

La proporcionalidad entre la infracción y la sanción en materia electoral.

Alfredo Hernández Ávila

Introducción

¿Cuáles son los aspectos que se deben apreciar para considerar que una sanción es proporcional? y ¿Es posible que exista una conducta sobre la cual no se pueda establecer una proporcionalidad?

Dependiendo del tipo de procedimiento que se tramite, la acreditación de infracciones en materia administrativa electoral puede acarrear sanciones que van desde amonestaciones públicas, aplicación de multas y en los casos más graves la cancelación del registro de un partido político.

El establecimiento de las sanciones, es casuístico ya que exige, entre otros aspectos, que la sanción corresponda al grado de afectación y al bien jurídico protegido, por lo cual se encuentra sujeto a un procedimiento de individualización cuyo fin es que no existan excesos o ineficacias en su determinación.

En términos generales, para individualizar la sanción se debe atender a la calificación de la gravedad de la infracción en que se incurra, las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la infracción, el monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio económico derivado de la infracción, la capacidad económica del infractor, en su caso la reincidencia y el impacto en las actividades del sujeto infractor.

Lo anterior, en el entendimiento de que la instauración de los procedimientos administrativos contenciosos y las sanciones que estos deriven tienen como finalidad alcanzar y preservar el bien común y la paz social, en específico en la preservación del sistema democrático y los derechos político-electorales de la ciudadanía.

En respuesta a las interrogantes, considero que una vez identificada la conducta infractora en dimensiones de modo, tiempo y lugar, de manera intrínseca se advierte su fin último, sea este culposos o dolosos y la medida en la que esta se haya materializado se convierte en el aspecto cuantitativo que servirá de referencia superior para dotar de proporcionalidad a la sanción que se determine, tomando en cuenta que la referencia inferior o la base, es la sanción mínima que establece la ley, conforme a la Tesis relevante XXVIII/2003, emitida por el Tribunal Electoral, con rubro "SANCIÓN. CON LA DEMOSTRACIÓN DE LA FALTA PROCEDE LA MÍNIMA QUE CORRESPONDA Y PUEDE AUMENTAR SEGÚN LAS CIRCUNSTANCIAS CONCURRENTES."¹

¹ "SANCIÓN. CON LA DEMOSTRACIÓN DE LA FALTA PROCEDE LA MÍNIMA QUE CORRESPONDA Y PUEDE AUMENTAR SEGÚN LAS CIRCUNSTANCIAS CONCURRENTES.- En la mecánica para la individualización de las sanciones, se debe partir de que la demostración de una infracción que se encuadre, en principio, en alguno de los supuestos establecidos por el artículo 269 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos

De manera que la propia naturaleza material de los actos y la objetividad del causal probatorio que lo acredita, ofrecen elementos suficientes para medir el daño causado al sistema democrático o a los derechos político-electorales del ciudadano, y en esa medida ejercer la potestad sancionadora del Estado, por lo que, en ningún escenario puede hablarse de una conducta acreditada sobre la cual no se pueda establecer una proporcionalidad.

Desarrollo

El artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la directriz de que toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado, ya que, teniendo presente los postulados del sociólogo alemán Max Webber, el Estado es el ente legítimo para sancionar conductas que atentan contra las reglas de la convivencia social.

Esta manifestación del *ius puniendi* del Estado contenida en dicho precepto constitucional, ha sido desarrollada por el Tribunal Electoral en la Tesis XLV/2002, en la cual sustentó el criterio referido a que los principios contenidos y desarrollados por el derecho penal, le son aplicables *mutatis mutandis*, al derecho administrativo sancionador, dado que tanto el derecho penal como el derecho administrativo sancionador son expresiones del *ius puniendi* del Estado; pero, el derecho penal es una rama más antigua y por lo mismo más desarrollada y estudiada, por lo que es un referente muy importante.

Por su parte, el sistema electoral mexicano, en su conjunto tutela una diversidad de principios y valores que se pueden clasificar en siete grandes grupos que son; a) El principio de libre e igual participación; b) Sufragio universal, libre, secreto y directo; c) Pluralismo político; d) Condiciones equitativas para la competencia electoral; e) Sistema electoral representativo; f) Seguridad jurídica; y g) Paz Social².

Como un valor y a la vez criterio jurídico emergente podemos incluir por su relevancia y fuerte incursión dentro del dogma sancionador electoral un inciso h) consistente en el principio de protección amplia contra todo tipo de violencia o discriminación por género, con enfoque en especial protección a la mujer, así como las personas del colectivo LGBTTTI, propio de una democracia incluyente.

Electorales, de los que permiten una graduación, conduce automáticamente a que el infractor se haga acreedor, por lo menos, a la imposición del mínimo de la sanción, sin que exista fundamento o razón para saltar de inmediato y sin más al punto medio entre los extremos mínimo y máximo. Una vez ubicado en el extremo mínimo, se deben apreciar las circunstancias particulares del transgresor, así como las relativas al modo, tiempo y lugar de la ejecución de los hechos, lo que puede constituir una fuerza de gravitación o polo de atracción que mueva la cuantificación de un punto inicial, hacia uno de mayor entidad, y sólo con la concurrencia de varios elementos adversos al sujeto se puede llegar al extremo de imponer el máximo monto de la sanción."

² Justicia Electoral: Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación No. 9(1997). y Jesús Orozco Henríquez* Consideraciones sobre los principios y valores tutelados por el Derecho Electoral Federal mexicano.

Una vez esclarecido y sintetizado el universo de bienes jurídicos a defender, es menester tomar en cuenta como elemento supresor de la discrecionalidad que el sistema sancionador no persigue fines perjudiciales o nocivos, es decir no pretende causar daños, tampoco busca venganza, represalias arbitrarias o la humillación pública; por el contrario, sus fines son preventivos o represivos, ejemplares, eficaces y correctivos o disciplinarios.³

También actúan como límites los principios generales del Derecho resumidos en los aforismos latinos *In poenis, benignior est interpretatio facienda* (en la aplicación de las penas hay que atenerse a las penas más benignas) y *Benignius leges interpretandae sunt, quo voluntas earum conservetur* (las leyes han de interpretarse en el sentido más benigno donde se conserve su disposición). Tal y como lo sustenta la Sala Superior en la parte considerativa de la sentencia recaída al recurso de apelación SUP-RAP-025/2002.

Ya que, la imposición de sanciones en materia electoral esencialmente busca que los actores políticos compitan por el poder político dentro de los límites normativos, sean constitucionales o legales.

Ahora, para efectos de individualizar la sanción contamos con el criterio orientador plasmado en la tesis IV/2018, de rubro INDIVIDUALIZACIÓN DE LA SANCIÓN. SE DEBEN ANALIZAR LOS ELEMENTOS RELATIVOS A LA INFRACCIÓN, SIN QUE EXISTA UN ORDEN DE PRELACIÓN, del que se desprende 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; e) la reincidencia, y f) en su caso, el monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio derivado.

De todos estos elementos, en el punto central para dotar de proporcionalidad a las sanciones se encuentran la gravedad y culpabilidad de la infracción.

Al respecto, existen conductas que se encuentran tipificadas como graves, así como otros enunciados normativos que establecen cercos legales para tasar la gravedad.

Como ejemplo de esto tenemos el artículo 65 numeral 3 del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral el cual dispone que, se entenderá que reviste gravedad una conducta, cuando se aprecie de manera inminente una afectación directa en el desarrollo de un Proceso Electoral.

Otro ejemplo de ello es la disposición normativa contenida en el artículo 456, inciso g), fracción IV, que tipifica directamente como graves las infracciones establecidas en el artículo 452, párrafo 1, incisos a) y b), consistentes en la venta de tiempo de

³ ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 4/2006. PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA. México, Distrito Federal. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día veinticinco de mayo de dos mil seis.

transmisión, en cualquier modalidad de programación, a los partidos políticos, aspirantes, precandidatos o candidatos a cargos de elección popular; y la difusión de propaganda política o electoral, pagada o gratuita, ordenada por personas distintas al Instituto; respectivamente.

En materia de criterios, de la Tesis CXXXIII/2002 se abstrae que las conductas agravantes son una serie de circunstancias modificativas que determinan una mayor gravedad de la culpabilidad, puesto que, ponen de manifiesto una perversidad o riesgo mayor del sujeto o ente que las ejecuta, por ello, las agravantes se pueden clasificar en objetivas y subjetivas, siendo las primeras, es decir las objetivas, las que denotan peligrosidad del hecho, bien sea, por la facilidad de comisión en atención a los medios, sujetos, circunstancias o, por la especial facilidad para resultar impune; y las segundas, esto es las subjetivas, las que incluyen la premeditación o la reincidencia, mismas que revelan una actitud aún más reprobable en el ejecutante.

Por su parte, las conductas atenuantes son igualmente circunstancias modificativas de la responsabilidad, pero que inciden en el grado en que finalmente se impondrá dicha sanción, en sentido reductor o atenuatorio de la misma, sin llegar a excluirla.

Otro tamiz a tomar en cuenta es la existencia de un beneficio que pueda ser contabilizado, pues la sanción no debe ser menor al monto de dicho beneficio, a efecto de que en realidad cumpla con la finalidad de desincentivar el ejercicio de las acciones ilícitas. Como sustento a ello se cuenta con la Tesis XII/2004, de rubro **MULTA IMPUESTA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. SI LA INFRACCIÓN ES DE CARÁCTER PATRIMONIAL DEBE CUMPLIR UNA FUNCIÓN SIMILAR O EQUIVALENTE AL DECOMISO.**

Un último elemento formal para los casos de aplicación de multas es que deben fijarse con base en el valor de la Unidad de Medida y Actualización (UMA) vigente al momento de la comisión de la infracción, pues de esa manera se otorga seguridad jurídica respecto al monto de la sanción, ya que se parte de un valor predeterminado en la época de la comisión del ilícito.

Con la suma de estas consideraciones podemos decir que, aunque la autoridad goza de cierta discrecionalidad para individualizar la sanción derivada de una infracción en materia electoral, se encuentra sujeta a la aplicación del principio de proporcionalidad lo que al final se traduce en una actuación reglada, consistente en tomar en consideración, de manera razonada y con la motivación precisa, los elementos y criterios que se deduzcan aplicables al caso concreto.

Ahora bien, para el análisis de la conducta punible, se considera, entre otros aspectos, los elementos constitutivos de la infracción, es decir, las circunstancias de modo, tiempo y lugar que se pueden constituir en fuerzas de gravitación o polos de atracción que muevan la cuantificación de un punto inicial, hacia uno de mayor grado, que en extremo podrá llegar al máximo.

Durante dicho análisis se descompone el o los hechos constitutivos de infracción en elementos, en su mayoría, cuantificables como son; el o los lapsos de tiempo en que ocurrieron los hechos, la forma o métodos utilizados para su ejecución y el espacio geográfico en el que se desarrollaron.

De ellos es posible advertir la mecánica y los medios utilizados para realizar las conductas, las características o rasgos distintivos de los lugares en donde se actuó; la secuencia de los hechos que objeto de análisis; la identidad o características de las personas que intervinieron en ellas y demás particularidades del caso.

Es decir que del propio caudal probatorio y de la narración de los hechos es posible advertir la mayoría de las circunstancias agravantes o atenuantes de la culpabilidad, y en su caso, la afectación a los principios del sistema democrático.

Esto sin menoscabo de los elementos que se puedan adquirir vía investigación como son la capacidad socioeconómica de los infractores, sus profesiones o su posición de control jerarquía frente a la actividad que se denuncia, de los cuales pudiere estudiarse el nivel de perversidad o riesgo del o los perpetradores.

Conclusión

Considero que, una vez puesta la autoridad en aptitud de individualizar una sanción, la naturaleza material de los actos y objetividad del caudal probatorio que lo acredita, ofrecen elementos suficientes para medir el daño causado al sistema democrático o a los derechos político-electorales del ciudadano, por lo que no puede hablarse de una conducta acreditada sobre la cual no se pueda establecer una proporcionalidad.

No obstante, la falta de guías claras aún dota de complejidad esta tarea, por lo que resulta necesario que se norme o que los tribunales máximos de la materia formen un criterio homologado de testeo de proporcionalidad de la sanción que las instancias inferiores puedan adoptar.

Lo anterior, tomando como base que la simple acreditación de la infracción justifica la tasación mínima de gravedad leve, estableciendo como elementos necesarios para calificar como una conducta de gravedad alta el quebrantamiento total de los principios y valores tutelados por la normativa electoral.

Finalmente, considero que debido a la naturaleza jurídica de las sanciones pueden cumplir un doble propósito, ya que, conforme a las particularidades de cada caso, la sanción puede ser preventiva y reparadora; por evidenciarse un alto nivel de dolo o reincidencia que amerita la naturaleza de un castigo ejemplar y a su vez, para suprimir conductas antijurídicas.

Lo anterior, en aras de dotar de efectividad cada una de las sanciones aplicables en la materia y con ello, la salvaguarda de los principios que rigen a nuestro sistema democrático.