

RECURSOS DE APELACIÓN

EXPEDIENTES: SUP-RAP-166/2016 Y ACUMULADOS

RECURRENTES: PARTIDO DE LA REVOLUCIÓN DEMOCRÁTICA Y OTROS

AUTORIDAD RESPONSABLE:
CONSEJO GENERAL DEL
INSTITUTO NACIONAL
ELECTORAL

MAGISTRADO PONENTE:
MANUEL GONZALEZ OROPEZA

SECRETARIOS: GUILLERMO
ORNELAS GUTIÉRREZ, CARMELO
MALDONADO HERNÁNDEZ Y
GERARDO RAFAEL SUÁREZ
GONZÁLEZ

Ciudad de México, a veintisiete de abril de dos mil dieciséis.

VISTOS, para resolver los autos de los recursos de apelación identificados con las claves de expediente **SUP-RAP-166/2016**, **SUP-RAP-167/2016**, **SUP-RAP-181/2016**, y **SUP-RAP-192/2016**, promovidos por los partidos políticos de la Revolución Democrática, MORENA, Encuentro Social y Acción Nacional, respectivamente, en contra del “ACUERDO INE/CG162/2016 DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL, POR EL QUE SE ESTABLECEN LAS FACULTADES Y ATRIBUCIONES SANCIONATORIAS EN MATERIA DE FISCALIZACIÓN RELATIVAS A LA ELECCIÓN DE LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE LA CIUDAD DE MÉXICO”, aprobado el treinta de marzo de dos mil dieciséis; y

R E S U L T A N D O S:

I.- Antecedentes.- De lo narrado por los partidos políticos recurrentes y del contenido de las constancias de autos, se advierte lo siguiente:

1.- Reforma constitucional.- El diez de febrero de dos mil catorce, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el que se incluyen disposiciones que modifican la denominación, estructura, funciones y objetivos del Instituto Federal Electoral para transformarse en Instituto Nacional Electoral.

2.- Reforma de leyes generales .- El veintitrés de mayo de dos mil catorce, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto por el que se expide la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; la Ley General de Partidos Políticos 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.

3.- Reforma constitucional en materia política de la Ciudad de México.- El veintinueve de enero de dos mil dieciséis, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto por el que se reforman y derogan diversas disposiciones de la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de reforma política de la Ciudad de México.

4.- Acuerdo INE/CG52/2016.- El cuatro de febrero del año en curso, el Consejo General del Instituto Nacional Electoral aprobó la convocatoria para la elección de sesenta diputados para integrar la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México.

5.- Acuerdo INE/CG53/2016.- En la fecha descrita en el numeral anterior, el citado Consejo General aprobó el Plan y Calendario integral del proceso electoral relativo a la elección de sesenta diputados por el principio de representación proporcional para integrar la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, así como las acciones conducentes para atenderlos, emitiendo los lineamientos correspondientes.

II.- Acto impugnado.- El treinta de marzo de dos mil dieciséis, el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, aprobó el “ACUERDO INE/CG162/2016, POR EL QUE SE ESTABLECEN LAS FACULTADES Y ATRIBUCIONES SANCIONATORIAS EN MATERIA DE FISCALIZACIÓN RELATIVAS A LA ELECCIÓN DE LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE LA CIUDAD DE MÉXICO”.

III.- Recursos de apelación.- Inconformes con lo anterior, los días primero, dos, cinco y ocho de abril del presente año, los partidos políticos de la Revolución Democrática, MORENA, Encuentro Social y Acción Nacional, respectivamente, por

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

conducto de sus representantes ante el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, interpusieron, ante la Secretaría Ejecutiva y la Dirección Jurídica del Instituto Nacional Electoral, sendas demandas de recursos de apelación.

IV.- Turno a Ponencias.- Mediante los proveídos correspondientes, el Magistrado Presidente de esta Sala Superior acordó integrar los respectivos expedientes y ordenó su turno a las Ponencias que se precisan a continuación, para los efectos previstos en el artículo 19, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

No.	Expediente	Magistrado
1.	SUP-RAP-166/2016	Manuel González Oropeza
2.	SUP-RAP-167/2016	Salvador Olimpo Nava Gomar
3.	SUP-RAP-181/2016	Manuel González Oropeza
4.	SUP-RAP-192/2016	Flavio Galván Rivera

Dichos acuerdos fueron cumplimentados mediante los oficios respectivos suscritos por la Subsecretaria General de Acuerdos de esta Sala Superior.

V. Recepción y radicación. En su oportunidad se acordó la radicación, en cada Ponencia, de los recursos de apelación que motivaron la integración de los expedientes mencionados en el resultando que antecede, para los efectos legales conducentes.

VI. Incomparecencia de tercero interesado. De las constancias de autos se advierte que durante la tramitación de los recursos de apelación antes indicados, no compareció tercero interesado alguno.

VII. Admisión. En su oportunidad, al considerar que se cumplían con los requisitos de procedibilidad de cada uno de los recursos de apelación precisados anteriormente, cada Magistrado Instructor acordó admitir las demandas respectivas y declararon cerrada la instrucción en cada uno de los medios de impugnación que se analizan, al no existir diligencia alguna pendiente de desahogar, con lo cual quedaron en estado de resolución, motivo por el que se ordenó formular el respectivo proyecto de sentencia.

VIII. Engrose.- En virtud de que en la sesión pública la mayoría de los Magistrados rechazaron el proyecto correspondiente al recurso de apelación SUP-RAP-192/2016 presentado por el Magistrado Flavio Galván Rivera, se procedió a realizar el engrose respectivo, para que sea resuelto de manera acumulada con los diversos SUP-RAP-166/2016, SUP-RAP-167/2016 y SUP-RAP-181/2016.

CONSIDERANDOS:

PRIMERO.- Competencia.- Esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, es competente para conocer y resolver los medios de impugnación al rubro identificados, conforme a lo previsto en los artículos 41, párrafo segundo, Base VI, y 99, párrafo cuarto, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción III, inciso a); 189, fracción I, inciso c), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como en los artículos 40, párrafo 1, inciso b), y 44, párrafo 1, inciso a), de la

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, porque se trata de cuatro recursos de apelación interpuestos por los partidos políticos de la Revolución Democrática, MORENA, Encuentro Social y Acción Nacional, en contra de un Acuerdo del Consejo General del Instituto Nacional Electoral, órgano central del aludido Instituto.

SEGUNDO.- Acumulación.- Del análisis de los escritos de demanda, que motivaron la integración de los expedientes identificados en el preámbulo de esta sentencia, se advierte lo siguiente:

1.- Acto impugnado.- En los escritos de demanda, se controvierte el mismo acto, esto es, el *“ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL, POR EL QUE SE ESTABLECEN LAS FACULTADES Y ATRIBUCIONES SANCIONATORIAS EN MATERIA DE FISCALIZACIÓN RELATIVAS A LA ELECCIÓN DE LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE LA CIUDAD DE MÉXICO”*, identificado con la clave **INE/CG162/2016**, aprobado en sesión extraordinaria de treinta de marzo de dos mil dieciséis.

2.- Autoridad responsable.- Los partidos políticos recurrentes, en cada uno de los escritos de demanda, señalan como autoridad responsable al Consejo General del Instituto Nacional Electoral.

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

En tal sentido, si existe identidad en el acto controvertido y en la autoridad responsable, resulta inconcuso que hay conexidad en la causa; por tanto, a fin de resolver en forma conjunta, congruente, expedita y completa los citados recursos de apelación, conforme a lo previsto en los artículos 199, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 31, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, y 79 del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, lo conducente es decretar la acumulación de los recursos de apelación identificados con las claves de expediente SUP-RAP-167/2016, SUP-RAP-181/2016 y SUP-RAP-192/2016, al diverso recurso de apelación radicado con la clave de expediente SUP-RAP-166/2016, por ser éste el que se recibió primero, en la Oficialía de Partes de esta Sala Superior.

En consecuencia, se debe glosar copia certificada de los puntos resolutive de esta sentencia a los autos de los recursos de apelación acumulados.

TERCERO.- Requisitos de procedibilidad.- Los presentes medios de impugnación cumplen con los requisitos de procedencia previstos en los artículos: 7; 8; 9, apartado 1; 40, apartado 1, inciso b); 44, párrafo 1, inciso a); y, 45, apartado 1, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, de acuerdo con lo siguiente:

a) Forma.- Se tiene por cumplido este requisito, ya que los recursos se presentaron por escrito ante la autoridad

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

respectiva, se hace constar el nombre de los partidos políticos recurrentes y las firmas autógrafas de sus representantes, el domicilio para oír y recibir notificaciones y las personas autorizadas para tal efecto; se identifica el acto impugnado y la autoridad responsable; asimismo, se mencionan los hechos y agravios que los apelantes aducen les causa el acuerdo impugnado.

b) Oportunidad.- Los recursos de apelación bajo estudio se promovieron oportunamente, ya que los medios de impugnación fueron interpuestos por los partidos políticos de la Revolución Democrática, MORENA, Encuentro Social y Acción Nacional, los días primero, dos, cinco y ocho de abril del presente año, respectivamente, siendo que los dos primeros recurrentes tuvieron conocimiento del acto controvertido el día treinta de marzo, mientras que Encuentro Social y el Partido Acción Nacional, fueron notificados el cuatro de abril siguiente, lo que denota que los recursos de apelación en comento se interpusieron dentro del término de cuatro días que establece el artículo 8, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

c) Legitimación y personería.- Dicho requisito se encuentra satisfecho plenamente, pues los recursos de apelación que se analizan fueron interpuestos por los partidos políticos de la Revolución Democrática, MORENA, Encuentro Social y Acción Nacional, respectivamente, por conducto de sus representantes ante el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, tal

como lo reconoce la autoridad responsable al rendir sus informes circunstanciados.

d) Interés jurídico.- Se encuentra colmado este requisito, toda vez que los partidos políticos recurrentes aducen que el Acuerdo controvertido vulnera, entre otros, los principios de certeza jurídica, objetividad, legalidad, proporcionalidad y debido proceso, de ahí que en caso de asistirles la razón su pretensión puede ser satisfecha a través de la presente vía.

e) Definitividad.- Se cumple con este requisito, toda vez que los partidos políticos recurrentes controvierten un Acuerdo emitido por el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, contra el cual no está previsto un medio de defensa diverso por el que pudiera ser revocado, anulado o modificado.

Al estar colmados los requisitos de procedibilidad indicados y toda vez que esta Sala Superior no advierte la existencia de alguna causa que genere la improcedencia o sobreseimiento de los recursos de apelación al rubro indicados, lo conducente es analizar y resolver el fondo de la litis planteada.

CUARTO.- Resumen de agravios y estudio de fondo.- De las demandas correspondientes, se desprende que los recurrentes, sustancialmente, exponen como motivos de inconformidad los siguientes:

1.- Que el Acuerdo controvertido y, particularmente el artículo 4, del punto resolutivo PRIMERO, resulta contrario a derecho,

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

toda vez que dispone que “en caso de que los partidos políticos nacionales excedan el tope de gastos de campaña en la elección de Diputados a la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México en una sexagésima parte, perderá el derecho a la asignación de la última fórmula que, conforme al orden de la lista y la fórmula de asignación, le hubiere correspondido por su votación”.

En tal sentido, sostienen los recurrentes que tal disposición resulta ilegal, pues la autoridad responsable no cuenta con facultades y atribuciones constitucionales, legales y reglamentarias para determinar que un candidato, ya sea independiente o de algún partido político, perderá el derecho a integrar la citada Asamblea Constituyente, por rebasar el tope de gastos de campaña establecido.

Así, en concepto de los impetrantes, la autoridad responsable de manera contraria a derecho, definió nuevas reglas, respecto de la aplicación de sanciones en materia de fiscalización, circunstancia que le está vedada pues dicha atribución únicamente compete al Poder Legislativo y, en modo alguno el Consejo General del Instituto Nacional Electoral puede legislar.

Al efecto, señalan los partidos políticos recurrentes que si bien es cierto que en la legislación electoral se contempla una causal de nulidad de elecciones por el rebase de topes de gastos de campaña, también lo es que tal circunstancia sólo resulta aplicable a candidaturas que se eligen bajo el principio de mayoría relativa, y no para las que se eligen por representación

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

proporcional, como es el caso de los Diputados a la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, aunado a que en ninguna parte del Decreto Constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de enero del presente año, se establece algún tipo de sanción para el caso de infracciones cometidas con motivo del desarrollo del proceso electoral en cuestión y, por lo mismo, ninguna norma confiere a la autoridad administrativa electoral la capacidad de declarar la nulidad de todos o algunos de los votos emitidos en una elección.

Asimismo, señalan que conforme al Acuerdo INE/CG53/2016, los topes de gastos de campaña se fijaron para los partidos políticos y no por fórmulas de candidatos, por lo que el ente a fiscalizar son los primeros, pero no así los ciudadanos integrantes de las listas postuladas por los partidos políticos, de ahí que en la hipótesis del rebase del tope de gastos de campaña, el sancionado debe ser el partido político y no la fórmula postulada.

2.- Que pretender sancionar sin fundamento ni motivación a los ciudadanos integrantes de una fórmula de candidatos que integran la lista postulada por los partidos políticos con la pérdida de asignación como Diputado de la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, vulnera lo establecido en los artículos 1, 9 y 35, fracción III, de la Norma Fundamental Federal, así como el Decreto indicado, pues se les coarta su derecho a formar parte en forma pacífica de los asuntos

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

políticos de este país y violenta los principios de legalidad, seguridad jurídica y debido proceso.

3.- Que el Acuerdo impugnado trae como consecuencia que, de manera contraria a derecho, se quiten votos y cargos de elección popular a algún partido político para proporcionarlos y asignarlos a otro partido o candidato independiente.

Lo anterior, toda vez que necesariamente se deben asignar los 60 (sesenta) cargos de Diputados a la Asamblea Constituyente de mérito, por lo que de actualizarse el supuesto de rebase de topes de gastos de campaña, indefectiblemente dicho escaño tendría que ser asignado a otra fuerza política o candidatura independiente, beneficiándole sin derecho a ello y vulnerando la voluntad del electorado.

Por cuestión de orden y método los conceptos de agravio expresados serán analizados haciendo un examen en conjunto, sin que ello genere agravio alguno a los inconformes.

Tal criterio ha sido sustentado por esta Sala Superior en la Jurisprudencia 4/2000, visible a foja 125, de la Compilación 1997-2013, Jurisprudencia y tesis en materia electoral, Jurisprudencia, Volumen 1, de rubro: "AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN."

Establecido lo anterior, esta Sala Superior estima **infundado** el planteamiento en el que se aduce que la autoridad responsable no cuenta con facultades y atribuciones constitucionales,

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

legales y reglamentarias para determinar que un candidato, ya sea independiente o de algún partido político (fórmula), perderá el derecho a integrar la citada Asamblea Constituyente, por rebasar el tope de gastos de campaña correspondiente.

En efecto, esta Sala Superior ha señalado que el principio de supremacía constitucional se encuentra contenido en los artículos 40 y 133 de la Norma Fundamental Federal, esto es, que expresa o tácitamente en el referido ordenamiento constitucional se consigna el principio referido, con relación al orden normativo y los órganos de autoridad local, pues es de explorado derecho que las leyes locales en modo alguno pueden contravenir las estipulaciones del pacto federal.

Bajo este orden de ideas, la reforma constitucional en materia política de la Ciudad de México, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de enero del presente año, determinó transformar el Distrito Federal en una entidad federativa denominada Ciudad de México, con plena autonomía en todo lo concerniente a su régimen interior y a su organización política y administrativa, de acuerdo al texto reformado del primer párrafo del artículo 122 de la Constitución Federal.

Así, el Poder Constituyente dispuso, mediante artículos transitorios, la creación de una Asamblea Constituyente a fin de dotar a la Ciudad de México de un texto fundamental.

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Al respecto, se estima oportuno transcribir, en lo que interesa, el Decreto aludido:

“DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN Y SE DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS EN MATERIA DE LA REFORMA POLÍTICA DE LA CIUDAD DE MÉXICO.

[...]

Transitorios

[...]

ARTÍCULO SÉPTIMO.- La Asamblea Constituyente de la Ciudad de México se compondrá de cien diputados constituyentes, que serán elegidos conforme a lo siguiente:

A. Sesenta se elegirán según el principio de representación proporcional, mediante una lista votada en una sola circunscripción plurinominal, en los siguientes términos:

I. Podrán solicitar el registro de candidatos los partidos políticos nacionales mediante listas con fórmulas integradas por propietarios y suplentes, así como los ciudadanos mediante candidaturas independientes, integradas por fórmula de propietarios y suplentes.

II. Tratándose de las candidaturas independientes, se observará lo siguiente:

[...]

III. Las diputaciones constituyentes se asignarán:

[...]

IV. Serán aplicables, en todo lo que no contravenga al presente Decreto, las disposiciones conducentes de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

[...]

VII. El Consejo General del Instituto Nacional Electoral emitirá la Convocatoria para la elección de los diputados constituyentes a más tardar dentro de los siguientes 15 días a partir de la publicación de este Decreto. El Acuerdo de aprobación de la Convocatoria a la elección, establecerá las fechas y los plazos para el desarrollo de las etapas del procedimiento electoral, en atención a lo previsto en el párrafo segundo del presente Transitorio.

VIII. El procedimiento electoral se ajustará a las reglas generales que apruebe el Consejo General del Instituto Nacional Electoral. Dichas reglas deberán regular el proceso en atención a la finalidad del mismo y, en consecuencia, el Instituto podrá realizar ajustes a los plazos establecidos en la legislación electoral a fin de

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

garantizar la ejecución de las actividades y procedimientos electorales.

Los actos dentro del procedimiento electoral deberán circunscribirse a propuestas y contenidos relacionados con el proceso constituyente. Para tal efecto, las autoridades electorales correspondientes deberán aplicar escrutinio estricto sobre su legalidad.

[...]

La Asamblea Constituyente ejercerá en forma exclusiva todas las funciones de Poder Constituyente para la Ciudad de México y la elección para su conformación se realizará el primer domingo de junio de 2016 para instalarse el 15 de septiembre de ese año, debiendo aprobar la Constitución Política de la Ciudad de México, a más tardar el 31 de enero de 2017, por las dos terceras partes de sus integrantes presentes.

[...]"

“ARTÍCULO OCTAVO.

[...]

Al momento de la publicación de la Constitución Política de la Ciudad de México, cesarán las funciones de la Asamblea Constituyente. A partir de ello, las reformas y adiciones a la Constitución Política de la Ciudad de México se realizarán de conformidad con lo que la misma establezca.”

“ARTÍCULO NOVENO.

[...]

VI. La asamblea Constituyente de la Ciudad de México no podrá interferir, bajo ninguna circunstancia, en las funciones de los poderes de la Unión ni de los órganos del Distrito Federal, ni tendrán ninguna facultad relacionada con el ejercicio del Gobierno de la entidad. Tampoco podrá realizar pronunciamientos o tomar acuerdos respecto del ejercicio de los Gobiernos Federal o del Distrito Federal o de cualquier otro Poder Federal o Local.”

De lo transcrito anteriormente, se colige que el Poder Constituyente otorgó al Instituto Nacional Electoral la facultad de aprobar las reglas generales con base en las cuales se elegirá a los miembros de la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, atendiendo a la finalidad del procedimiento, esto es, la elección de aquellos ciudadanos que conformarían la

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Asamblea Constituyente a fin de transformar el régimen de la Ciudad de México.

Ahora bien, conforme a lo hasta aquí apuntado, resulta incuestionable que, contrariamente a lo sostenido por los partidos políticos recurrentes, se facultó al Instituto Nacional Electoral para emitir las reglas relativas al proceso para la integración de la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, atendiendo a las finalidades de ésta, pero también se dispuso que, en lo conducente, la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales sería aplicable en todo lo que no se opusiera a las normas del propio Decreto.

Así, si bien la citada Ley General constituye un parámetro objetivo del contenido del artículo séptimo transitorio en comento, Apartado A, fracción VIII, el propio Poder Constituyente también dispuso que la aplicación fuera atemperada y modulada por el Instituto Nacional Electoral mediante la emisión de las reglas correspondientes y atendiendo a la finalidad específica de la Asamblea Constituyente.

Ahora bien, es importante señalar que la Constitución Federal y la legislación electoral general de la materia, establecen la regulación de procedimientos electorales –ordinarios o extraordinarios-, que tienen por objeto la conformación de órganos de gobierno, sin embargo, resulta incuestionable que nos encontramos frente a un procedimiento de naturaleza diversa y con una función y permanencia específica, del cual no

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

existen referencias inmediatas en nuestro régimen jurídico federal o local, por lo que se hace necesario el ajuste de ciertas reglas tratándose del rebase de tope de gastos de campaña y, en su caso, el establecimiento de sanciones por la inobservancia del mismo, mediante mecanismos igualitarios.

En este orden de ideas, para lograr la optimización de los mandatos establecidos en la Norma Fundamental Federal y en el propio Decreto de Reforma en cuestión, se facultó a la autoridad administrativa electoral federal, para emitir las reglas necesarias a fin de hacer efectivo el derecho político de los ciudadanos para participar como candidatos independientes o a través del partido político de su elección y así hacer coherente el sistema normativo y alcanzar los fines de un estado democrático.

Establecido lo anterior, la autoridad administrativa electoral por mandato expreso de los artículos transitorios de la reforma constitucional multicitada, mediante diversos acuerdos (INE/CG53/2016) y Lineamientos, emitió reglas generales, orientadas por principios constitucionales como el de equidad, a fin de lograr el cumplimiento de los mandatos de optimización establecidos en la Carta Magna y el principio de supremacía constitucional, referentes al ejercicio del derecho a ser votado para integrar un Poder Constituyente.

Lo anterior, fue reconocido por esta Sala Superior al resolver el diverso SUP-RAP-71/2016 y acumulados.

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

En efecto, en dicho precedente se sostuvo el criterio de que la facultad reglamentaria del Instituto Nacional Electoral le permitía dictar las reglas aplicables al procedimiento electoral para la elección de Diputados a la Asamblea Constituyente, con la posibilidad de hacer los ajustes necesarios, idóneos, razonables y proporcionales respecto de las normas previstas en las leyes generales, en relación con los procedimientos electorales por ellas regulados, con la limitante de fundar y motivar, en cada caso, las determinaciones adoptadas.

En el caso, la facultad reglamentaria del indicado órgano administrativo electoral federal para determinar que un candidato, ya sea independiente o de algún partido político (fórmula), perderá el derecho de integrar la citada Asamblea Constituyente, por rebasar el tope de gastos de campaña establecido y su consecuente sanción, se encuentra delimitada a las propias directrices emanadas del decreto de reforma constitucional en cuestión y, particularmente, a aquellas que derivan del propio artículo séptimo transitorio, así como a un test de pertinencia cuyos elementos se enuncian a partir de las disposiciones contenidas en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales que regulan los procedimientos que rigen la renovación de los Poderes Constituidos, de ahí que el análisis de la constitucionalidad y legalidad de las normas expedidas por la indicada autoridad electoral federal, debe orientarse y corresponder a los elementos antes descritos, pues por la naturaleza particular del proceso electoral en cuestión, no resultaría *ad doc* aplicar, de manera irrestricta, las leyes electorales nacionales o hacer caso omiso de lo que en ellas se

establece.

Ahora bien, previo a exponer las consideraciones de esta Sala Superior, respecto a por qué no les asiste razón a los partidos políticos apelantes, se considera oportuno precisar lo siguiente:

El Congreso Constituyente es un órgano que dimana de la voluntad política del titular originario de la soberanía, es decir del pueblo, el cual es excepcional y extraordinario, debido a que es convocado para efecto de establecer la norma jurídica fundamental que sustente el sistema jurídico y prevea las bases de la organización y el desarrollo de un determinado Estado, estableciendo los órganos de autoridad, Poderes Constituidos, la forma de ejercicio de las atribuciones de esos órganos, la relación entre los depositarios del poder público y los órganos constituidos, los límites del ejercicio de esas atribuciones, y su deber correlativo para efecto de respetar, proteger y garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales de los gobernados.

En este sentido, el Congreso Constituyente al establecer la Ley Fundamental debe privilegiar los principios esenciales de la vida en sociedad, observando y dando plena vigencia a ellos mediante normas que contengan los valores jurídicos, ideales y las exigencias del bien común del elemento humano del Estado, es decir, del pueblo.

Asimismo, el aludido órgano Constituyente es de naturaleza temporal, porque una vez que establece la Ley Fundamental del Estado concluye el ejercicio de sus atribuciones.

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Además, se debe destacar que el procedimiento especial y extraordinario para la elección de un Poder Constituyente, no es una situación ordinaria que se prevea en los ordenamientos jurídicos de los Estados-Nación con poderes constituidos, porque como se ha explicado, el establecimiento de un Poder Constituyente tiene como finalidad jurídica necesaria el establecimiento de un orden jurídico que ha de crear las bases y principios que regirán a una comunidad determinada, para el establecimiento de Poderes Constituidos.

En ese orden de ideas, al no existir una normativa específica que regule los procedimientos electorales extraordinarios y especiales para elegir a los integrantes de un Poder Constituyente, se debe aplicar, en la medida de lo posible y siempre que sean compatibles con la naturaleza misma de la elección de los integrantes de ese constituyente, los principios, normas y reglas previstas para los procedimientos ordinarios de elección de poderes constituidos.

Por otra parte, se debe destacar que en los procedimientos electorales para elegir poderes constituidos está previsto como causal de nulidad de la elección, entre otros supuestos, el rebase del límite de gastos de campaña, como se observa de lo previsto en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, párrafo tercero, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y, 78 bis, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, como se cita a continuación:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 41.

[...]

La renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas, conforme a las siguientes bases:

[...]

VI.

[...]

La ley establecerá el sistema de nulidades de las elecciones federales o locales por violaciones graves, dolosas y determinantes en los siguientes casos:

a) Se exceda el gasto de campaña en un cinco por ciento del monto total autorizado;

Dichas violaciones deberán acreditarse de manera objetiva y material. Se presumirá que las violaciones son determinantes cuando la diferencia entre la votación obtenida entre el primero y el segundo lugar sea menor al cinco por ciento.

En caso de nulidad de la elección, se convocará a una elección extraordinaria, en la que no podrá participar la persona sancionada.

Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral

Artículo 78 bis

1. Las elecciones federales o locales serán nulas por violaciones graves, dolosas y determinantes en los casos previstos en la Base VI del artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2. Dichas violaciones deberán acreditarse de manera objetiva y material. Se presumirá que las violaciones son determinantes cuando la diferencia entre la votación obtenida entre el primero y el segundo lugar sea menor al cinco por ciento.

3. En caso de nulidad de la elección, se convocará a una elección extraordinaria, en la que no podrá participar la persona sancionada.

4. Se entenderá por violaciones graves, aquellas conductas irregulares que produzcan una afectación

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

sustancial a los principios constitucionales en la materia y pongan en peligro el proceso electoral y sus resultados.

5. Se calificarán como dolosas aquellas conductas realizadas con pleno conocimiento de su carácter ilícito, llevadas a cabo con la intención de obtener un efecto indebido en los resultados del proceso electoral.

6. Para efectos de lo dispuesto en la Base VI del artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se presumirá que se está en presencia de cobertura informativa indebida cuando, tratándose de programación y de espacios informativos o noticiosos, sea evidente que, por su carácter reiterado y sistemático, se trata de una actividad publicitaria dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos y no de un ejercicio periodístico.

A fin de salvaguardar las libertades de expresión, información y a fin de fortalecer el Estado democrático, no serán objeto de inquisición judicial ni censura, las entrevistas, opiniones, editoriales, y el análisis de cualquier índole que, sin importar el formato sean el reflejo de la propia opinión o creencias de quien las emite.

De la normativa constitucional y legal trasunta se obtiene lo siguiente:

El Poder Revisor Permanente de la Constitución ha establecido como causal de nulidad de la elección a nivel constitucional supuestos de violaciones graves, dolosas y determinantes en los procedimientos electorales federales y locales.

Entre otras hipótesis normativas de nulidad de la elección se prevé que se exceda el rebase del límite de gasto de campaña en un cinco por ciento (5%) del monto total autorizado.

La mencionada violación deberá ser acreditada de manera objetiva y material. Así, se presumirá que es determinante en el

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

caso que la diferencia entre la votación obtenida entre el primer candidato y el segundo lugar sea menor al cinco por ciento (5%).

Se considera grave cuando la conducta irregular genere como consecuencia una afectación sustancial a los principios constitucionalmente previstos y ponga en peligro el desarrollo del respectivo procedimiento electoral y su resultado.

La irregularidad será calificada como dolosa en el caso que sea llevada a cabo con pleno conocimiento de su naturaleza ilícita, con la intención de obtener un efecto indebido en los resultados del procedimiento electoral correspondiente.

En el supuesto que se dicte la nulidad del procedimiento electoral local o federal, se deberá convocar a una elección extraordinaria en la cual la persona sancionada estará impedida para participar.

Ahora bien, no todas las reglas de las causales nulidad de las elecciones, deben ser aplicada *ipso iure* a estos procedimientos especiales y extraordinarios de elección de los integrantes de un Poder Constituyente, sino que en cada caso específico se debe analizar la pertinencia y necesidad de su implementación y pretendida aplicación.

Lo anterior, porque en el artículo SÉPTIMO Transitorio, Apartado A, fracciones IV y VIII, del Decreto de Reforma Constitucional en materia de la reforma política de la Ciudad de

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

México, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de enero de dos mil dieciséis, se estableció que en el procedimiento electoral de diputados a la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México serán aplicables, en todo lo que no contravenga al aludido Decreto, en lo conducente, la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Precisado lo anterior, lo **infundado** del motivo de inconformidad bajo estudio radica en que, el Consejo General del Instituto Nacional Electoral por disposición constitucional y legal sí se encuentra facultado para emitir acuerdos y reglas, a efecto de regular diversas cuestiones, entre ellas, la relativa al procedimiento de elección de los diputados a la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México.

En efecto, esta Sala Superior ha sostenido el criterio de que la facultad reglamentaria del Instituto Nacional Electoral le permite dictar las reglas aplicables al procedimiento electoral para la elección de diputados a la Asamblea Constituyente, siempre y cuando éstas resulten necesarias, idóneas, razonables y proporcionales con el fin perseguido, circunstancia que se actualiza en la especie, toda vez que las porciones normativas cuestionadas del artículo 4 del punto PRIMERO, del Acuerdo INE/CG162/2016 impugnado, garantizan la existencia de los elementos correspondientes para participar en condiciones de equidad material, real y efectiva, a los candidatos postulados por los partidos políticos nacionales, así como a los candidatos independientes.

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Ello, porque conforme a la reforma constitucional de dos mil catorce, se le otorgó al entonces Instituto Federal Electoral la facultad y atribución de regular la fiscalización de los partidos políticos, sus candidatos y precandidatos, así como a los candidatos independientes, esto es, con dicha reforma se desarrolló un principio para garantizar el correcto uso de los recursos públicos y privados destinados a todos los procesos y campañas electorales.

Asimismo, el artículo 41, Base II, inciso c), párrafo segundo, de la Constitución Federal dispone que la ley establecerá las sanciones por el incumplimiento de las disposiciones en materia de financiamiento y fiscalización.

Por su parte, la Base VI, párrafo tercero, inciso a), del mismo numeral constitucional, prevé que la ley establecerá el sistema de nulidades de las elecciones federales y locales por violaciones graves, dolosas y determinantes, entre otras causas, cuando se excede el gasto de campaña en un cinco por ciento del monto total autorizado.

Luego, al amparo de los indicados preceptos constitucionales, es evidente, que el rebase del tope de gastos de campaña en determinada elección, representa una premisa de rango constitucional para invalidar aquella, por lo que es un principio rector de los procesos electorales para la renovación de los poderes constituidos

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Por lo tanto, el Acuerdo impugnado en la parte conducente, lo que hace es desarrollar el principio constitucional aludido, para su aplicación en el proceso electoral para la integración de la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, lo que se estima acorde al marco normativo referido.

Ello, porque con independencia de que en las leyes generales no se desarrolla dicha disposición para su aplicación en una elección regida por el principio de representación proporcional pura, como es el caso de la referida Asamblea Constituyente, tal circunstancia no es óbice para que el principio constitucional en comento sea observado, a través de la facultad reglamentaria reconocida para el citado proceso electivo por el artículo séptimo transitorio del multicitado Decreto de reforma constitucional, conferida al Instituto Nacional Electoral.

Por tanto, con independencia de que, en el caso, el proceso electoral en cuestión resulte sui generis y excepcional, lo cierto es que lo realmente trascendente es la verificación y validación del uso de los recursos públicos y privados, a través del sistema de fiscalización implementado para tal efecto, así como la observancia de la consecuencia constitucionalmente prevista para el caso del rebase del tope de gastos de campaña.

Así, una interpretación sistemática de los incisos b) y c), del artículo 4, del punto PRIMERO, del Acuerdo impugnado, permite inferir que las sanciones determinadas cumplen con el principio de proporcionalidad, toda vez que el rebase de tope de gastos de campaña en una sexagésima parte reviste una mayor

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

entidad por lo que se estima correcta la imposición de la sanción consistente en la pérdida del derecho de asignación de la última fórmula, al partido político que incurra en tal supuesto. Mientras que, si este último sólo actualiza el rebase al tope de gastos de campaña en una cantidad menor a la referida sexagésima parte, la sanción debe derivar en una multa de naturaleza económica, pues este supuesto debe graduarse con una menor sanción al ser de menor entidad.

Al respecto, conviene tener presente que en tratándose de procesos electorales ordinarios federales o locales, el rebase del tope de gastos de campaña, con independencia de una sanción económica, también conlleva la posibilidad de la nulidad de la elección por el principio de mayoría, lo que necesariamente trasciende a las asignaciones que se realizan bajo el principio de representación proporcional, con motivo de la invalidación de sufragios, de ahí que si bien es cierto que el proceso electoral en cuestión se rige bajo un sistema de representación proporcional, también lo es que el rebase de tope de gastos de campaña incide en las asignaciones respectivas y, por tanto, se justifica la aplicación de una sanción.

Por lo que, el Consejo General del Instituto Nacional Electoral para arribar a la determinación cuestionada tomó en consideración lo anteriormente descrito, al establecer que al margen del proceso electoral bajo análisis, lo cierto es que también estimó que debía prevalecer la fiscalización de los recursos públicos y privados destinados para el mismo y, en su

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

caso el establecimiento de sanciones económicas o las relativas a la pérdida del derecho de integrar la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, atendiendo a la interpretación sistemática de los parámetros contenidos en los incisos b) y c), del artículo 4, del punto PRIMERO del acuerdo controvertido.

Máxime que como quedó precisado anteriormente, las sanciones derivadas con motivo de rebase del tope de gastos de campaña, establecidas en las porciones normativas ahora impugnadas en el artículo 4, del Punto PRIMERO, del Acuerdo controvertido, garantizan a los candidatos postulados por los partidos políticos nacionales, así como a los candidatos independientes, una participación en condiciones de equidad material real y efectiva, tal y como lo previó el Poder Constituyente Permanente, en el artículo 41, párrafo segundo, base VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, en el indicado artículo séptimo transitorio del Decreto por el que se reforman y derogan diversas disposiciones del citado ordenamiento, en materia política de la Ciudad de México, publicado el veintinueve de enero del año en curso, en el cual se faculta al Instituto Nacional Electoral para establecer reglas y realizar ajustes, a fin de garantizar la ejecución de actividades y el procedimiento electoral en cuestión, entre ellas, las relativas a la fiscalización y, en su caso, las consecuencias derivadas de su inobservancia.

Por lo tanto, contrariamente a lo sostenido por los partidos políticos recurrentes, la sanción prevista para el rebase de tope

de gastos de campaña en un 5% (cinco por ciento), para los candidatos independientes y, por más de una sexagésima parte del tope fijado, en el caso de la última fórmula presentada por los partidos políticos, consistente en la pérdida del derecho a integrar la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, no vulnera el derecho político-electoral de los candidatos a ser votados para un cargo de elección popular, previsto en el artículo 35, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el de derecho de los partidos políticos para intervenir en los procesos electorales, acorde con lo previsto en el artículo 41, párrafo segundo, Bases I y II; en tanto que, es consecuencia derivada de una conducta contraria a los principios expresamente ya contenidos en la Norma Fundamental Federal, esto es, los de equidad y legalidad de toda contienda electoral, a través de la fiscalización de los recursos públicos y privados que reciben.

Al respecto, no se debe soslayar que el proceso electivo en cuestión resulta de naturaleza especial y extraordinaria, pues tiene como finalidad la elección de los Diputados que integrarán la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, la cual desaparecerá una vez que haya cumplido con su principal cometido, esto es, la elaboración de la Norma Fundamental de la Ciudad de México, sin embargo, tal situación no la exime de atender la fiscalización de los recursos públicos y privados, así como sus consecuencias, tal como acontece en los procesos electorales federales o locales ordinarios, al tratarse como se apuntó, de un principio constitucional de observancia obligatoria.

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

De igual forma, no pasa desapercibido que la elección de Diputados a la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México se regirá por un sistema de listas postuladas por partidos políticos, motivo por el cual resulta razonable y proporcional que si un partido político rebasa el tope de gastos de campaña en una sexagésima parte, deba perder de manera progresiva el derecho a la asignación de la última fórmula que le hubiere correspondido por su votación, dado el sistema de representación proporcional utilizado, por lo que existe una justificación racional y jurídica del por qué a esas fórmulas en particular les corresponde dicha sanción y no a otras.

Sin que pase desapercibido que, en términos de lo dispuesto por este órgano jurisdiccional electoral federal, al resolver el diverso SUP-RAP-71/2016 y acumulados, se determinó que los candidatos independientes que participarían en la elección en cuestión, serían incluidos en una lista.

Asimismo, esta Sala Superior considera que las sanciones establecidas para los partidos políticos o candidatos independientes, resultan conformes a Derecho, puesto que si bien en el Decreto por el que se reforman y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de reforma política de la Ciudad de México, publicado el veintinueve de enero de dos mil dieciséis en el Diario Oficial de la Federación, no se prevén consecuencias de tal naturaleza con motivo del rebase de tope de gastos de campaña, ni tampoco para el caso concreto existe disposición prevista en la Ley General de Instituciones y Procedimientos

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Electorales que regule tal cuestión, puesto que el artículo 456, del referido ordenamiento legal, sólo alude a sanciones para el caso de rebase de tope de gastos de campaña, en tratándose de procesos electorales federales ordinarios; lo cierto es que se debe hacer una interpretación armónica de las referidas disposiciones, en relación con el artículo 41, de la Constitución Federal para efecto de salvaguardar los principios de equidad y legalidad que deben regir en todo proceso electoral, entre ellos, el que nos ocupa.

Asimismo, resulta justificado y racional que en caso de actualizarse un rebase de tope de gastos de campaña se establezca como sanción para el partido político la pérdida del derecho a la asignación respectiva y, para los candidatos independientes el derecho a integrar la Asamblea Constituyente, con posterioridad a la jornada electoral, pues solamente hasta ese momento y, una vez, realizada la fiscalización total de los recursos utilizados en el proceso electoral en cuestión, es posible contar con los elementos objetivos y materiales que permitan en su caso, determinar el rebase o no del tope de gastos de campaña fijado en el punto 17, del Acuerdo ahora controvertido.

Por tanto, resulta justificado que el Consejo General del Instituto Nacional Electoral establezca a través de un Acuerdo como el que ahora se combate, sanciones para los partidos políticos o para aquellos candidatos que participan en forma independiente, consistentes en la pérdida del derecho a la asignación y el derecho de integrar la indicada Asamblea

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Constituyente de la Ciudad de México, respectivamente, en razón de que la autoridad responsable debe ejercer sus facultades de fiscalización con motivo de la referida elección y, al advertir un rebase de tope de gastos de campaña, debe realizar un ejercicio de ponderación para calificar la falta y, en su caso, graduar la sanción a imponer dentro de parámetros objetivos y racionales, atendiendo en todo momento los principios constitucionales de equidad y legalidad.

Lo apuntado sirve de sustento a esta Sala Superior para concluir, que el Consejo General del Instituto Nacional Electoral está facultado para emitir acuerdos y reglas dirigidas a regular el procedimiento de elección de Diputados a la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, y en el caso concreto, dicha atribución la ejerció dentro de los parámetros constitucionales y legales que le rigen, toda vez que en realidad, lo que el Consejo General determinó a través del acuerdo controvertido fue establecer las sanciones con motivo del rebase de tope de gastos de campaña, que encuentran sustento normativo en los ordenamientos constitucionales y legales anteriormente precisados, valorando de forma particularizada y a la luz del contexto particular del proceso electoral en cuestión, la pertinencia de su implementación y consecuente aplicación; sin que le asista razón a los recurrentes al suponer que el rebase del tope de gastos de campaña sólo resulta exigible al partido político y, no así a los candidatos, pues no debe perderse de vista que la lista de candidaturas constituye una unidad que se encuentra vinculada al partido político postulante y, por lo mismo, los efectos

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

derivados de la inobservancia de la norma no pueden circunscribirse únicamente al partido político; de ahí lo infundado de los agravios bajo estudio.

Por tanto, ante lo infundado de los motivos de inconformidad bajo estudio, esta Sala Superior determina confirmar las porciones normativas controvertidas, previstas en el artículo 4, del punto PRIMERO del Acuerdo INE/CG162/2016.

Por lo expuesto y fundado se

R E S U E L V E:

PRIMERO. Se **acumulan** los recursos de apelación **SUP-RAP-167/2016, SUP-RAP-181/2016 y SUP-RAP-192/2016** al diverso **SUP-RAP-166/2016**, en los términos precisados en el considerando segundo de esta ejecutoria. Por tanto, glótese copia certificada de sus puntos resolutiveos a los autos de los expedientes acumulados.

SEGUNDO. Se **confirma** en las porciones normativas impugnadas, el ACUERDO INE/CG162/2016 DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL, POR EL QUE SE ESTABLECEN LAS FACULTADES Y ATRIBUCIONES SANCIONATORIAS EN MATERIA DE FISCALIZACIÓN RELATIVAS A LA ELECCIÓN DE LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE LA CIUDAD DE MÉXICO”, aprobado el treinta de marzo de dos mil dieciséis.

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Notifíquese conforme a Derecho corresponda.

En su oportunidad, devuélvase las constancias atinentes y archívese el presente asunto como total y definitivamente concluido.

Así, por mayoría de votos, lo resolvieron los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto en contra del Magistrado Flavio Galván Rivera, quien emite voto particular y en ausencia del Magistrado Salvador Olimpo Nava Gomar, ante la Subsecretaria General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

MAGISTRADO PRESIDENTE

**CONSTANCIO CARRASCO
DAZA**

MAGISTRADA

**MARÍA DEL CARMEN ALANIS
FIGUEROA**

MAGISTRADO

**FLAVIO GALVÁN
RIVERA**

MAGISTRADO

**MANUEL GONZÁLEZ
OROPEZA**

MAGISTRADO

**PEDRO ESTEBAN
PENAGOS LÓPEZ**

SUBSECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ BARREIRO

VOTO PARTICULAR QUE, CON FUNDAMENTO EN EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 187 DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, EMITE EL MAGISTRADO FLAVIO GALVÁN RIVERA, RESPECTO DE LA RESOLUCIÓN RECAÍDA A LOS RECURSOS DE APELACIÓN IDENTIFICADOS CON LA CLAVES DE EXPEDIENTE SUP-RAP-166/2016, SUP-RAP-167/2016, SUP-RAP-181/2016 Y SUP-RAP-192/2016, RESUELTOS TODOS EN FORMA ACUMULADA.

Porque el suscrito no coincide con el criterio asumido por la mayoría de los Magistrados integrantes de esta Sala Superior, al resolver, en forma acumulada, los recursos de apelación identificados con las claves de expediente SUP-RAP-166/2016, SUP-RAP-167/2016, SUP-RAP-181/2016, y SUP-RAP-192/2016, formula **VOTO PARTICULAR**, conforme a lo argumentado en el considerando tercero y lo propuesto en el punto resolutivo único del proyecto de sentencia sometido a consideración del Pleno de este órgano jurisdiccional especializado, mismo que fue rechazado por la mencionada mayoría en sesión pública celebrada el veintisiete de abril de dos mil dieciséis.

En consecuencia, a continuación se transcribe, a título de **VOTO PARTICULAR**, la aludida parte considerativa y resolutive del proyecto de sentencia rechazado por la mayoría:

[...]

CONSIDERANDO:

[...]

TERCERO. Estudio del fondo de la *litis*. De la lectura integral del escrito de demanda se constata que la pretensión del Partido Acción Nacional, al promover el recurso que se resuelve, consiste en que esta Sala Superior revoque el acuerdo impugnado, en la parte controvertida.

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Lo anterior, porque el instituto político apelante aduce que le causa agravio que el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, al emitir el acuerdo impugnado, haya establecido como sanción la pérdida del derecho de los partidos políticos a la asignación de la última fórmula de candidatos que, conforme al orden de la lista registrada y la fórmula de asignación, le hubiera correspondido en la asignación de diputados constituyentes, por la votación obtenida, ello como sanción para el caso que el partido político rebase, en una sexagésima parte, el límite de gastos de campaña establecido.

Lo argumentado por el apelante se sustenta en su consideración de que, al dictar el aludido acuerdo, la autoridad responsable excedió el ejercicio de su facultad reglamentaria, vulnerando el principio de jerarquía normativa, debido a que impone elementos sancionatorios que no están previstos en la normativa electoral aplicable, constitucional y legal.

En este sentido considera, el partido político apelante, que la autoridad responsable, al establecer las facultades y atribuciones sancionatorias en materia de fiscalización de ingresos y gastos de campaña, con motivo de la elección de los Diputados que integrarán la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, no debe modificar o alterar lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, incluyendo diversos supuestos y limitantes contrarios a los ya previstos.

Asimismo, argumenta el apelante, que los candidatos a Diputados a la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México no llevarán a cabo la campaña electoral, porque ésta será desarrollada por el propio instituto político, por lo que los ciudadanos electos como diputados constituyentes no deben ser sancionados por actos ajenos a su voluntad y a su conducta.

Finalmente, aduce el partido político apelante, que las facultades y atribuciones en materia de fiscalización de los ingresos y egresos para gastos de campaña electoral, aprobadas por la autoridad responsable, carecen de fundamento legal, por lo que el acuerdo impugnado debe ser revocado.

Precisados de manera sintetizada los conceptos de agravio expresados por el Partido Acción Nacional, por cuestión de método, los conceptos de agravio se analizarán en forma conjunta, dada su estrecha relación, sin que ello cause algún perjuicio al partido político recurrente, como se ha sustentado reiteradamente sostenido por esta Sala Superior, dando origen a la tesis de jurisprudencia identificada con la clave 04/2000, consultable a foja ciento veinticinco, de la "*Compilación 1997-2013. Jurisprudencia y tesis en materia electoral*", tomo

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

"*Jurisprudencia*", Volumen 1 (uno), publicada por este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

El rubro y texto de la citada tesis de jurisprudencia es al tenor siguiente:

AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN. El estudio que realiza la autoridad responsable de los agravios propuestos, ya sea que los examine en su conjunto, separándolos en distintos grupos, o bien uno por uno y en el propio orden de su exposición o en orden diverso, no causa afectación jurídica alguna que amerite la revocación del fallo impugnado, porque no es la forma como los agravios se analizan lo que puede originar una lesión, sino que, lo trascendental, es que todos sean estudiados.

En este orden de ideas, a juicio de este órgano jurisdiccional especializado, se deben declarar sustancialmente **fundados** los conceptos de agravio expresados por el partido político apelante.

A fin de analizar los mencionados conceptos de agravio, es importante hacer las siguientes consideraciones.

I. Naturaleza jurídica y procedimiento electoral de los diputados a la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México.

En primer lugar es importante señalar que el Congreso Constituyente es un órgano legislativo originario que dimana de la voluntad política del titular de la soberanía, es decir, es producto de la manifestación de la voluntad jurídico-política del pueblo, el cual es excepcional y extraordinario, debido a que es convocado para el efecto de establecer la norma jurídica fundamental que sustente el sistema jurídico y prevea las bases de la organización y el desarrollo de un determinado Estado o de una entidad federativa, estableciendo los órganos de autoridad a través de los cuales se ejercerá la soberanía popular –Poderes Constituidos–, así como la manera de ejercer las atribuciones de esos órganos de poder, la relación entre los depositarios del poder público y los órganos constituidos, los límites del ejercicio de esas atribuciones, y su deber correlativo para el efecto de respetar, proteger y garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales de los gobernados.

En este sentido, el Congreso Constituyente, al establecer la Ley Fundamental, debe privilegiar los principios e instituciones esenciales de la vida democrática en sociedad y conforme a Derecho, observando y dando plena vigencia a esos principios e instituciones, mediante normas que contengan los valores jurídicos, ideales y las exigencias necesarias y pertinentes para alcanzar el bien común del elemento humano del Estado, es decir, del pueblo.

SUP-RAP-166/2016 Y ACUMULADOS

Asimismo, cabe destacar que el órgano Constituyente es de naturaleza temporal, transitoria, porque una vez que establece la Ley Fundamental del Estado concluye su objetivo y el ejercicio de sus atribuciones.

Igualmente se debe señalar que el procedimiento especial y extraordinario para la elección de los integrantes de un Poder Constituyente no es de carácter ordinario, que esté previsto en los ordenamientos jurídicos de los Estados-Nación con poderes constituidos porque, como se ha explicado, el establecimiento de un Poder Constituyente tiene como finalidad jurídica necesaria expedir la Norma Jurídica fundante del Estado, su finalidad consiste en prever, en un ordenamiento jurídico originario, las bases y principios que regirán a una comunidad determinada, jurídica y políticamente organizada, la finalidad de esta Norma Fundamental es establecer las bases para la existencia, organización y funcionamiento de los Poderes Constituidos.

En este contexto, respecto del procedimiento electoral para designar a los sesenta diputados que habrán de integrar la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, se establece en el artículo SÉPTIMO Transitorio, Apartado A, fracción I, del Decreto de Reforma Constitucional en materia de reforma política de la Ciudad de México, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de enero de dos mil dieciséis, que se elegirán sesenta diputados según el principio de representación proporcional, en el caso de los partidos políticos, mediante una lista votada en un sola circunscripción plurinominal; asimismo, se establece que podrán participar directamente los ciudadanos, como postulantes, mediante candidaturas independientes.

Para dar mayor claridad a lo expuesto, a continuación se transcribe la mencionada porción normativa constitucional transitoria.

[...]

A. Sesenta se elegirán según el principio de representación proporcional, mediante una lista votada en una sola circunscripción plurinominal, en los siguientes términos:

I. Podrán solicitar el registro de candidatos los partidos políticos nacionales mediante listas con fórmulas integradas por propietarios y suplentes, así como los ciudadanos mediante candidaturas independientes, integradas por fórmula de propietarios y suplentes.

[...]

Ahora bien, toda vez que el mencionado decreto de reforma constitucional es la única normativa específica que regula el procedimiento electoral extraordinario y especial para

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

elegir a los integrantes de un Poder Constituyente para la Ciudad de México, se debe aplicar, en la medida de lo posible y siempre que sean compatibles con la naturaleza misma de la elección de los integrantes de ese Órgano Constituyente, los principios, normas y reglas previstas para los procedimientos ordinarios de elección de los ciudadanos que han de ocupar los cargos de representación popular en los Poderes Constituidos.

Lo anterior, de conformidad con lo establecido en el citado artículo SÉPTIMO Transitorio, Apartado A, fracción IV, del consultado Decreto de Reforma Constitucional, el cual es la tenor literal siguiente, en su parte conducente:

[...]

IV. Serán aplicables, en todo lo que no contravenga al presente Decreto, las disposiciones conducentes de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

[...]

II. Causal de nulidad de las elecciones ordinarias por rebase del límite de gastos de campaña.

A partir de la reforma constitucional en materia político-electoral, publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de febrero de dos mil catorce, el Poder Revisor Permanente de la Constitución federal estableció, en los procedimientos electorales para elegir a quienes han de ocupar los cargos de representación popular en los poderes constituidos, como causal de nulidad de la elección, entre otros supuestos, el rebase del límite de gastos de campaña.

En efecto, de conformidad con lo previsto en el texto vigente del artículo 41, párrafo segundo, Base VI, párrafo tercero, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se dispone lo siguiente:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 41.

[...]

La renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas, conforme a las siguientes bases:

[...]

VI.

[...]

La ley establecerá el sistema de nulidades de las elecciones federales o locales por violaciones graves, dolosas y determinantes en los siguientes casos:

SUP-RAP-166/2016 Y ACUMULADOS

a) Se exceda el gasto de campaña en un cinco por ciento del monto total autorizado;

Dichas violaciones deberán acreditarse de manera objetiva y material. Se presumirá que las violaciones son determinantes cuando la diferencia entre la votación obtenida entre el primero y el segundo lugar sea menor al cinco por ciento.

En caso de nulidad de la elección, se convocará a una elección extraordinaria, en la que no podrá participar la persona sancionada.

[...]

Acorde con lo previsto en la Constitución federal, en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, artículo 78 bis, se dispone lo siguiente:

Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral

Artículo 78 bis

1. Las elecciones federales o locales serán nulas por violaciones graves, dolosas y determinantes en los casos previstos en la Base VI del artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2. Dichas violaciones deberán acreditarse de manera objetiva y material. Se presumirá que las violaciones son determinantes cuando la diferencia entre la votación obtenida entre el primero y el segundo lugar sea menor al cinco por ciento.

3. En caso de nulidad de la elección, se convocará a una elección extraordinaria, en la que no podrá participar la persona sancionada.

4. Se entenderá por violaciones graves, aquellas conductas irregulares que produzcan una afectación sustancial a los principios constitucionales en la materia y pongan en peligro el proceso electoral y sus resultados.

5. Se calificarán como dolosas aquellas conductas realizadas con pleno conocimiento de su carácter ilícito, llevadas a cabo con la intención de obtener un efecto indebido en los resultados del proceso electoral.

6. Para efectos de lo dispuesto en la Base VI del artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se presumirá que se está en presencia de cobertura informativa indebida cuando, tratándose de programación y de espacios informativos o noticiosos, sea evidente que, por su carácter reiterado y sistemático, se trata de una actividad publicitaria dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos y no de un ejercicio periodístico.

SUP-RAP-166/2016 Y ACUMULADOS

A fin de salvaguardar las libertades de expresión, información y a fin de fortalecer el Estado democrático, no serán objeto de inquisición judicial ni censura, las entrevistas, opiniones, editoriales, y el análisis de cualquier índole que, sin importar el formato sean el reflejo de la propia opinión o creencias de quien las emite.

Así, de la normativa constitucional y legal trasunta se concluye lo siguiente:

El Poder Revisor Permanente de la Constitución ha establecido la causal de nulidad de las elecciones, a nivel constitucional, en los supuestos de violaciones graves, dolosas y determinantes en los procedimientos electorales, federales y locales.

Entre otras, se prevé como hipótesis de nulidad de la elección, que el partido político o candidato exceda el límite de gasto de campaña en un cinco por ciento (5%) del monto total autorizado.

La mencionada violación debe ser acreditada de manera objetiva y material. Así, por disposición constitucional se considera que la causal de nulidad, consistente en el rebase de topes de gastos de campaña, es determinante en el caso de que la diferencia entre la votación obtenida entre los candidatos que ocuparon el primero y el segundo lugar, en la votación emitida, sea menor del cinco por ciento (5%).

También se considera grave cuando la conducta irregular genera, como consecuencia, una afectación sustancial a los principios constitucionalmente previstos y que pongan en peligro el desarrollo del respectivo procedimiento electoral o su resultado.

La irregularidad es calificada como dolosa en el caso que sea llevada a cabo con pleno conocimiento de su naturaleza ilícita, con la intención de obtener un efecto indebido en los resultados del procedimiento electoral correspondiente.

En el supuesto de que se declare la nulidad de un determinado procedimiento electoral, local o federal, se debe convocar a una elección extraordinaria, en la cual la persona sancionada está impedida de participar.

III. Maximización de derechos político-electorales del ciudadano.

Al caso resulta pertinente precisar que, en términos generales, el ciudadano, individualmente considerado y en su conjunto, como cuerpo electoral, sin detrimento de los demás sujetos de Derecho, con o sin personalidad jurídica, es el sujeto más importante en todo Estado de Derecho Constitucional y Democrático; por ende, es el sujeto principal en el contexto del Derecho Electoral.

SUP-RAP-166/2016 Y ACUMULADOS

Resulta incuestionable, que toda persona tiene un conjunto de derechos y deberes, considerados como una universalidad jurídica (patrimonio); entre los primeros cabe destacar, en esta materia, los derechos de naturaleza política, por regla, vinculados, de manera inescindible, a la calidad jurídico-política de nacional que tiene la persona. De estos derechos es pertinente aludir, en especial, a los de carácter político-electoral, atribuidos, también por regla, aun cuando actualmente es un tema sujeto a análisis crítico propositivo, sólo a los nacionales que tienen la calidad jurídico-política de ciudadanos; en el caso de México, "*ciudadanos de la República*".

Entre estos derechos político-electorales están, sólo por señalar algunos ejemplos, el derecho o libertad de expresión política; de asociación política; reunión política, y de afiliación, libre e individual, a un partido político, todo ello en términos de lo previsto en los artículos 6°, 9°, y 35, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Estos derechos políticos son, incuestionablemente derechos humanos, según lo considerado en la actual Teoría del Derecho y, de manera específica, en los estudios sobre derechos humanos, como se puede advertir de las citas siguientes:

Los derechos políticos. Una clase especial la constituyen los denominados derechos "políticos". Se suele definirlos como una autorización para influir en la constitución de la voluntad estatal; ello significa participar, directa o indirectamente en la producción del orden jurídico, en el que se expresa la "voluntad estatal" [...] Los derechos políticos comprenden también los denominados derechos o libertades fundamentales, que las constituciones de los Estados modernos regulan en cuanto garantizar la igualdad ante la ley, la libertad (es decir, inviolabilidad) de la propiedad, la libertad personal, la libertad de opinión (en especial, la libertad de prensa), la libertad de conciencia, incluyendo la libertad de religión, de asociación y de reunión, etcétera.^[1]

Así, primero en la progresiva constitucionalización de los derechos humanos y, posteriormente en su internacionalización (desde la Declaración Americana y la Declaración Universal, ambas de 1948), los derechos políticos fueron configurándose como una categoría de los derechos humanos, hecho reforzado por su inclusión en numerosos tratados y convenciones que han desarrollado lo que hoy en día conocemos como el derecho internacional de los derechos humanos (Candado Trindade, 2000). Por tanto, los derechos políticos son una categoría de los derechos humanos. Y de ahí derivan dos importantes implicaciones, a saber:

[1] Kelsen, Hans. *Teoría pura del Derecho*. editorial Porrúa, Décima quinta edición. México, D. F., 2007. Págs. 150 a 152.

SUP-RAP-166/2016 Y ACUMULADOS

- A los derechos políticos les son aplicables las normas desarrolladas en el mundo de los derechos humanos, en particular criterios de interpretación, instrumentos específicos de protección, acceso a sistemas internacionales de protección.
- Los derechos políticos constituyen una categoría dentro de los derechos humanos, lo cual significa características propias, entre ellas, causales distintas y más numerosas en materia de limitaciones, así como la necesidad de mecanismos, procedimientos e instituciones que traduzcan los principios generales en derechos que puedan efectivamente ejercerse.

Cabe destacar, a efecto de completar esta relación inicial que queremos ilustrar, que los derechos humanos son un campo jurídico en plena evolución, al punto de que algunos han hablado de una “progresividad” incesante en su contenido, medios de defensa, criterios de interpretación (Nikken, 1994: 15 y ss.). En lo que ahora nos ocupa, conviene tener en cuenta que las causales para la limitación de los derechos políticos eran mucho más amplias apenas décadas atrás: el voto no siempre le era reconocido a la mujer, la edad para alcanzar la condición de pleno ciudadano era más avanzada, se llegaba a exigir cierta posición económica o determinado nivel de alfabetización aun para ejercer el voto. “Progresivamente”, los derechos políticos han buscado una universalización más acorde con su pertenencia al campo de los derechos humanos, no obstante, su condición de categoría especial.

Tradicionalmente, los derechos políticos se han percibido, junto con los derechos civiles (Méndez y Olea, 1989: 403-416), como parte de la llamada “primera generación de derechos humanos”, caracterizada sobre todo por derivar de manifestaciones de la libertad y por exigir ante todo un “no hacer” por parte del Estado para que se respeten. Hoy en día, la división en generaciones parece insuficiente para explicar el desarrollo de los derechos humanos y prevalece la visión más bien “integral” de su contenido y de las relaciones entre categorías.^[2]

A lo expuesto se debe agregar lo previsto actualmente en el artículo 1º, de la Constitución Política de los Estados Unidos, reformado y adicionado por decreto del Poder Revisor Permanente de la Carta Magna, publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, para quedar al tenor siguiente:

Artículo 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

[2] PICADO, Sonia. Derechos políticos como derechos humanos. En Tratado de Derecho Electoral comparado de América Latina. Dieter Nohlen, *et al.* Segunda Edición, Fondo de Cultura Económica, D. F., México. Págs. 49 y 50.

SUP-RAP-166/2016 Y ACUMULADOS

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.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

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.

Del texto del artículo 1° de la Constitución federal se deben destacar varios aspectos, relativos al tema bajo estudio, entre los cuales cabe señalar los siguientes:

1. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozan de los derechos humanos reconocidos en la misma Ley Suprema de la Federación, así como en los tratados en los que el Estado Mexicano es parte.

2. Las normas jurídicas sobre derechos humanos se deben interpretar conforme a la Constitución mexicana y a los tratados aplicables, garantizando siempre la protección más amplia a las personas.

3. Toda autoridad, en el ámbito de su competencia, tiene el deber jurídico de promover, respetar, proteger y garantizar la vigencia eficaz de los derechos humanos, conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

4. Los derechos humanos sólo se pueden restringir o suspender en las circunstancias y con los requisitos y características previstos en la Ley Suprema de la Federación, así como en los tratados en los que el Estado Mexicano es parte.

SUP-RAP-166/2016 Y ACUMULADOS

5. El Estado tiene el deber jurídico permanente de reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la legislación aplicable.

En este contexto cabe concluir que todas las normas jurídicas relativas a los derechos políticos, derechos político-electorales, derechos fundamentales o como se les quiera denominar, siempre que no se desconozca o desvirtúe su esencia y naturaleza jurídica formal, como es el derecho humano de reunión con fines políticos o político-electorales, por citar un ejemplo, deben ser interpretadas con un criterio garantista, maximizador, progresista, tutelador, que proporcione la protección más amplia de su vigencia eficaz, en beneficio de la sociedad y del titular del derecho en cita.

Lo anterior, desde luego, no significa que los derechos fundamentales sean absolutos o ilimitados; el ejercicio de esos derechos, en general, se puede someter a determinadas limitaciones o restricciones y modalidades, siempre que estén previstas en la ley, en su sentido material y formal.

Al caso cabe mencionar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sustentado que las restricciones y limitaciones a los derechos fundamentales, desde la perspectiva del bien común y del orden público, no pueden derivar en la supresión misma del derecho fundamental. Toda limitación o restricción o modalidad, a un derecho fundamental, debe estar encaminada a protegerlo e incluso a potenciarlo, de tal suerte que se favorezca siempre su ejercicio eficaz, en la expresión más plena por parte de quien sea el titular.

En consecuencia, es conforme a Derecho concluir que los derechos fundamentales no son derechos absolutos o ilimitados, que no puedan ser objeto de ciertas restricciones permitidas, siempre que estén previstas en la legislación, que sean racionales, necesarias, justificadas o adecuadas, proporcionales, siempre que su consecuencia no consista en privar de su esencia cualquier derecho, fin, principio o valor constitucional o electoral fundamental.

Siguiendo esa misma lógica, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que toda restricción a un derecho fundamental debe cumplir criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, es decir, en cada supuesto normativo se debe analizar y concluir si existen razones suficientes que justifiquen la restricción o limitación, a efecto de que ésta no sea arbitraria o caprichosa.

Al analizar un supuesto de restricción a un derecho fundamental se debe tener especial cuidado en garantizar el ejercicio efectivo de tal derecho, para evitar suprimirlo o limitarlo en mayor medida que la permitida en la Constitución federal.

SUP-RAP-166/2016 Y ACUMULADOS

La limitación o restricción debida, justificada, jurídica, de los derechos fundamentales ha de satisfacer determinados requisitos, entre los cuales se pueden mencionar los siguientes:

1. Debe ser adecuada, racional o razonable, para alcanzar el fin propuesto;
2. Ser necesaria,
3. Ser proporcional, en sentido estricto, sin posibilidad de implicar un sacrificio excesivo del derecho o del interés sobre el que se produce la intervención pública.
4. Estar prevista en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o en la legislación aplicable, mas no en una norma reglamentaria.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado, en esta materia, que el Estado debe generar las condiciones y proveer los mecanismos óptimos para que los derechos humanos, reconocidos convencionalmente, puedan ser efectivamente ejercidos, para lo cual se requiere que el mismo Estado asuma las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio.

En consecuencia, si no existe la limitación a un derecho fundamental en la legislación, no se puede pretender restringirlo, ya sea mediante una disposición reglamentaria o bien con la emisión de una norma administrativa individualizada, pues ello equivaldría a la violación de ese derecho fundamental, debido a que el único autorizado para restringirlo es el legislador y, en este sentido se debe tener cuidado en advertir que existe reserva de ley.

IV. Fundamento y motivos específicos de la decisión de esta Sala Superior.

De lo razonado en los apartados que anteceden, y en especial de conformidad con lo previsto en el Decreto de Reforma Constitucional en materia de la reforma política de la Ciudad de México, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de enero de dos mil dieciséis, se advierte que el Poder Revisor Permanente de la Constitución otorgó al Consejo General del Instituto Nacional Electoral la facultad de aprobar las reglas generales con base en las cuales se ha de elegir a los Diputados integrantes de la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, atendiendo a la finalidad del procedimiento electoral, esto es, a la elección de aquellos ciudadanos que conformarán al mencionado Congreso Constituyente, encargado de expedir el ordenamiento jurídico fundamental (Constitución) que ha de crear las bases y principios que regirán a la Ciudad de México, para el establecimiento de Poderes Constituidos en esta entidad federativa.

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Igualmente se dispuso, en el consultado Decreto de reforma constitucional que, en lo conducente, la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales es aplicable en el procedimiento electoral de los correspondientes diputados constituyentes, en todo lo que no se oponga a las normas establecidas en ese Decreto de Reforma Constitucional.

En este contexto, si bien la citada Ley General constituye un parámetro objetivo del contenido del artículo SÉPTIMO transitorio, Apartado A, fracción VIII, del aludido Decreto de Reforma Constitucional, el propio Poder Revisor Permanente de la Constitución también dispuso que la aplicación de esas normas constitucionales y legales deben ser reglamentadas por el Instituto Nacional Electoral, mediante la emisión de las reglas correspondientes, atendiendo a la finalidad específica de la Asamblea Constituyente.

Al caso se debe destacar que en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, se establece la regulación de los procedimientos electorales ordinarios y extraordinarios, que tienen por objeto elegir a los órganos de gobierno constituidos, a nivel federal, local y municipal.

En este contexto, se estableció, como causal de nulidad de la elección de los integrantes de los órganos de gobierno constituidos, el hecho de exceder el límite de gastos de campaña electoral, es decir, gastar más del monto total autorizado.

Como se precisó en párrafos precedentes, es incuestionable que en el caso que se resuelve se trata de un procedimiento de naturaleza jurídica especial y extraordinaria, dado que se está ante la elección de los integrantes de un Poder Constituyente, lo cual no es una situación ordinaria que invariablemente esté previsto en los ordenamientos jurídicos vigentes, motivo por el cual no existen referencias inmediatas y directas en el vigente sistema normativa jurídico, federal y local, por lo que es necesario analizar la pertinencia, necesidad y aplicabilidad, de las normas constitucionales y legales que regulan los procedimientos electorales que de manera ordinaria se llevan a cabo.

En este sentido cabe destacar que el Consejo General del Instituto Nacional Electoral debe ejercer la facultad reglamentaria correspondiente, pero que ello se debe hacer de manera fundada y motivada adecuadamente, con la finalidad de dictar las reglas aplicables al procedimiento electoral para la elección de los Diputados a la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, con la posibilidad de hacer los ajustes necesarios, idóneos, razonables y proporcionales, respecto de las instituciones, los principios, normas y reglas previstas en la Constitución federal y en la Ley General de Instituciones y

SUP-RAP-166/2016 Y ACUMULADOS

Procedimientos Electorales, con relación a los procedimientos electorales que regulan.

En el caso, que se resuelve, la autoridad responsable, al emitir el acuerdo controvertido, consideró que la causal de nulidad de la elección de los integrantes de los órganos de gobierno constituidos, con motivo del rebase del límite de gastos de campaña, respecto del monto total autorizado, es aplicable en la elección de los Diputados integrantes de la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México.

Por tanto, la autoridad responsable determinó que en el supuesto de que algún instituto político rebase el límite de gastos de campaña, en una sexagésima parte del monto fijado, “*perderá el derecho*” a la asignación de la última fórmula de candidatos que, conforme al orden de la lista y la fórmula de asignación, le hubiera correspondido por la votación emitida a su favor y que la misma sanción se aplicará en forma progresiva; por ende, por cada sexagésima parte en exceso se “*perderá el derecho*” a la asignación de una fórmula adicional de candidatos.

A juicio de esta Sala Superior, como se señaló en párrafos precedentes, son **fundados** los conceptos de agravio manifestados por el Partido Acción Nacional.

Ello es así porque la aludida facultad reglamentaria no se debe y tampoco se puede ejercer de manera arbitraria, sino que está delimitada por las propias directrices establecidas, de manera general y abstracta, en el Decreto de Reforma Constitucional en materia de la reforma política de la Ciudad de México, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de enero de dos mil dieciséis, y particularmente, en aquellas que derivan del artículo SÉPTIMO transitorio de ese decreto de reforma constitucional, por lo que se debe dilucidar la necesidad y pertinencia de aplicar las disposiciones constitucionales y legales que regulan los procedimientos que rigen la renovación de los Poderes Constituidos.

Así, a juicio de esta Sala Superior, el análisis de la constitucionalidad y legalidad de las normas expedidas para tal efecto por el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, debe observar los elementos descritos en los apartados que anteceden, derivado de la naturaleza particular del aludido procedimiento electoral, a fin de establecer las reglas aplicables al procedimiento electoral para la elección de los diputados a la Asamblea Constituyente, siempre y cuando éstas resulten necesarias, idóneas, razonables y proporcionales con el fin perseguido.

Lo anterior es así, dado que conforme a lo previsto en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, párrafo tercero, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 78 bis, de la Ley General del Sistema de Medios de

SUP-RAP-166/2016 Y ACUMULADOS

Impugnación en Materia Electoral, la sanción establecida para el rebase del límite de gastos de campaña en el caso de elecciones federales y locales ordinarias, consistente en la pérdida del registro o la cancelación del mismo, se prevé para el caso de las elecciones que se desarrollan bajo el principio de mayoría relativa.

En este orden de ideas, a juicio de esta Sala Superior, no existe sustento jurídico alguno que justifique la sanción como lo determina la autoridad responsable en las porciones normativas del acuerdo controvertido, porque en el mencionado Decreto de Reforma Constitucional no se prevén consecuencias jurídicas de tal naturaleza con motivo del rebase de tope de gastos de campaña y tampoco existe disposición prevista en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales que regule la imposición de esa sanción, por lo que el Consejo General del Instituto Nacional Electoral excedió el ejercicio de su facultad reglamentaria.

Aunado a lo anterior, la sanción prevista para los partidos políticos en caso de que rebasen el límite de gastos de campaña por más de una sexagésima parte del monto fijado, consistente en la "*pérdida del derecho*" de la última fórmula de candidatos que le correspondería para integrar la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, vulnera el derecho político-electoral de los candidatos a ser votados para un cargo de elección popular, en contravención de lo dispuesto en el artículo 35, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En efecto, porque en términos de lo establecido en el artículo SÉPTIMO Transitorio, Apartado A, fracción I, del Decreto de Reforma Constitucional en materia de la reforma política de la Ciudad de México, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de enero de dos mil dieciséis, se prevé que los diputados de la Asamblea Constituyente se elegirán según el principio de representación proporcional, en el caso de los partidos políticos, mediante una lista votada en un sola circunscripción plurinominal, por lo que es inconcuso que corresponde a los partidos políticos llevar a cabo las campañas electorales y no así a cada uno de los candidatos.

En este sentido, en el supuesto que exista alguna irregularidad respecto de la rebase al límite de gasto de campaña ello no podría ser atribuido a los candidatos y, por ende, también resultaría contrario a Derecho sancionarlos por tal conducta ya que implicaría imponer una sanción trascendental y excesiva, al privar del cargo para el que resulten electos a aquellos ciudadanos postulados por los partidos políticos.

Así, conforme a lo dispuesto en el artículo 14, de la Constitución federal, se prohíbe que los órganos de autoridad

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

impongan sanciones que no estén expresamente establecidas en ley, de ahí que, ni aun por analogía, es posible determinar sanciones como las que se establecen en el acuerdo controvertido, aunado a que en términos de lo previsto en artículo 1º, de la Carta Magna, el Consejo General del Instituto Nacional Electoral debe interpretar las normas relativas a los derechos humanos, favoreciendo en todo tiempo a las personas y procurando su protección más amplia, lo cual no se cumple en el caso.

Además, se debe destacar que la sanción se establece de forma directa hacia una fórmula de candidatos en específico, sin que exista una justificación racional y jurídica del porqué a esa fórmula en particular le corresponderá, en su caso, aplicar esa sanción y no a otra.

Asimismo, resulta injustificado e irracional que en caso de actualizarse un rebase de tope de gastos de campaña, se establezca como sanción la pérdida del derecho a integrar la Asamblea Constituyente, con posterioridad a la jornada electoral, es decir, hasta el momento de llevar a cabo la asignación total respectiva, porque ello vulnera el principio de certeza derivado a que en esa etapa del procedimiento electoral la voluntad del electorado ya ha sido expresada.

Máxime que, conforme a lo establecido artículo 4, inciso c), del punto PRIMERO del acuerdo controvertido, está prevista una sanción de naturaleza económica para el caso del rebase de tope de gastos, tanto para los partidos políticos como para los candidatos independientes.

En consecuencia, al ser **fundado** los conceptos de agravio expresados por el Partido Acción Nacional, lo procedente conforme a Derecho es **revocar** el acuerdo impugnado, en las porciones normativas controvertidas previstas en el considerando treinta y dos (32) y el artículo 4, inciso b), del punto PRIMERO del acuerdo identificado con la clave INE/CG162/2016.

Por lo expuesto y fundado se

RESUELVE

ÚNICO. Se **revoca** el acuerdo impugnado, en la parte controvertida.

NOTIFÍQUESE: **personalmente** al partido político recurrente; **por correo electrónico**, al Consejo General del Instituto Nacional Electoral, y **por estrados** a los demás interesados, de conformidad con lo previsto por los artículos 26, párrafo 3, 28, 29, párrafos 1 y 5, 48, de la Ley General del

**SUP-RAP-166/2016
Y ACUMULADOS**

Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, relacionados con los artículos 94, 95 y 101, del Reglamento Interno de este órgano jurisdiccional especializado.

[...]

Por lo expuesto y fundado, el suscrito emite el presente **VOTO PARTICULAR.**

MAGISTRADO

FLAVIO GALVÁN RIVERA