

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE: SUP-RAP-199/2015

RECURRENTE: PARTIDO ACCIÓN NACIONAL

AUTORIDAD RESPONSABLE:
DIRECTOR GENERAL JURÍDICO
DEL INSTITUTO NACIONAL
ELECTORAL

MAGISTRADA: MARÍA DEL
CARMEN ALANIS FIGUEROA

SECRETARIOS: JOSÉ EDUARDO
VARGAS AGUILAR Y ENRIQUE
MARTELL CHÁVEZ

México, Distrito Federal, a veintisiete de mayo de dos mil quince.

SENTENCIA

Que recae al recurso de apelación **SUP-RAP-199/2015** interpuesto por el Partido Acción Nacional por conducto de sus representantes ante el Consejo General y ante el Consejo Local en el Estado de Nuevo León, ambos del Instituto Nacional Electoral, a fin de impugnar el oficio del Director Jurídico del Instituto Nacional Electoral de clave **INE/DJ/785/2015**¹, emitido en virtud de una consulta realizada por el segundo de los mencionados en relación sobre la aplicación del acuerdo **INE/CG111/2015**².

RESULTANDO

I. ANTECEDENTES

¹ Oficio emitido el pasado 5 de mayo de 2015.

² Resolución emitirá por el Consejo General del INE el pasado 25 de marzo de 2015.

De las constancias del expediente y de las afirmaciones del recurrente, se advierten los siguientes:

1. Hechos

a) El siete de octubre de dos mil catorce, dio inicio el proceso electoral local 2014-2015 en Nuevo León, en el cual se renovarán los Ayuntamientos, así como los cargos de Diputados Locales y el de Gobernador.

b) El veintiocho de abril del año en curso, el representante propietario del Partido Acción Nacional ante el Consejo Local del Instituto Nacional Electoral en Nuevo León, presentó escrito por el que solicitó consulta fundada y motivada, relacionada con la prohibición de usar vestimenta que contenga colores específicos por los representantes de los partidos políticos y candidatos ante las mesas directivas de casilla, y generales, el día de la jornada electoral, contenido en el acuerdo **INE/CG111/2015**.

c) El cinco de mayo del año en curso el Director Jurídico del Instituto Nacional Electoral contestó la citada consulta con el Oficio Número **INE/DJ/785/2015**, en relación con un apartado del contenido del citado acuerdo **INE/CG111/2015** respecto de que los representantes de los partidos políticos y coaliciones ante las mesas directivas de casillas y generales deberán de abstenerse de usar vestimenta que contenga los colores que identifiquen al partido político o candidato independiente que representen y que haya sido utilizado durante la campaña electoral. Dicho oficio se notificó por oficio número **INE/NL/SCL/091/2015** el siete de mayo de dos mil quince.

2. Recurso de apelación.

SUP-RAP-199/2015

a) Demanda de recurso de apelación. El once de mayo del presente año, el Partido Acción Nacional presentó demanda de recurso de apelación contra la determinación contenida en el oficio número **INE/DJ/785/2015**.

b) Remisión del expediente. El dieciocho de mayo de dos mil quince, por oficio **INE-DJ/869/2015** la Dirección Jurídica del Instituto Nacional Electoral, envió el informe circunstanciado rendido por el titular de la citada dirección, así como el recurso de apelación.

c) Recepción, registro y turno de expediente. En la misma fecha, el Magistrado Presidente de la Sala Superior acordó integrar el expediente del recurso de apelación, registrarlo con la clave **SUP-RAP-199/2015**, así como turnarlo a la Ponencia de la Magistrada María del Carmen Alanis Figueroa, para los efectos establecidos en los artículos 19 y 46 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. Dicho acuerdo se cumplimentó mediante oficio de la misma fecha, suscrito por la Secretaria General de Acuerdos de esta propia Sala Superior.

3. Radicación, admisión y cierre de instrucción.

En su oportunidad la Magistrada Instructora determinó, entre otras cosas, radicar el expediente de cuenta, admitir a trámite la demanda, cerrar la instrucción y formular el proyecto de resolución que conforme a Derecho procede.

C O N S I D E R A N D O

PRIMERO. Jurisdicción y Competencia. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ejerce jurisdicción y esta Sala Superior es competente para conocer y resolver el presente

SUP-RAP-199/2015

asunto, con fundamento en lo dispuesto 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), y 189, fracción I, inciso c), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como 40 apartado 1, inciso b), y 44, apartado 1, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, por tratarse de un recurso de apelación a fin de impugnar oficio del Director Jurídico del Instituto Nacional Electoral de clave **INE/DJ/785/2015**, por el que se desahogó una consulta realizada por el Partido Acción Nacional.

SEGUNDO. Requisitos de procedencia.

El presente medio de impugnación cumple los requisitos de procedencia previstos en los artículos 8, 9, párrafo 1; 40, párrafo 1, inciso b), 42 y 45, párrafo 1, incisos a) y b), fracción I, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, de conformidad con lo siguiente:

a) Forma. Se cumple el requisito previstos en el artículo 9, apartado 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, porque la demanda: **i)** se presentó por escrito ante la autoridad responsable; **ii)** en ellas se señala el nombre del recurrente; **iii)** el domicilio para recibir notificaciones; **iv)** la identificación de la resolución impugnada y de la autoridad responsable; **v)** la mención de los hechos y de los agravios que el recurrente dice que le causa el acto reclamado; y, **vi)** se asienta el nombre así como la firma autógrafa de los representantes de la apelante.

b) Oportunidad. La autoridad responsable al momento de rendir su informe circunstanciado, hace valer como causal de

improcedencia la extemporaneidad en la interposición del presente recurso.

Para sostener lo anterior, refiere que el acto reclamado en realidad es el acuerdo **INE/CG111/2015** del Consejo General del Instituto Nacional Electoral, mismo que fue aprobado el veinticinco de marzo año y notificado a la representante propietario del Partido Acción Nacional el pasado miércoles primero de abril, por tanto al haber sido presentado hasta el pasado once de mayo es evidente que resulta extemporáneo.

Lo incorrecto de tal aseveración, descansa en el hecho de que contrario a lo afirmado, el recurrente controvierte el oficio **INE/DJ/785/2015** de la Dirección Jurídica del Instituto Nacional Electoral, y no el acuerdo **INE/CG111/2015**, lo cual se desprende de la lectura de la propia demanda.

Acoger la pretensión de la autoridad responsable, sería incurrir en un vicio de petición de principio, dado que el análisis de los motivos de inconformidad hechos valer y de ahí determinar la procedencia de su pretensión, sea cual fuera, será materia del estudio de fondo de tal cuestión.

En tales condiciones, respecto del acto impugnado hecho valer, se tiene que el mismo se emitió el siete de mayo de dos mil quince y fue notificado el nueve posterior, y la demanda se presentó el once siguiente³, esto es, dentro del plazo de cuatro días previstos para tal efecto.

Por tanto, debe considerarse en tiempo la interposición del recurso de apelación, y desestimarse la causal de improcedencia hecha valer por la autoridad responsable.

³ Según sello de recepción de la demanda. Foja 5 del expediente.

c) Legitimación y personería. Dicho requisito se encuentra satisfecho plenamente, pues el recurso de apelación que se analiza fue interpuesto por un partido político con registro nacional, por conducto de sus representantes propietarios Francisco Garante Chapa y Mario Antonio Guerra Castro, ante el Consejo General y Consejo Local en Nuevo León, ambos del Instituto Nacional Electoral, respectivamente; por tal motivo, se justifica en los casos concretos, lo previsto en el artículo 45, párrafo 1, inciso a) de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

No pasa desapercibido para este órgano jurisdiccional, que si bien la solicitud de consulta fue realizada por el representante partidista ante el Consejo Local en el Estado de Nuevo León, lo cierto es que los representantes de mérito, no acuden a la presente instancia jurisdiccional aduciendo agravios directos y personales, sino en representación del instituto político de mérito, y en tal media es dable considerar acreditada la personería de los dos representantes partidistas antes los órganos descritos del Instituto Nacional Electoral.

d) Interés jurídico. Se estima que el recurrente tienen interés jurídico para impugnar el Oficio Número **INE/DJ/785/2015**, toda vez que el Partido Acción Nacional argumenta la ilegalidad del alcance de la respuesta hecha en una consulta, por un órgano del Instituto Nacional Electoral, realizada por el propio partido relacionada con la próxima jornada electoral. Por lo cual se estima como razón suficiente para tener por acreditado tal requisito.

e) Definitividad. Se satisface este requisito de procedibilidad, porque el presente recurso es interpuesto para controvertir un oficio emitido por la Dirección General Jurídica resolución del Consejo General del Instituto Nacional Electoral, respecto de la

cual no existe diverso medio de defensa, por el que pudiera ser revocado o modificado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40, párrafo 1, inciso b), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

El requisito en cuestión se cumple, pues del análisis de la normativa aplicable, no se advierte que deba agotarse algún medio de impugnación que sea apto para revocar, modificar o anular el acto impugnado.

En consecuencia, al haberse cumplido los requisitos analizados en el presente considerando y, en virtud, de que no se actualiza alguna de las causales de improcedencia o sobreseimiento previstas en la legislación aplicable, se procede al estudio de los asuntos planteados.

TERCERO. Planteamiento de la problemática.

El partido político apelante se duele del contenido del oficio emitido por el Director Jurídico del Instituto Nacional Electoral de número **INE/DJ/785/2015**, de cinco de mayo del presente año.

El oficio en comento, se encuentra relacionado con una solicitud de consulta de los alcances jurídicos del acuerdo número **INE/CG111/2015**, vinculado con el procedimiento para la acreditación de representantes de partidos políticos y candidatos independientes ante las mesas directivas de casilla y generales, así como los criterios de actuación de los mismos, para la próxima jornada electoral.

La solicitud de consulta se refiere en específico, al acuerdo segundo del mismo que es del tenor siguiente:

“Segundo. Los representantes de los partidos políticos y de candidatos independientes ante las mesas directivas de casilla y

generales, podrán firmar sus nombramientos hasta antes de acreditarse en la casilla; el día de la Jornada Electoral **deberán abstenerse de usar vestimenta que contenga los colores que identifiquen al partido político o candidato independiente que represente y que haya sido utilizado durante la campaña electoral**⁴: asimismo, deberán portar en lugar visible durante toda la Jornada Electoral, un distintivo de hasta 2.5 por 2.5 centímetros, con el emblema del partido político al que pertenezcan o el emblema y/o nombre del candidato independiente al que representen y con la leyenda visible de “representante”. La portación del distintivo referido en el párrafo anterior se limitará al interior de la casilla electoral, y no podrá usarse en las inmediaciones del local en que se ubique”.

El acuerdo referido determina, la no utilización de vestimenta que contenga los colores que identifiquen al partido político o candidato independiente que representen y que hubieren sido utilizados durante la campaña electoral.

Al respecto, el Director Jurídico del Instituto Nacional emitió el oficio referido, en el cual estableció en esencia lo siguiente:

- Los colores que identifiquen al partido político o candidato independiente, son aquellos que se encuentran establecidos en sus estatutos y que se encuentren registrado ante el Instituto;
- Que la restricción contenida en el acuerdo se limita a la utilización de la vestimenta que contenga los colores que identifiquen al partido político o candidato independiente que representen y que haya sido utilizado durante la campaña electoral, y
- La utilización de vestimenta de un color que pudiera ser susceptible de servir como identificación a un partido político o coalición determinados puede constituir una irregularidad establecida en el artículo 75 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

⁴ El subrayado es propio.

Se precisa en la consulta que, los partidos políticos deberán ajustarse a lo previsto en el acuerdo **INE/CG111/2015**, tomando en cuenta lo señalado en la consulta.

Finalmente, se fundamenta la consulta en lo establecido en el artículo 67, párrafo 1, inciso d), del Reglamento Interior del Instituto Nacional Electoral.

CUARTO. Temas de agravios y metodología de estudio.

Derivado de lo anterior el Partido Acción Nacional en su escrito de demanda, esgrime los siguientes puntos de controversia, respecto de la consulta realizada:

I. Restricción a la libertad de expresión y libertad personal.

Que se restringe el ejercicio de derechos humanos, en relación con la libertad de expresión y la libertad personal, en virtud de la restricción en el uso de vestimenta.

II. Indebida fundamentación y motivación del acto impugnado.

Se duele de una inadecuada fundamentación y motivación, de la consulta impugnada, al establecerse una prohibición, ilegal y desproporcionada.

De conformidad con lo anterior, se tiene que, las temáticas identificadas, serán examinadas en conjunto, toda vez que sus respectivos alcances, permite que puedan ser examinados de tal forma.

Dicho análisis conjunto es admisible, ya que lo fundamental es que los agravios formulados sean estudiados en su totalidad, independientemente del método que se adopte para su examen.

SUP-RAP-199/2015

Sirve de apoyo a lo anterior, el criterio sustentado por la Sala Superior de este órgano jurisdiccional en la jurisprudencia 4/2000, consultable en la Compilación 1997-2013, Jurisprudencia y tesis en materia electoral, Jurisprudencia, Volumen 1, página 125, cuyo rubro es: **"AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN"**, la cual refiere, en esencia, que la forma en que se aborde el estudio de los disensos no causa afectación al promovente, ya sea que se estudien conforme al orden planteado en la demanda o en uno diverso.

Premisas sobre las cuales se da la presente impugnación.

Del acto impugnado y del escrito de demanda se pueden desprender las premisas sobre las cuales se plantea la problemática en estudio, a saber:

a. Solicitud de abstenerse de los representantes de partidos políticos y candidatos independientes de usar vestimenta que contenga los colores que los identifiquen con los mismos y que haya sido utilizado durante la campaña electoral. **(Premisa sostenida en la consulta de conformidad con el acuerdo INE/CG111/2015).**

b. Restricción indebida de la vestimenta para acudir a votar y permanecer en la casilla, para los representantes de partidos políticos y candidatos independientes **(Premisa genérica del partido apelante).**

En relación con la premisa **a**, de la lectura de la consulta impugnada, así como del acuerdo respectivo, se tiene como puntos a resaltar, para lo que interesa, lo siguiente:

- La medida establecida se encuadra en el derecho establecido en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, de

que los partidos políticos y candidatos independientes puedan acreditar representantes ante las mesas directivas de casilla y los criterios que deben regir su actuación.

- Que es derecho de los mencionados representantes, durante todo el día de la jornada electoral, portar en un lugar visible un distintivo de hasta 2.5 por 2.5 centímetros del emblema del partido político al que representan o al que representen, y con la leyenda visible de “representante”

- La solicitud de que tales representantes no se encuentren identificados con los colores de los institutos políticos o candidatos independientes de ser el caso.

Respecto a la premisa **b**, en la demanda se aducen los siguientes argumentos.

- Que se violenta la libertad de expresión y la libertad personal, y para sostener su dicho refiere, que las personas tienen el derecho a utilizar la indumentaria del color de su preferencia, dado que tal situación se encuentra inmersa en la dignidad y libertad de la personas, toda vez que, considera, tales cualidades presuponen seres humanos con capacidad y voluntad para decidir por sí mismos sobre los asuntos inherentes a su esfera privada, sin injerencia de ninguna especie.

- Establece que no puede restringirse la vestimenta de los representantes de casilla y generales, como derecho humano, esto es la libertad de expresarse mediante su vestimenta, siempre que no exista afectación a terceros, y que no se trate de una acción orquestada y coordinada, y de forma sistematizada.

- Se duele de una inadecuada fundamentación y motivación de la consulta impugnada, al establecerse una prohibición ilegal y

SUP-RAP-199/2015

desproporcionada, con la posible consecuencia de anular la votación recibida en una casilla donde alguno de los representantes de partido o candidato independiente se presente con vestimenta con colores coincidentes a los de su partido o campaña.

- Por tanto, en su concepto la restricción en comentario, no tiene fundamento, así como que la misma es desproporcionada, toda vez que, a su juicio es imposible vincular a los partidos políticos y candidatos independientes a que garanticen que sus representantes no usen por coincidencia, por ser parte de su habitual vestir en un domingo, colores que se identifiquen con sus partidos políticos o coaliciones.

En tal condición, su pretensión final es que se revoque el oficio número **INE/DJ/785/2015** y por tanto el acuerdo **INE/CG111/2015**, y en consecuencia se dicte uno nuevo en el cual se garantice la libertad de expresión y personal de los representantes de casilla y generales.

Ahora bien, los motivos de inconformidad hechos valer devienen **infundados**, en atención a lo siguiente.

En primer lugar, se atenderá lo relativo a la indebida fundamentación y motivación del oficio impugnado, por lo cual deben establecerse los alcances de la consulta impugnada.

En el caso, la solicitud de consulta se hizo en virtud de solicitar informar los alcances jurídicos de la medida en comentario establecida en el acuerdo **INE/CG111/2015**; tal solicitud la realizó el partido político en términos del artículo 8 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 23 de la Ley General de Partidos Políticos (Derecho de petición).

La consulta de mérito, se encuentra desahogada en esencia, sobre las siguientes tres vertientes:

- Los colores que identifiquen al partido político o candidato independiente, son aquellos que se encuentran establecidos en sus estatutos y que se encuentren registrado ante el Instituto;
- Que la restricción contenida en el acuerdo se limita a la utilización de la vestimenta que contenga los colores que identifiquen al partido político o candidato independiente que representen y que haya sido utilizado durante la campaña electoral, y
- La utilización de vestimenta de un color, pudiera ser susceptible de servir como identificación a un partido político o coalición determinados puede constituir una irregularidad establecida en el artículo 75 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

La facultad de desahogo de consultas, por parte de la Dirección Jurídica se encuentra, en el artículo 67, incisos d) y h) del Reglamento Interno del Instituto Nacional Electoral, que a la letra señala:

“Artículo 67.

1. La Dirección Jurídica estará adscrita a la Secretaría Ejecutiva y tendrá las atribuciones siguientes:

...

d) Atender y resolver las consultas sobre la aplicación de la Ley Electoral, del Estatuto y demás dispositivos legales que le formulen los diversos órganos del Instituto con el objeto de conformar criterios de interpretación legal y, en su caso, precedentes a observar;

...

h) Brindar servicios legales a los órganos centrales, locales y distritales del Instituto, así como de orientación a los partidos políticos, agrupaciones políticas y a la ciudadanía;”

SUP-RAP-199/2015

Ahora bien, de la lectura del artículo en comento, se tiene que, los argumentos vertidos en una consulta desahogada por la Dirección General Jurídica tienen el objeto de: conformar criterios de interpretación legal, precedentes a observar, así como de orientación a los partidos políticos, agrupaciones o la ciudadanía.

En tal medida, puede señalarse que la consulta de mérito establece algunos parámetros sobre los cuales se sustenta la restricción alegada, sin que de la misma se desprenda que tenga un carácter vinculante, al no producir efecto jurídico alguno.

Esto es así, dado que las posibles consecuencias jurídicas que pudieran darse respecto de la no obediencia a la restricción alegada, no pueden encontrarse reflejadas en la consulta realizada, dado que la misma no tiene el carácter de vinculante.

Para arribar a tal conclusión, esto es, el que no es vinculante la consulta, debe tomarse en cuenta lo que ha establecido esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en relación con el carácter que puedan observar las consultas.

En efecto, al respecto se tienen las tesis relevantes que llevan por rubros: **“CONSULTA. SU RESPUESTA CONSTITUYE UN ACTO DE APLICACIÓN DE LA NORMA CORRESPONDIENTE CUANDO DEL CONTEXTO JURÍDICO Y FÁCTICO DEL CASO SE ADVIERTA, QUE FUE APLICADA AL GOBERNADO”⁵** y **“CONSULTA PREVISTA EN LA NORMATIVIDAD ELECTORAL. CUANDO LA RESPUESTA CONSTITUYA UNA OPINIÓN, NO**

⁵ Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 2, Número 4, 2009, páginas 15 y 16.

PUEDE SER DETERMINANTE PARA LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL ELECTORAL.”⁶

De la lectura de las mismas, para lo que nos ocupa puede desprenderse los siguientes conceptos:

i) Cuando la consulta debe entenderse como acto de aplicación, debe atenderse el contexto jurídico y fáctico que permita determinar razonablemente, si la consulta reviste la característica esencial de poner de manifiesto, que el gobernado esté colocado en la hipótesis jurídica que afecta sus derechos.

ii) Cuando la consulta no surte efectos jurídicos sobre algún caso concreto individualizado, respecto de alguna situación jurídica en particular.

Esta Sala Superior se ha pronunciado respecto a los alcances de una consulta, para tomarla como un acto de aplicación o que la misma no surte efectos jurídicos.

En el caso, como se adelantó, debe arribarse a la conclusión de que la consulta desahogada por la Dirección Jurídica del Instituto Nacional Electoral no tiene efectos jurídicos vinculantes, por cuanto hace a que sus alcances según se desprende de su lectura, se da con fines informativos, así como de la normativa aplicable al caso, y criterios establecidos por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Esto es, el fin informativo se acredita en la medida que se establece en el propio oficio que, de forma orientadora⁷ se exponen los artículos de la Ley General de Instituciones y

⁶ Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 1, Número 2, 2008, páginas 54 y 55.

⁷ Página 2, párrafo 1, del oficio impugnado.

SUP-RAP-199/2015

Procedimientos Electorales que sirven para el caso concreto, así como las resoluciones donde se ha considerado que la utilización de una vestimenta de un color, pudiera ser tomada como una irregularidad de conformidad con el artículo 75 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Lo anterior es así, dado que del contexto jurídico y fáctico de la consulta, esto es de forma orientadora y sobre un evento que todavía no se lleva a cabo, sino en la jornada electoral, no se desprende que se afectes derechos del partido político recurrente.

Por tanto, al no estar en los supuestos descritos de la consulta, es que devienen **infundados** los motivos de agravios relacionados, con la indebida fundamentación y motivación del acto impugnado.

Por otra parte, en relación con lo alegado respecto a que con la medida en comento se da una restricción indebida a la libertad de expresión y libertad personal, como ejercicio de derechos humanos, es importante destacar que sí bien es cierto, la consulta no es un acto que como tal genere perjuicio al partido político, es menester considerar que la aplicación de la medida tildada de restrictiva como tal pudiera afectar no sólo al partido político en su calidad de participante en la contienda electoral, sino al propio proceso electoral.

En tales circunstancias en aras de garantizar el correcto desarrollo del proceso electoral local y federal, esta Sala Superior estima necesario abordar el estudio de la medida que se señala como restrictiva en su calidad de órgano garante de la constitucionalidad y legalidad de los actos electorales.

Tal situación se estima válida, en la medida en que la consulta combatida guarda una íntima relación con el acuerdo que

establece la providencia tildada de restrictiva, y por tanto al existir una relación directa tales es menester abordarlos.

En tal circunstancia, tomando en cuenta lo anterior, se considera atinente establecer si la medida que se tilda de restrictiva debe seguir rigiendo o no las consideraciones del oficio impugnado y en consecuencia del acuerdo del cual deriva, para lo cual se considera aplicar el test de proporcionalidad.

Test de proporcionalidad para establecer la pertinencia o no de la restricción alegada.

En efecto, en el presente caso se considera necesario realizar el test de proporcionalidad, a efecto de verificar si la solicitud a los representantes de los partidos políticos y de candidatos independientes ante mesas directivas de casilla, el día de la jornada electoral, deben abstenerse de usar vestimenta que contenga los colores que identifiquen al partido político o candidato independiente que representen y que haya sido utilizado durante la campaña electoral y dicha medida soporta el control de constitucionalidad y convencionalidad en materia electoral.

Lo anterior, con la finalidad de determinar si tal restricción afecta el derecho a la libertad de expresión o libertad personal o si por el contrario tal medida es necesaria para el desarrollo adecuado de la jornada electoral.

De esta forma, se podrá garantizar la máxima tutela del derecho humano que el partido actor considera violado en su perjuicio, de conformidad con lo previsto en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SUP-RAP-199/2015

En efecto, para determinar si una restricción al ejercicio de derechos humanos, es violatoria o no de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o los tratados internacionales en la materia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, esta Sala Superior y diversos tribunales internacionales utilizan como herramienta el test de proporcionalidad, el cual tiene su sustento en el ámbito de libertades y derechos fundamentales que el Estado se encuentra obligado a garantizar a los gobernados, y su propósito consiste en evitar injerencias excesivas de aquél en el ámbito de los derechos de la persona.

Al respecto, esta Sala Superior se ha pronunciado en diversas ejecutorias⁸, que los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte, se rigen por un postulado esencial que consiste en que su ejercicio se sujetará a las limitaciones establecidas en la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los demás y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general o bien común en una sociedad democrática.

Dicho principio encuentra su soporte, principalmente, en los artículos 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 29 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 32 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; y, 5, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Para cumplir ese objetivo, el test de proporcionalidad está diseñado para resolver si una restricción prevista en la ley, o bien,

⁸ Como por ejemplo en la ejecutoria del asunto integrado en el expediente correspondiente a la clave SUP-JDC-452/2014.

si el establecimiento de alguna medida, requisito o parámetro impuesto por la autoridad para instrumentar o regular el ejercicio de un derecho, como lo podría ser el de solicitar a los representantes de los partidos políticos y candidatos independientes abstenerse de usar vestimenta que contenga los colores que identifiquen al partido político o candidato independiente que representen y que haya sido utilizado durante la campaña electoral, soporta el control de constitucionalidad y convencionalidad en materia electoral.

Asimismo, si tal medida resulta proporcional por perseguir un fin legítimo sustentado constitucional, convencional y legalmente, dicho en otras palabras, el mencionado test permite determinar si la medida en examen es adecuada, necesaria e idónea para alcanzar ese fin.

En caso de no cumplir con estos estándares, la medida adoptada resultará injustificada y, por ende, inconstitucional y contraria a los tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano en materia de derechos humanos.

De esta forma, cuando alguna medida adoptada por la autoridad no sea proporcional, razonable e idónea, debe rechazarse y optarse por aquella que se ajuste a las reglas y principios relevantes para la solución del caso.

El juicio de proporcionalidad está compuesto de diversos subprincipios:

1. Idoneidad: toda interferencia de los derechos fundamentales debe ser idónea para contribuir a alcanzar un fin constitucionalmente legítimo, en el entendido de que éste debe ser imperativo.

2. Necesidad: toda limitación de los derechos fundamentales o básicos debe realizarse a través de la medida más favorable (o menos restrictiva) para el derecho intervenido de entre todas las medidas que revistan la misma idoneidad para alcanzar el objeto pretendido. En particular, este principio requiere que de dos medios igualmente idóneos o adecuados debe escogerse el más benigno con el derecho fundamental afectado.

3. Proporcionalidad (en sentido estricto): la importancia del objetivo perseguido por el legislador debe estar en una relación adecuada con el derecho fundamental intervenido. El medio debe ser proporcional a dicho fin y no producir efectos desmesurados o desproporcionados para otros bienes y derechos constitucionalmente tutelados.

Cada uno de los referidos principios constituye una condición necesaria y, en su conjunto, constituyen una posición suficiente del juicio de razonabilidad o proporcionalidad, de forma tal que si una medida no cumple con alguno de los principios, entonces no superará la prueba.

Por tanto, tal como se ha establecido, la medida en análisis es la relativa a como lo podría ser el de solicitar a los representantes de los partidos políticos y candidatos independientes abstenerse de usar vestimenta que contenga los colores que identifiquen al partido político o candidato independiente que representen.

En tal medida se analizan cada uno de los aspectos relacionados al test de proporcionalidad.

Idoneidad. Este órgano jurisdiccional considera que la medida en estudio satisface el principio de idoneidad, toda vez que, la solicitud de mérito se inscribe en la certeza de la votación emitida,

esto es contribuye a alcanzar un fin constitucionalmente legítimo, esto es la libertad en el sufragio y consecuentemente el principio de certeza en las elecciones.

En efecto, tal y como lo ha establecido esta Sala Superior, el principio de certeza en materia electoral significa que la preparación, realización y calificación de las elecciones deben revestir una total convicción, generar una situación de absoluta confianza por parte de los actores políticos y sociales a efecto de impedir que queden vacíos interpretativos y dudas, para que, finalmente, los votos emitidos produzcan un resultado convincente por veraz, para ello, es necesario que el sufragio sea auténtico y libre.

En efecto, la medida relativa a la solicitud de que los representantes partidistas y de candidatos independientes en la casilla electoral el día de la jornada electoral, no vistan con colores del partido o candidato que representan, es consecuente con la libertad del sufragio de los ciudadanos.

Necesidad. Se considera necesaria la medida en estudio toda vez que la misma ayuda a generar certeza al proceso electoral, sin que afecte el derecho a la libertad personal y de expresión de las personas.

En efecto, tal y como ha sido expresado en diversas ejecutorias emitidas por esta Sala Superior, se considera que la utilización de vestimenta de un color que sea susceptible de servir como identificación a un partido político o coalición determinados, puede generar irregularidad en una casilla electoral, siempre y cuando sea producto de la realización de acciones coordinadas y

SUP-RAP-199/2015

deliberadas, al implicar la difusión de propaganda durante el periodo prohibido por la ley⁹.

De igual forma, esta Sala Superior también ha considerado que no debe confundirse la existencia de una posible irregularidad, con el derecho fundamental de las personas a utilizar la indumentaria del color de su preferencia, el cual se encuentra inmerso en la dignidad y libertad de la persona, pues estas cualidades presuponen seres humanos con capacidad y voluntad para decidir por sí mismos sobre los asuntos inherentes a su esfera privada, sin injerencia de ninguna especie.

En tales circunstancias, es claro que la decisión acerca de la forma de vestir es una cuestión que pertenece a la esfera privada de cada individuo, es decir, a su ámbito particular y personal, porque este es uno de los aspectos que conforman la apariencia de la persona ante sí y ante los demás. Sin embargo, se estima necesaria la medida de referencia, tomando en cuenta el ámbito público en el cual se desarrollan las elecciones, así como el hecho de que se circunscriba a los representantes partidistas y de candidatos independientes.

En efecto, cualquier ciudadano puede acudir a ejercer su derecho a votar vestido de cualquier color que desee, con independencia de que éste coincida con alguno de los colores empleados como elemento de propaganda, puesto que no hay base legal alguna para impedir que el ciudadano vista prendas de cierto color, máxime si la coincidencia referida puede ser meramente accidental.

⁹ Tal y como se consideró en las sentencias emitidas en los expedientes SUP-JRC-233/2004 y SUP-JRC-180/2007 de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Asimismo, la decisión de los ciudadanos de vestir de cierto color puede derivar del ejercicio de otro derecho fundamental: la libertad de expresión o manifestación de las ideas de que goza todo individuo, prevista en el artículo 6 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a través de la cual se hace patente una opinión, idea o pensamiento por cualquier tipo de medio, entre otros, la imagen y la forma de vestir.

Lo anterior, sirve para diferenciar la libertad personal de los individuos que ejercen su derecho a votar, respecto de los representantes partidistas o de candidatos independientes, toda vez que, podría constituir una situación totalmente diferente, la existencia de actos de planeación, organización, coordinación, etcétera, enderezados, por un lado, a lograr que los ciudadanos identifiquen cierto color con un partido político o candidato y, por otro, a conseguir que ese color se encuentre presente en las casillas y en sus inmediaciones, de manera que con todas esas acciones se realice una verdadera propaganda electoral el día en que se celebren los comicios. La difusión de esta propaganda durante la jornada electoral puede afectar el ejercicio libre del derecho de voto.

Por tanto, la limitación del derecho fundamental de los representantes partidistas y de candidatos independientes a usar la vestimenta que consideren, se estima necesaria respecto a la libertad del sufragio, esto es que el mismo se desarrolle con libertad y en consecuencia se acerque a los principios que deben regir toda elección.

En tales condiciones, la medida en estudio puede considerarse necesaria por cuanto la misma busca evitar irregularidades el día de la jornada electoral, tal y como ha sucedido en algunas elecciones.

SUP-RAP-199/2015

Proporcionalidad. Por otra parte, se considera que también se satisface el criterio de proporcionalidad en sentido estricto, ya que la medida impuesta no genera una afectación a los ciudadanos en general que emitirán su voto, sino que es solicitada únicamente a los representantes de los partidos políticos y candidatos independientes. En tal circunstancia la restricción respecto de ciudadanos que representan los intereses de candidatos de partidos políticos y candidatos independientes, no produce ningún efecto desmesurado en relación con los principios que debe regir toda elección.

Lo anterior es así, dado que la medida es aplicable a un conjunto de personas identificadas plenamente, y tal situación no constituye una afectación real a sus derechos de participación política, dado que se inscribe en las medidas que se consideran adecuadas para salvaguardar la libertad del sufragio.

En las relatadas condiciones, al superar el test de proporcionalidad, se estima que la medida en estudio debe seguir rigiendo las consideraciones de la consulta realizada, así como del acuerdo de mérito, al cumplir con los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad.

Por lo antes expuesto, se

RESUELVE:

ÚNICO. Se confirma el oficio del Director Jurídico del Instituto Nacional Electoral de clave **INE/DJ/785/2015**, emitido en virtud de una consulta realizada por el partido actor en relación sobre la aplicación del acuerdo **INE/CG111/2015**.

Notifíquese, por correo certificado al partido apelante; **por correo electrónico** al Director General Jurídico del Instituto

Nacional Electoral; **por oficio** al Consejo Local del Instituto Nacional Electoral en Nuevo León, y, por **estrados**, a los demás interesados.

Lo anterior, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 9, párrafo 4, 26, 27, 28, 29 y 48 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. Devuélvase los documentos que corresponda y, en su oportunidad, archívese el presente expediente como asunto concluido.

Así, por **unanimidad** de votos, lo resolvieron los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. La Secretaria General de Acuerdos, que autoriza y da fe.

MAGISTRADO PRESIDENTE

CONSTANCIO CARRASCO DAZA

MAGISTRADA

MAGISTRADO

**MARÍA DEL CARMEN ALANIS
FIGUEROA**

FLAVIO GALVÁN RIVERA

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**MANUEL GONZÁLEZ
OROPEZA**

**SALVADOR OLIMPO NAVA
GOMAR**

SUP-RAP-199/2015

MAGISTRADO

PEDRO ESTEBAN PENAGOS LÓPEZ

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

CLAUDIA VALLE AGUILASOCHO