

LA PROPORCIONALIDAD ENTRE LA INFRACCIÓN Y LA SANCIÓN EN MATERIA ELECTORAL (PROCEDIMIENTOS DE FISCALIZACIÓN, ORDINARIOS Y ESPECIALES SANCIONADORES).

DR. OSIRIS VÁZQUEZ RANGEL.

INTRODUCCIÓN.

El presente ensayo tiene por propósito fijar criterios de proporcionalidad entre sanciones e infracciones acreditadas en alguno de los procedimientos sancionadores en materia electoral (procedimientos de fiscalización, ordinarios y especiales sancionadores). Para ello, en primer lugar, se esclarecerán las principales características de los procedimientos sancionadores referidos; posteriormente, se desprenderá la finalidad que persigue la imposición de sanciones en el derecho electoral; finalmente, sobre esa base, se establecerán determinadas pautas que permitan un balance entre las infracciones y las consecuencias jurídicas correspondientes.

PES, POS Y PSF.

La facultad punitiva del Estado, con relación a actos electorales, se ejerce a través de dos ramas de la sistemática jurídica: la penal, en cuyo ámbito se persiguen los delitos electorales¹, y la administrativa-electoral², que sanciona las infracciones de este tipo. Los hechos susceptibles de configurar una infracción administrativa-electoral dan lugar un procedimiento sancionador. De esta forma, los procedimientos sancionadores son el conjunto de actos, trámites y diligencias que lleva a cabo la autoridad administrativa electoral competente para investigar, sustanciar y resolver las irregularidades cometidas por los sujetos obligados. Destacan tres procedimientos sancionadores:

- **El Procedimiento Ordinario Sancionador (POS).** Es el medio de impugnación instaurado para el conocimiento de las faltas y la aplicación de sanciones administrativas en la materia, siempre que, en principio, los hechos no se hayan dado en el contexto de un proceso electoral o de participación ciudadana.
- **El Procedimiento Especial Sancionador (PES).** Medio de impugnación que sanciona las conductas ilícitas en el marco de un proceso electoral o de participación ciudadana, con excepción de los delitos electorales. Este procedimiento pretende garantizar la equidad durante el desarrollo de todo el proceso electoral, evitando que se tome ventaja indebida o se afecte ilícitamente

¹ Que materialmente forman parte del derecho penal, ya que la autoridad encargada de su persecución es la Fiscalía Especializada en Delitos Electorales, mientras que su resolución corre a cargo de jueces en materia penal.

² En el derecho positivo mexicano, la potestad sancionadora en materia electoral fue conferida a una autoridad diversa a los jueces penales desde 1963 (según se desprende de la Ley de Reformas y Adiciones a la Ley Electoral Federal Vigente, de 28 de diciembre de 1963) y, a partir de ese entonces, la forma de su instrumentación ha ido evolucionando. Algunos antecedentes destacados son la creación del Código de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE), que detalló las obligaciones de los partidos políticos nacionales y estableció un procedimiento para sancionar su incumplimiento; así como la reforma constitucional de 22 de agosto de 1996, que otorgó al IFE la competencia para tramitar, sustanciar y resolver procedimientos administrativos e imponer sanciones a los partidos políticos, a las agrupaciones políticas nacionales y a los observadores electorales.

a alguno de los participantes en la contienda, por lo que presupone una intervención oportuna y eficaz para, en primer lugar, detener las acciones ilícitas (desde la implementación de medidas cautelares) y, en segundo término, sancionarlas. Desde su instrumentación normativa³ se caracterizó por ser un procedimiento sumario, depurador y sancionador de irregularidades electorales⁴.

- **Procedimiento sancionador en materia de fiscalización (PSF).** La fiscalización de las finanzas de los partidos políticos, de las precampañas y campañas, así como de las precandidaturas y candidaturas, está a cargo del Consejo General del INE, por conducto de su comisión de fiscalización⁵. En este escenario, el procedimiento sancionador en materia de fiscalización se instaura por violaciones a la normativa electoral en la materia, entre las cuales se encuentra el rebase de topes de gastos de precampaña y campaña. Por lo anterior, a fin de dotar de funcionalidad a las normas relativas a la fiscalización y al sistema de nulidades en materia electoral, los asuntos relacionados con gastos de campaña, así como las quejas presentadas antes de aprobar el dictamen consolidado atinente, por regla general se deben resolver a más tardar en la sesión en la que se apruebe ese acto jurídico por parte del mencionado Consejo General⁶.

Como se puede apreciar, la **principal diferencia** entre estos tipos de procedimientos sancionadores radica en las conductas que pueden ser denunciadas y que determinan la procedencia de cada uno. Sobre esta línea, las conductas infractoras se sancionan a través del PES, si acontecen dentro de un proceso electoral o de participación ciudadana, y en el POS, si se presentan fuera de estos. El PSF, por su parte, sanciona únicamente las infracciones en materia de fiscalización. Tales distintivos dan lugar a diferentes autoridades, etapas, y plazos.

Los medios de impugnación bajo estudio son de carácter federal. Sin embargo, las leyes electorales locales contemplan procedimientos ordinarios y especiales sancionadores aplicables a dicho orden de gobierno, de acuerdo con las bases consagradas en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LEGIPE)⁷, y según los criterios del TEPJF. Por lo que hace al PSF, se trata de un procedimiento exclusivamente federal, en virtud de que la facultad fiscalizadora pertenece al INE; no obstante, las resoluciones que se emiten **inciden en el orden local**, dado que se vinculan

³ Con la reforma constitucional y legal electoral de 2007-2008, tras la conocida resolución SUP-RAP-17/2006 que señaló la necesidad de implementar un procedimiento sumario que pudiera establecer acciones rápidas a fin de corregir las desviaciones del cauce legal durante un proceso electoral, por lo que ordenó al entonces Instituto Federal Electoral (IFE), la creación de un procedimiento ágil (lo que se identifica como la primera fase histórica de este procedimiento); tras la inclusión del procedimiento en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (en su libro séptimo, dedicado a los regímenes sancionador electoral y disciplinario interno) en donde se estableció que al IFE le correspondía investigar, dictar medidas cautelares y resolver estos procedimientos (lo que se identifica como la segunda fase histórica del desarrollo del PES).

⁴ Ferrer Silva, Carlos Alberto. *Pasado, presente y futuro del procedimiento especial sancionador*. 1ª. ed., México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2018, p. 15.

⁵ De acuerdo con el artículo 190, numeral 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LEGIPE).

⁶ Tesis LXIV/2015, titulada "**QUEJAS EN MATERIA DE FISCALIZACIÓN. CUANDO ESTÉN VINCULADAS CON CAMPAÑAS ELECTORALES, PUEDEN RESOLVERSE INCLUSO AL APROBAR EL DICTÁMEN CONSOLIDADO**".

⁷ Tal y como señala el artículo 440 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LEGIPE)

con los juicios de nulidad en la elección que son del conocimiento de los Tribunales Electorales Locales.

FINALIDAD DEL DERECHO PUNITIVO, EN GENERAL, Y DE LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONADORES, EN PARTICULAR.

La doctrina clásica del derecho penal plantea una disyuntiva con relación a la pena: o bien "encuentra en la expiación del pasado —*quia peccatum est*— su fundamento suficiente, excluyente de toda otra justificación, o si ella encuentra su base en su eficacia futura —*ne peccetur*— que no precisa una justificación adicional"⁸. En la respuesta a dicha cuestión subyace la medida para el contenido y extensión de la pena. En efecto, si se opta por la primera alternativa, ninguna pena puede ir más allá del estricto actuar del responsable; en cambio, la segunda opción permite la aplicación de sanciones disuasivas e, inclusive, ejemplares.

Aunque, a primera vista, puede parecer atractiva la idea de una eficacia futura, la doctrina ha mostrado los peligros de dicha posición. Al respecto, Claus Roxin afirmó:

La idea de un Derecho Penal preventivo, de seguridad y corrección, seduce por su sobriedad y su característica tendencia constructiva y social. Pero así como es clara en sus metas, no da, en cambio, una justificación de las medidas estatales necesarias para su consecución. Ello radica en un serio punto débil de la teoría, que resumiré en tres objeciones:

1. (...) (presupone) que todos somos culpables, (...) además de que todos necesitamos corregirnos. (...)
2. (...) aun en los delitos más graves, no tendría que imponerse una pena si no existe peligro de repetición. (...)
3. (...) en qué medida existe en un Estado de Derecho una facultad para esto (reprimir violentamente lo distinto) es el verdadero problema, que no puede resolver la concepción preventivo-especial, porque cae fuera de su campo visual⁹.

De esta manera —concluye el autor en cita— "la teoría de la prevención especial no es idónea para justificar el Derecho Penal, porque no puede delimitar sus presupuestos y consecuencias, porque no explica la punibilidad de los delitos sin peligro de repetición y porque la idea de la adaptación social forzosa mediante una pena no contiene en sí misma su legitimación"¹⁰. A la luz de tales argumentos, resulta claro que la pena debe de encontrar su **fundamento en la expiación del pasado**. Pero no solo la doctrina apoya esta tesis: también la Constitución Federal recoge esta postura al contemplar de manera expresa que "**toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione** y al bien jurídico afectado"¹¹ y establece, por otra parte, el principio de presunción de inocencia como derecho del imputado¹², lo que impediría sancionarlo por adelantado respecto de una posible infracción futura (lo que es la finalidad de una sanción de tipo preventivo).

⁸ Von Liszt, Franz, *La idea de fin en el Derecho Penal*, 1ª ed, México, UNAM, 1994. p.55.

⁹ Roxin, Claus, *Problemas básicos del Derecho Penal*, 1ª ed, Madrid, Reus, 1976, pp. 13-18.

¹⁰ *Ídem*.

¹¹ Artículo 22 de la Constitución Federal.

¹² Artículo 20, apartado B, inciso I, de la Constitución Federal.

Las conclusiones en este respecto no solo aplican a la pena en el Derecho Penal, en particular, sino a toda sanción que se dicte en el marco del Derecho Punitivo, en general. Así, dado que los procedimientos sancionadores referidos en el apartado previo forman parte del *ius puniendi*, resulta aplicable el mismo fundamento temporal de la sanción —la expiación del pasado— y el mismo estándar de proporcionalidad, sobre la base de la infracción que se busca sancionar. Inclusive, tales medios de impugnación se encuentran sujetos a los principios que regulan la materia punitiva, tales como el de tipicidad, culpabilidad, y *non bis in idem*¹³.

De esta forma, la finalidad de los procedimientos sancionadores en cuestión radica, en primer lugar, en la expiación del pasado y la asignación de una consecuencia jurídica negativa a determinadas infracciones; en segundo punto, en el aseguramiento de los bienes jurídicos que resguardan, como lo es la neutralidad y la equidad en la contienda, para el caso del PES o del PSF. Si bien la instauración de infracciones puede tener un efecto preventivo y corrector, a futuro, esto constituye un resultado contingente, mas no esencial a su fundamentación. Por ello, es cierto que la finalidad de este tipo de medios es doble, en tanto que actúan como “represor de ilícitos, pero también (como) garante del proceso de la democracia representativa y de los derechos de los actores”¹⁴.

Sobre esta segunda vertiente, el PES se ha asentado como un procedimiento protector de derechos humanos, a través del establecimiento, por vía jurisprudencial, de parámetros respecto de la inclusión de infantes o adolescentes en propaganda política-electoral¹⁵; violencia política de género; la inclusión de subtítulos para tutelar los derechos con personas con discapacidades auditivas¹⁶; la libertad de expresión y el deber de las personas públicas de soportar la crítica severa o el respeto al ejercicio periodístico¹⁷; entre otros.

PROPORCIONALIDAD DE LA SANCIÓN.

En vista de tales fundamentos, ¿cuáles son los criterios de proporcionalidad entre sanciones e infracciones acreditadas en alguno de los procedimientos sancionadores en materia electoral?

La Sala Superior del TEPJF dio una respuesta a esta interrogante a través de la tesis IV/2018, que derivó del SUP-REP-24/2018, en el que justamente yo fui secretario. Dicho criterio estableció que, para la individualización de las sanciones, la autoridad electoral deberá tomar en cuenta los siguientes elementos:

- a) La gravedad de la responsabilidad;
- b) Las circunstancias de modo, tiempo y lugar;
- c) Las condiciones socioeconómicas del infractor;
- d) Las condiciones externas y los medios de ejecución;

¹³ Cfr. Álvarez González, Juan Manuel, *Principios del Derecho Penal Aplicables al Derecho Sancionador Electoral*, en Cienfuegos Salgado, David y Cifuentes Vargas, Manuel (comp.) *El Ilícito y su Castigo. Reflexiones sobre la cadena perpetua, la pena de muerte y la idea de sanción en el derecho*, 1ª ed., México, Laguna, 2009.

¹⁴ Roldán Xopa, José, *El procedimiento especial sancionador en materia electoral*, 1ª ed., México, Instituto Federal Electoral, 2012, p. 16.

¹⁵ Jurisprudencia 5/2017. “PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. REQUISITOS MÍNIMOS QUE DEBEN CUMPLIRSE CUANDO SE DIFUNDAN IMÁGENES DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES”.

¹⁶ En la sentencia SRE-PSC-27/2016.

¹⁷ Tesis XXXI/2018. “CALUMNIA ELECTORAL. LOS PERIODISTAS Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN EJERCICIO DE SU LABOR NO SON SUJETOS RESPONSABLES”.

- e) La reincidencia, y
- f) En su caso, el monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio derivado.

Como puede observarse, dichos criterios son consistentes con la finalidad planteada en el apartado previo, pues justamente atienden a la infracción cometida en el pasado. Además, son útiles para la individualización en la medida en la que toman en cuenta las condiciones del responsable, como son: la reincidencia y sus medios socioeconómicos. No obstante, en principio, la individualización de la sanción solo es posible si existe un abanico de sanciones susceptibles de ser aplicadas, y el juzgador tiene que elegir una al caso concreto. ¿Qué ocurre cuando la consecuencia jurídica negativa que se contempla es única?

Para dar solución a esta cuestión, resulta relevante lo resuelto en los juicios de clave **SUP-JDC-416/2021 Y ACUMULADOS**. Dicho caso giró en torno al artículo 229 de la LEGIPE, que establece que “Si un precandidato incumple la obligación de entregar su informe de ingresos y gastos de precampaña dentro del plazo antes establecido (...) no podrá ser registrado legalmente como candidato”, puesto que justamente el Consejo General del INE aplicó dicha consecuencia, a través de la resolución dictada en el Acuerdo INE/CG327/2021. La Sala Superior del TEPJF, determinó revocar la sanción a efecto de que la autoridad responsable califique nuevamente la falta cometida y realice la individualización correspondiente, a efecto de que determine cuál es la sanción que resulta adecuada para inhibir este tipo de conductas. Para valorar la gravedad de las irregularidades debía: **i)** la disponibilidad procesal del sujeto obligado a presentar el informe dentro del plazo; **ii)** el momento en que fue presentado y, si con ello, permitió o no a la autoridad ejercer su función; **iii)** la naturaleza de los bienes jurídicos que se ponen en riesgo o que se afectan; **iv)** las circunstancias particulares (objetivas y subjetivas); **v)** el monto o beneficio económico involucrado; **v)** su impacto o trascendencia. Lo relevante en este caso fue que, aun cuando la ley contemplaba una sanción única, la superioridad determinó revocar la resolución que la aplicó, en virtud de que la autoridad administrativa no realizó un ejercicio de individualización, según la gravedad del caso concreto.

CONCLUSIONES

- I. No existen sanciones automáticas, ni siquiera en casos que el artículo aplicable considere una única consecuencia jurídica. La autoridad electoral —administrativa o jurisdiccional— siempre debe realizar un proceso de individualización al caso concreto.
- II. El proceso de individualización busca la proporcionalidad entre la infracción cometida y la sanción que se imponga. Ello, pues la finalidad de la sanción está en la expiación del pasado y la protección de determinados bienes jurídicos, mas no en su eficacia futura.
- III. Se deben considerar las condiciones particulares del responsable, así como su capacidad económica y, dado el caso, su reincidencia, a fin de determinar la sanción que resulte proporcional no solo la hecho, sino a la culpabilidad del infractor, lo que evita sanciones excesivas.

