PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS E IGUALDAD PROCESAL POR COMPENSACIÓN, EL CASO DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR

DRA. ALINA DEL CARMEN NETTEL BARRERA[•]

El ejercicio del derecho administrativo sancionador por parte de las autoridades electorales constituye un pilar de la eficacia del derecho electoral. El procedimiento especial Electoral (PES) cumple una función esencial en el marco de los procesos electorales y su etapa preliminar, sin embargo, es importante identificar que no puede cumplir la función democrática del derecho a la tutela judicial efectiva mientras los plazos y sus requisitos de admisibilidad no respondan a las condiciones y circunstancias de grupos vulnerables, en particular, respecto de pueblos y comunidades indígenas que habrían de encontrar una actuación oficiosa por parte de la autoridad instructora.

En esta problemática se desarrolla el ensayo que se presenta a concurso, con la oportunidad de expresar no sólo conocimientos sobre una temática específica, sino también la capacidad y sensibilidad para reconocer la importancia de la justicia electoral como un mecanismo de evolución democrática de nuestro país, desde una visión realista y de activismo, por los grupos tradicionalmente desfavorecidos.

I. El Procedimiento Especial Electoral

El PES se caracteriza por su celeridad, se trata de un procedimiento sumario que permite contener conductas contrarias al buen desempeño del proceso electoral. Los antecedentes jurisprudenciales describen su pertinencia, fue necesario reconocer que el anterior Instituto Federal Electoral tuviese facultades para contener conductas que afectasen al buen desahogo del procedimiento electoral[1]. Su constitucionalización en la reforma al artículo 41, Base III, apartado D, en noviembre de 2007, proveyó de la solidez necesaria a la existencia de este tipo de procedimientos pues otorgó la facultad al entonces IFE de sancionar infracciones "mediante procedimientos expeditos, que podrán concluir en la cancelación inmediata de las transmisiones de radio y televisión", la propia reforma estaba dirigida a contener actividades de comunicación masiva que atentaran contra el buen y equitativo desempeño de la actividad electoral.

Igualmente, el capítulo referente al PES en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, de enero de 2008, se diseñó principalmente en función de contener las actividades de comunicación masiva reseñados en el artículo 41, Base III, de la

---

[•] Doctora en Derecho por la Universidad de Barcelona, docente investigadora de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Querétaro, miembro del Sistema Nacional de Investigadores, nivel I, integrante del Cuerpo Académico, Derechos Humanos y Globalización" CAC-128.

[1] SUP-RAP-17/2006, además de la jurisprudencia 12/2007

Constitución, sin perjuicio de reconocer, también, como objeto de tutela "normas de propaganda política o electoral para partidos políticos" y actos anticipados de campaña o precampaña; pero no está diseñado para sancionar conductas menores o individuales como puede ser pinta de bardas, entrega de panfletos, omisión de eliminar propaganda electoral en veda electoral o durante la misma jornada electoral

Al día de hoy, la Ley Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, artículo 470, regula el PES identificando como conductas, a rango constitucional, los medios masivos de comunicación y la propaganda proveniente de entes públicos; las que contravengan propaganda política electoral; los actos anticipados de campaña o precampaña y, tras la reforma de abril de 2020, los hechos constitutivos de violencia política contra las mujeres en razón de género, de lo cual podrá conocerse en cualquier momento. Como podemos observar, el PES, en su devenir ha estado marcado por el carácter liberal de controlar conductas propias de los grandes corporativos políticos que son los partidos políticos. Si bien es cierto que la injerencia perniciosa de los medios de comunicación que tradicionalmente utilizan los agentes políticos es, por su naturaleza, masiva, un riesgo al ejercicio de libertades, lo cierto es que también puede ser igualmente pernicioso una actividad menor como la pinta de bardas o la manipulación a través de acciones locales.

Por otra parte, es fundamental invocar los artículos 2 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos puesto que, por lo que toca al artículo 2, en la fracción VII, se garantiza el acceso pleno a la jurisdicción del Estado. Mientras que, en el artículo 17 de la Carta Magna se establece el derecho efectivo a la justicia. El texto del primero, refiere que se deberán tomar en cuenta las costumbres y especificidades culturales en los juicios y procedimientos, incluyendo los de materia electoral, siempre que intervengan indígenas, quienes tendrán todo el tiempo el derecho de ser *asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura*. Con esta base constitucional se ha construido un andamiaje jurisprudencial sobre la suplencia de la queja en juicios electorales promovidos por sus integrantes (SS jurisprudencia 13/2008), la posibilidad de ponderar las situaciones particulares ante notificaciones de actos o resoluciones de autoridad (SS jurisprudencia 15/2010), o la obligación de identificar el tipo de controversia para juzgar con perspectiva intercultural (SS 18/2018). En estos precedentes, por ejemplificar, podemos observar cómo se han instruido argumentos para fortalecer la posición de las comunidades indígenas ante distintos procedimientos electorales. Asimismo debe tenerse presente que, tanto la jurisprudencia de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, encuentran en el Acuerdo 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, fundamento necesario para exigir el acceso a la justicia sin obstáculos y sin discriminación. En este sentido el Estado debe proveer las medidas legislativas para evitar que los pueblos indígenas no tengan la doble carga de acceder a la justicia sin *esfuerzos desmedidos o exagerados* (Caso Tiu Tokín Vrs. Guatemala, 2008, p.

100)[2]. Debe agregarse, además, que la fase instructora de los procedimientos sancionadores, ventilados ante los institutos, se deben regir por las garantías del debido proceso tal como lo ha señalado la Corte Interamericana ya que el artículo 8 de la Convención debe interpretarse de forma amplia a toda resolución de autoridad que pueda ser gravosa (Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vrs Paraguay, 2055, p. 63). En el caso del PES, debe entenderse como gravoso que la falta de sanción y su consecuente impunidad constituye el mantenimiento del abandono institucional del Estado hacia las comunidades indígenas.

II. Pueblos y comunidades originarias en la vida electoral

En el contexto de la actividad democrática comunitaria podemos identificar actividades propias de comunicación no masiva como son la pinta de bardas o la propaganda de acciones gubernamentales con claros fines de conducción política. En estos casos es importante accionar el PES pero no siempre es posible si no se cuenta con la maquinaria política de un partido o un grupo de poder. Se debe considerar que, en buena medida, las comunidades indígenas, se encuentran alejadas de los núcleos poblacionales principales donde se están radicadas las instituciones que instruyen los procedimientos[3], además de que, frecuentemente, los indígenas cuentan limitaciones idiomáticas y económicas. Podemos observar cómo en 2020, el legislador identificó la oportunidad de incorporar, en el 470 de la LEGIPE, la acción procesal para tutelar por el PES la violencia política contra las mujeres en razón de género de forma oficiosa. Esa misma oportunidad legislativa se encuentra ahora para tutelar derechos de indígenas y evidencia una omisión del legislador. Derivado de la reforma 2020 se encuentran dos ventajas que no tienen los indígenas, la oficiosidad y la oportunidad. Se trata de una acción procedimental de tutela a las mujeres en contra de la violencia que bien pudiera ser trasladada a la tutela de los pueblos y comunidades indígenas por distintas razones; en primer lugar, las comunidades se encuentran alejadas de los núcleos urbanos donde radican los institutos, lo que dificulta, tal vez, no la interposición de la denuncia, pero sí, definitivamente, la consecución de las notificaciones sobre la admisión o desechamiento, el desahogo de las audiencias y, en general el impulso procesal. En segundo lugar, la herencia del sistema político deja una

[2] Protocolo para Defensoras y Defensores de los Derechos Político-Electorales de los Pueblos y Comunidades Indígenas, 3ª Ed., TEPJF, 2017, p. 10

[3] De acuerdo con un informe emitido por la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CDI) el grado de marginación de las comunidades indígenas en Querétaro correspondiente al 2.2 %. En comparación a la de otras entidades federativas, como por ejemplo, la región montañosa de Guerrero, el porcentaje es menor pues en esta otra región representa el 5.4%. Regiones Indígenas de México, Primera Edición, 2006. Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo: Coord, Enrique Serrano Carreto, México, 2006.

impronta en al ámbito de las comunidades indígenas, el clientelismo. Un enemigo denominador común a la democracia. Las acciones sociales en las comunidades tradicionalmente se relacionan con generosidad y paternalismo del gobierno en turno. De ahí que el control velado de la propaganda de entes públicos, en temporada de pre-campaña, o en desarrollo de la campaña, no siempre surte el efecto de contención necesario. Los hechos pueden ser de muy variada naturaleza y para comprender cuándo estamos ante una acción potencialmente dañina a la libre determinación de la voluntad electoral, debemos preguntarnos si el destinatario de la comunicación tiene información suficiente que le permita disociar las obligaciones a cargo de la autoridad respecto del ámbito de acciones no necesariamente debidas por el ordenamiento que se le recuerda al destinatario en época de elecciones.

Una parte de la emancipación adeudada a los pueblos y comunidades originarias se encuentra en la comprensión de una realidad. La marginalidad histórica, económica y geográfica ha sido utilizada a favor de la manipulación política. Razón por la cual se justifica la incorporación de mecanismos de tutela para el control de las acciones intrusivas en la esfera de la vida comunitaria.

III. El derecho sancionador electoral y el objeto de tutela del PES

Los fundamentos del derecho administrativo sancionador, desde una perspectiva crítica, colaboran a fundamentar la apuesta por encauzar el PES hacia una acción positiva procedimental a favor de los pueblos y comunidades indígenas. Por una parte, porque en la propia justificación del derecho sancionador encontramos la legalidad y la interdicción de la arbitrariedad. Es decir, en el caso del derecho administrativo sancionador electoral, el bien jurídico tutelado es precisamente la legalidad en su vertiente de protección de la libertad para la toma de las decisiones y el ejercicio del derecho al voto. El bien jurídico tutelado en el PES, la norma, debe entenderse en una visión amplia de los supuestos del artículo 470, por la cual los actos de propagando electoral deben interpretarse en el contexto de una realidad: la lejanía de las comunidades da lugar al abandono de anuncios gubernamentales incluso en periodo de veda electoral.

Desde una perspectiva sustantiva, los pueblos y comunidades originarios, estadísticamente, desarrollan su vida comunitaria en zonas alejadas de los núcleos urbanos donde residen las oficinas de los institutos electorales por lo que el seguimiento de los PES, una vez que se hayan admitido, exigen el desplazamiento forzado a la zona donde se desahogará. Ya en este punto debe considerarse una realidad, se habrá de invertir una gran cantidad de recursos para el traslado y la estancia en un punto accesible, así como, determinar un domicilio de notificaciones de cara a la seguridad jurídica y eficiencia tanto de la autoridad instructora como del denunciante. Tan sólo piénsese en la audiencia de pruebas y alegatos

que tendrá que deberá tener lugar cuarenta y ocho horas después de la admisión, artículo 471.7.

El objeto de tutela de las sanciones administrativas ha sido un tema recurrente para delimitar el alcance y régimen jurídico de las sanciones administrativas. En el caso que nos ocupa, el objeto de tutela, la infracción de la legalidad justifica adecuadamente la acción de tutela por impulso de oficio del PES en el contexto de comunidades indígenas. El ilícito penal y el ilícito administrativo cuentan con un devenir distinto que se condiciona por sus diferencias. Se destaca, inicialmente, poder diferenciar sus elementos formal y material; con base a este criterio, el ilícito penal tiene un elemento formal (norma) y otro material (el bien jurídico tutelado) mientras que el ilícito administrativo tiene sólo el elemento formal. Esto implicaría que la mera imposición normativa de la conducta como infracción configura el bien jurídico tutelado, es decir, la legalidad que tutela el orden público constituye ese bien. Este criterio está anclado al sistema sancionador electoral puesto que la contravención de la norma "administrativa" (LEGIPE art. 458.5) es el elemento formal y la descripción de las infracciones no hace referencia explícita a otro bien jurídico tutelado, mucho menos en el acaso del artículo 470 en el que se enlistan una serie de supuestos normativos como objeto del PES. Ante la situación de vulnerabilidad expuesta, la LEGIPE, en su artículo 470, debe incorporar como oficioso el inicio del PES cuando las causales de procedibilidad incumban a comunidades y personas indígenas.

IV. Corolario

La justicia electoral debe distinguirse por vedar el paso a la impunidad. Una de las vías para lograrlo es instruir de manera oficia el PES y proveer un catálogo de plazos amplio que permita una igualdad procesal por compensación de las personas indígenas. Las potestades sancionadoras pueden ser acciones oportunas y eficaces para resguardar la legalidad en el marco de los procesos electorales, es un deber de actuación que se dirige a salvaguardar la impunidad que tradicionalmente ha versado sobre la vida de las comunidades indígenas. La distancia, la manipulación, las condiciones educativas o de escasez de información y de recursos materiales y humanos provocan la existencia de infracciones propias del PES que deben seguirse de oficio con plazos procesales adecuados a las circunstancias territoriales, económicas o culturales de las comunidades indígenas.