

LA PROPORCIONALIDAD ENTRE LA INFRACCIÓN Y LA SANCIÓN EN MATERIA ELECTORAL

Maestra Cristina Alejandra Flores Espinosa
candidata a magistrada electoral de Jalisco

La democracia se construye a partir del respeto a las reglas del juego.

Por ello, en cualquier sistema democrático, es fundamental que los participantes, ciudadanos, candidatos, partidos, coaliciones, autoridades y en general todos aquellos que intervienen en un proceso electoral ajusten su conducta al marco legal, evitando incurrir en conductas prohibidas por la ley.

Ello es así, pues las reglas que establecen restricciones en materia electoral instrumentan principios rectores del sistema electoral cuya función es dar coherencia y funcionalidad a las distintas etapas que integran el proceso comicial y con ello se coadyuva en la legitimidad de los resultados.

En tal sentido, la herramienta que el legislador nacional diseñó para salvaguardar la observancia de estas reglas es el denominado "Derecho Administrativo Sancionador Electoral".

En el marco del Derecho Administrativo Sancionador Electoral, el juzgador debe conocer adecuadamente el contexto en que sucedió la conducta infractora a fin de individualizar la sanción correspondiente bajo un criterio de proporcionalidad.

En efecto, desde hace 30 años, con la nueva institucionalidad electoral surgida en la década de los noventa, el legislador buscó crear un esquema dual: por un lado preventivo y por otro correctivo, encomendado al entonces Instituto Federal Electoral y a sus homólogos locales. Hay dos tipos de procedimientos: el especial para los casos de violaciones a normas de propaganda electoral, actos anticipados de precampaña y campaña, así como violaciones en materia de propaganda gubernamental; para cualquier otra infracción a la normatividad se dispone el procedimiento ordinario.

Claro está que el legislador contempló también procedimientos en materia de fiscalización par garantizar y en su caso sancionar violaciones a las normas que rigen el cumplimiento de las reglas en materia de financiamiento de las campañas políticas, para tutelar con ello el principio de equidad y legalidad que deben prevalecer en las elecciones constitucionales.

Este modelo evolucionó en 2014, donde se pensó en una alternativa en la cual una autoridad se encargue de la investigación de la conducta y otra en resolver la existencia o no de las infracciones.

Así, el Instituto Nacional Electoral es autoridad investigadora a través de sus diversas unidades, y es a la Sala Regional Especializada quien compete resolver si la conducta denunciada constituye infracción a las normas electorales. Este modelo se pensó para el procedimiento especial sancionador.

Para el ordinario, sigue el mismo esquema donde la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral o en su caso la Unidad Técnica de Fiscalización del INE se encargan de instruir la investigación, se eleva a las comisiones respectivas y al final es el Consejo General quien resuelve lo conducente, en tanto que la persona inconforme tiene a su alcance para defender su interés particular el Recurso de Apelación, bien sea ante las Salas Regionales o bien la Sala Superior, según la distribución competencial que corresponda.

Solo como comentario adicional, con la reforma judicial 2024, se suprime la Sala Regional Especializada y se confiere competencia a la Sala Superior para resolver los procedimientos sancionadores especiales.

Ahora bien, explicado este modelo institucional para sancionador infracciones a la normatividad electoral, corresponde desarrollar el tema central del ensayo relacionado con la proporcionalidad entre la infracción y la sanción.

El tema de la proporcionalidad como criterio jurídico a considerar en el proceso de individualización de una sanción administrativa, parte de la consideración del juzgador de las circunstancias especiales o particulares del hecho que configura la infracción.

Es decir, el catalogo de sanciones están diseñadas por lo general basadas en un mínimo y un máximo, tanto de sanciones económicas, como de tiempo de inclusión en un listado de violentadores, por ejemplo.

O inclusive entre tipos de sanciones.

En tal sentido, el criterio del juzgador para elegir cuál es la sanción adecuada para un caso concreto parte de la necesidad de identificar una serie de elementos que pongan de manifiesto tanto la gravedad de la conducta, como el grado de afectación a los bienes jurídicos que tutelan la norma infringida, la reincidencia en

la conducta y las circunstancias de ejecución de la misma, así como la capacidad económica del infractor.

Estos elementos tienen como finalidad que la definición de la proporcionalidad de la sanción atienda a parámetros objetivos, evitando así aspectos dogmáticos o arbitrarios en la decisión sobre qué sanción imponer.

Este problema se presenta en muchas materias de derecho, como en materia penal con las penas privativas de libertad y pecuniarias; o en materia civil con los elementos para fijar el quantum de una indemnización por daño moral, por ejemplo.

En materia electoral, es fundamental que la sanción tenga un doble aspecto: sancionar la conducta o al infractor e inhibir en otros casos la transgresión que la norma busca proteger.

Partiendo de estos dos ejes, la sanción es al final del camino una manifestación del *ius puniendi* del Estado que se rige por el principio de legalidad con lo cual se tutelan tanto los derechos humanos del infractor tanto al debido proceso como a la audiencia y defensa, así como los derechos de los denunciantes, y el interés tuitivo de otras partes procesales que eventualmente pudieran verse inmiscuidas.

En ese orden de ideas, la proporcionalidad como se mencionó tiene que atender un parámetro de racionalidad que se apoya a su vez en fundamentación y motivación, es decir, sustento normativo que se basa en interpretación estricta de la ley que contiene el precepto que sirve de base a la infracción; así como un estudio probatorio (motivación) que acredite, más allá de toda duda razonable la existencia del hecho que la ley prevé y sanciona como infracción y la participación del presunta responsable en su comisión.

Ese binomio "fundamentación y motivación" es la garantía de legalidad de la sanción que desde luego es obligación a cargo de la autoridad resolutora pero al mismo tiempo es fruto de un razonamiento que surge del estudio del expediente, del análisis de las pruebas aportadas y de la interpretación de las normas aplicables a la infracción concreta que se debate.

Por ello, cuando se habla de proporcionalidad debemos identificar que es el legislador quien en un primer momento establece una tasa, una asignación de posibles sanciones para cada infracción, y este primer ejercicio de proporcionalidad obedece a una valoración social, política y jurídica que se lleva a cabo al crear o modificar la ley.

La segunda proporcionalidad corresponde al juzgador al momento de llevar a cabo la individualización de la sanción, y para ello, se toma en cuenta los elementos ya mencionados, agregando que se debe tomar en cuenta la gradualidad de las sanciones, es decir, arrancar con la sanción más baja si la gravedad de la

conducta es clasificada como leve o mínima. Si esa conducta, no obstante es mínima la gravedad, ha sido reiterada o reincidente, proporcionalmente debe agravarse la sanción hasta el doble o triple (si fuera multa por ejemplo) dependiendo los otros factores ya mencionados, a los que podemos agregar el beneficio que le reportó al infractor desplegar la conducta.

Pensemos en un sancionador especial donde se señalan actos anticipados de campaña, donde la persona denunciada es candidato a presidente municipal y se considera existente la infracción. En este caso, siendo primo infractor y siendo una posibilidad la multa o la cancelación del registro como candidato (como sanción máxima) la proporcionalidad debe atender a la gravedad y también al beneficio, si con ese hecho obtiene u posicionamiento muy importante que le da una gran ventaja potencial para obtener el triunfo electoral, ello trastoca sin duda el principio de equidad en la contienda, con lo cual una simple amonestación no sería suficiente para sancionar el hecho, sino que lo adecuado es imponer una sanción económica fuerte dentro de los márgenes que prevé la ley a efecto de compensar el posicionamiento ilegal que el candidato obtuvo, además de conminar al responsable a evitar incurrir de nueva cuenta en la conducta.

En la actualidad, una conducta especialmente sensible y grave que se busca erradicar de la cultura política es la violencia política en razón de género.

Dicha figura es una de las más recurrentemente denunciadas en los últimos años y su sanción desde luego ha causado polémica porque ha tenido incidencia tanto en la nulidad de elecciones, como en la inhabilitación de personajes políticos como también en la implementación de medidas tendentes a la modificación de esos patrones de conducta, como la obligación de tomar cursos de sensibilización, las disculpas públicas y de garantías de no repetición, entre otras.

En estos supuestos, la violencia política en razón de género representa un reto pues la proporcionalidad de la sanción en la mayoría de los casos tiene un componente de gravedad.

Adicionalmente, muchas de las conductas que se clasifican como violencia son desde micromachismos, obstaculización de participar en procesos electorales, hasta violencia verbal, económica asociada por ejemplo con gastos de campaña, invisibilización, entre muchas otras.

En este tipo de casos, el juzgador debe ser especialmente sensible al justificar la sanción, pues debe atender efectivamente al grado de afectación al bien jurídico tutelado pero al mismo tiempo considerar que existe un interés del Estado en fomentar la erradicación de la violencia en todas sus formas, por lo cual la inclusión de medidas de reparación integral en estos casos se torna necesaria, más allá de la proporcionalidad de la sanción que se debe llevar a cabo como en cualquier otro caso. Es decir, debe atenderse a una proporcionalidad mucho más **cualitativa**.

En materia de fiscalización, considero que se tutela de manera fundamental un criterio económico por un lado, y por otro un aspecto de rendición de cuentas. El primero puesto que los candidatos y partidos deben transparentar sus gastos y cumplir con las comprobaciones, informes, facturas, recibos, contratos, etc. a partir de las reglas aplicables, de manera que si se incurre en infracciones en este ámbito las mismas debe modularse a partir de una proporcionalidad mucho más **cuantitativa**.

En otras palabras, la faceta de las autoridades electorales como garantes del cumplimiento de las disposiciones en la materia, es construir una cultura de respeto a la ley.

Lo anterior, pues dentro de la efervescencia de los procesos electorales, los actores propician condiciones límite para obtener ventajas indebidas en la contienda comicial.

En tal sentido, fenómenos como los actos anticipados de precampaña y campaña, la colocación de propaganda en lugares prohibidos, la contratación de tiempos en radio y televisión, la guerra sucia y otros análogos, han generado un clima de desconfianza y decepción entre los electores, con lo cual estimo, que desde la magistratura, se debe ser sensible con los fines que persigue la norma, para en su interpretación lograr el balance ideal entre los derechos fundamentales de los actores frente a los procedimientos administrativos, y los intereses del Estado de lograr que las elecciones se desarrollen en una contexto de civilidad y respeto entre los contendientes.

Sostengo además que el catálogo de sanciones tales como la revocación del registro de candidatos, multas, inclusión de infractores en catálogos y amonestaciones, deben ponderarse con otras medidas.

Estimo que en temas muy específicos, como en propaganda en radio y TV, o bien temas de redes sociales la suspensión inmediata de la difusión, debe reflexionarse, pues si bien la censura previa de los contenidos puede generar una condición de inconstitucionalidad, estimo que debe buscarse una alternativa que inhiba la publicidad de contenidos nocivos o tendenciosos que impacten en la ciudadanía.

Aunado a ello, además de actualizar la proporcionalidad atendiendo a los fines del proceso electoral y sus principios, estimo que las figuras de *culpa in vigilando*, los criterios para individualizar las sanciones, para considerar la reincidencia, y la aplicación de los principios del *ius puniendi*, son vitales para consolidar el modelo de justicia administrativa electoral.