la Universidad Latinoamericana (México), maestro en Estudios de la Unión Europea y Derechos Humanos por la Universidad Pontificia de Salamanca (España) y doctor en Derecho Constitucional por la Universidad de Salamanca (España). Como servidor público, ha desempeñado la función de asesor parlamentario en materia de derechos humanos y justicia en el Senado de la República, director general de Seguimiento Legislativo en la otrora Procuraduría General de la República y secretario de estudio y cuenta en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Leonel Castillo González

Licenciado en Derecho por la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo y Doctor *honoris causa* por el Centro de Investigación y Desarrollo del Estado de Michoacán. Durante 46 años ocupó diversos cargos en el Poder Judicial de la Federación, entre ellos, en el entonces Tribunal Federal Electoral. Fue presidente del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación durante el proceso electoral 2005-2006. Ha sido catedrático, conferencista y autor de diversas publicaciones que abarcan diversas áreas, como derecho civil, juicio de amparo y derecho electoral. Magistrado en retiro del Poder Judicial de la Federación.

Clicerio Coello Garcés

Doctor en Derecho por la Universidad de Castilla-La Mancha de Toledo, con calificación *cum laude*, y maestro en Argumentación Jurídica por la Universidad de Alicante, ambas en España. Catedrático en diversas instituciones públicas y privadas, en licenciatura, maestría y doctorado. Ha sido coordinador, autor y coautor de libros y publicaciones acerca de derechos político-electorales, derecho procesal electoral y justicia electoral. En el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación se desempeñó como asesor de la Comisión de Administración, secretario de estudio y cuenta, coordinador de ponencia, magistrado electoral y magistrado presidente de la Sala Regional Especializada, así como visitador judicial.

515

Felipe Alfredo Fuentes Barrera

Licenciado en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México, maestro en Derecho de Amparo por el Instituto de Ciencias Jurídicas de Estudios Superiores y doctor en Derecho Constitucional por la Universidad Tepantlató. En el ámbito académico, ha colaborado en publicaciones especializadas y ha impartido clases y conferencias en diversas instituciones del país. A partir de 1991, año en el que ingresó al Poder Judicial de la Federación, ha ocupado diversos cargos, como se-

cretario de estudio y cuenta en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, magistrado presidente del Décimo Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y, a propuesta de la Suprema Corte, magistrado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, donde fue presidente de enero de 2019 a noviembre de 2020.

Claudia E. Hernández Zapata

Licenciada en Derecho por la Universidad Autónoma de Zacatecas, especialista en Justicia Constitucional y máster en Derecho Electoral por la Universidad de Castilla-La Mancha. Fue asesora de Junta Local en el entonces Instituto Federal Electoral y proyectista en la Unidad Técnica de Fiscalización del Instituto Nacional Electoral. En la Sala Regional Toluca del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación se ha desempeñado como auxiliar, secretaria de estudio y cuenta, y coordinadora en la ponencia del magistrado Juan Carlos Silva Adaya.

Alfonso Herrera García

Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Especialista en Derecho Constitucional y Administrativo por la Universidad Nacional Autónoma de México, así como en Derecho Constitucional y Ciencia Política por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid. Investigador del Sistema Nacional de Investigadores del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, nivel I. Cuenta con estudios en el Instituto Internacional de Derechos Humanos en Estrasburgo, Francia. Fue investigador visitante en el Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional en Heidelberg, Alemania. En el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación se ha desempeñado en diversos cargos, como asesor de la Presidencia, secretario de estudio y cuenta, profesor-investigador y, actualmente, jefe de la Unidad Académica en la Escuela Judicial Electoral.

Wendy M. Jarquín Orozco

Doctora en Derecho por la Universidad de Castilla-La Mancha. Ha sido letrada de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua y profesora de Derecho Constitucional de la Universidad de Castilla-La Mancha de Toledo, España, durante el periodo 2009-2018. Ha participado en varios proyectos de investigación, ha impartido conferencias en cursos de posgrado en varios países de Iberoamérica y ha participado como autora en diversas publicaciones especializadas en derecho constitucional y justicia electoral. Actualmente es profesora-investigadora de la Escuela Judicial Electoral.

Alejandro Lozano Díez

Doctor y maestro en Derecho por la Universidad Panamericana. Cuenta con un máster en Filosofía por la Universidad de Navarra. Abogado por la Escuela Libre de Derecho. En el ámbito académico, ha impartido clases y ha escrito varios artículos acerca de justicia electoral. Fue consultor legislativo en el Senado de la República, asesor en la Suprema Corte de Justicia de la Nación y profesor-investigador de la Escuela Judicial Electoral. Actualmente es secretario de estudio y cuenta de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la ponencia del magistrado Felipe de la Mata Pizaña.

517

Armando I. Maitret Hernández

Licenciado y maestro por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Cursó la especialización de la Carrera Judicial en el Instituto de la Judicatura Federal. Especialista en Argumentación Jurídica por la Universidad de Alicante en España. Ha sido ponente en múltiples actividades nacionales e internacionales relacionadas con la organización de las elecciones, los sistemas de justicia electoral, el control de constitucionalidad y convencionalidad, la jurisprudencia y la protección de los derechos humanos. Cuenta con más de 20 años de experiencia en materia electoral. Fue magistrado en el en-

tonces Tribunal Electoral del Distrito Federal y magistrado presidente de la Sala Regional Ciudad de México del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Felipe de la Mata Pizaña

Abogado por la Escuela Libre de Derecho, con mención especial; maestro en Derecho por la Universidad Iberoamericana, y doctor en Derecho por la Universidad Panamericana, con mención honorífica, así como en Derecho y Libertades Constitucionalmente Reconocidas por la Universidad de Castilla-La Mancha, con mención *cum laude*, en España. Ha sido profesor titular de diversas materias en licenciatura y posgrado en las universidades Panamericana e Iberoamericana y en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Se desempeña como magistrado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación desde noviembre de 2016.

Reyes Rodríguez Mondragón

Licenciado en Derecho por el Instituto Tecnológico Autónomo de México. Realizó estudios de posgrado en el Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) y en el Instituto Internacional de Sociología Jurídica en Oñati, España. Es autor de diversos artículos y publicaciones académicas. Fue profesor en distintas instituciones; fundó y dirigió la licenciatura en Derecho en el CIDE. Se ha desempeñado como funcionario en los tres poderes públicos y órganos autónomos. Es magistrado electoral de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación desde 2016.

Juan Carlos Silva Adaya

Es licenciado y maestro en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México y obtuvo el máster y la especialidad en Argumentación Jurídica por la Universidad de Alicante, así como por las universidades

de Palermo y Panamericana. Obtuvo el diploma de Estudios Avanzados por la Universidad Nacional de Educación a Distancia, España, y actualmente cursa el doctorado en Ciencias Penales en el Instituto Nacional de Ciencias Penales y en Derecho Electoral en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Ha sido docente, autor, ponente y observador electoral. Es autor de diversos libros y artículos. Ingresó al Tribunal Electoral desde 1993 y, actualmente, es magistrado en la Sala Regional Toluca.

María G. Silva Rojas

Licenciada en Derecho por la Universidad Panamericana, campus Guadalajara, donde su trabajo de titulación recibió mención honorífica, así como el primer lugar otorgado por la Cámara Nacional de Comercio de Guadalajara, en el marco del Premio Mariano Otero. Ha participado en diversos seminarios, conferencias y talleres, con temas como paridad de género, justicia abierta y derechos de las personas, los pueblos y las comunidades indígenas. Forma parte de la International Association of Women Judges, de la Asociación de Magistradas Electorales de las Américas y de Mujeres Líderes de las Américas. Actualmente es magistrada de la Sala Regional Ciudad de México del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

519

Mónica Aralí Soto Fregoso

Licenciada en Derecho por la Universidad Autónoma de Guadalajara, maestra en Educación con especialidad en Docencia por la Universidad Internacional de la Paz y especialista en Justicia Electoral por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Ha publicado diversos artículos especializados en justicia electoral, ha participado en foros nacionales e internacionales y ha recibido premios por su actividad en favor de la participación de las mujeres en la vida política de México. Se desempeñó en diversos cargos del entonces Instituto Federal Electoral, como magistrada numeraria del Tribunal Estatal Electoral de Baja California Sur y magistrada presidenta de la Sala Regional Guadalajara

del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Actualmente es magistrada de la Sala Superior.

Guillermo A. Tenorio Cueto

Licenciado y doctor en Derecho por la Universidad Panamericana; sus segundos estudios doctorales, también en Derecho, los realizó en la Universidad de Salamanca en España. Autor, coautor y coordinador de 14 libros y múltiples artículos acerca del derecho a la información en revistas jurídicas especializadas. Catedrático de Derecho a la Información en la Universidad Panamericana, profesor visitante de posgrado en diversas casas de estudio, tanto en México como en Iberoamérica, y conferencista en materia de derecho de la información en diversos foros nacionales e internacionales. Es miembro del Sistema Nacional de Investigadores.

José Luis Vargas Valdez

Licenciado en Derecho por el Instituto Tecnológico Autónomo de México y maestro en Derecho Público por la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona, España. Cuenta con estudios doctorales en Derecho Público, con especialidad en Derecho Constitucional, por esta última institución. Como docente, ha impartido diversos cursos, seminarios y diplomados en el Instituto Tecnológico Autónomo de México, El Colegio de México, el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, la Universidad Pompeu Fabra, la Universidad Carlos III y la Universidad Complutense de Madrid. Fue articulista en *Excélsior* de 2012 a 2016 y ha colaborado con otros periódicos, como *El Universal* y *Milenio*, así como en las revistas *Voz y Voto*, *Este País* y *Reforma Judicial*. Actualmente es magistrado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Sentencias fundacionales. La creación del derecho electoral
fue editada en octubre de 2021
por la Dirección General de Documentación
del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación,
Carlota Armero 5000, CTM Culhuacán, 04480, Coyoacán,
Ciudad de México.

En el marco de la conmemoración de los 25 años del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), la presente obra ofrece una revisión actual de las decisiones judiciales que, además de fraguar criterios relevantes e importantes líneas jurisprudenciales, han sido fundamentales para la creación del derecho electoral en México.

En este trabajo, destacadas figuras académicas y especialistas en la materia, así como magistradas y magistrados del TEPJF, identifican, analizan y dialogan acerca de las sentencias paradigmáticas que han contribuido a salvaguardar el orden de las contiendas comiciales, potenciar los derechos político-electorales y fortalecer tanto a nuestro sistema electoral como a la democracia mexicana.

Este libro es relevante, sin perder la vigorosidad de cinco lustros de trabajo jurisdiccional, para quienes desean conocer el antes, el hoy y el mañana de la justicia electoral.



ISBN: 978-607-708-568-3



9 786077 085683