Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

Capitulo segundo

MECANISMOS DE JUSTICIA ELECTORAL

Como se mencionó en el capítulo anterior, de acuerdo con su sentido técnico, 'justicia electoral' hace referencia al conjunto de garantías o mecanismos jurídicos que tienen por objeto la resolución de los conflictos electorales y, en este sentido, abarca los diversos medios jurídico-técnicos, de carácter procesal (juicios, recursos o reclamaciones, ya sea que se sustancien ante un órgano de naturaleza administrativa, jurisdiccional, legislativa o, incluso, internacional), encaminados a garantizar que los actos y procedimientos electorales se ajusten a lo previsto en la Constitución y la ley (incluidos los instrumentos o tratados internacionales y demás normativa vigente en un país), así como a proteger, restaurar o reparar el goce de los derechos político-electorales. Al efecto, según se adelantó, cabe distinguir entre los medios de impugnación electoral y los procedimientos para fincar responsabilidades (penales o administrativas) electorales, en el entendido de que algunos sistemas también prevén medios alternativos para solucionar conflictos electorales.

Los medios de impugnación electoral tienen por objeto garantizar la regularidad de las elecciones y que las mismas se ajusten a derecho (esto es, a los principios de constitucionalidad y/o legalidad), corrigiendo (ya sea anulando, revocando o modificando) eventuales errores o irregularidades, así como, de ser el caso, protegiendo o restaurando a su titular en el goce del derecho político-electoral violado. Por su parte, los procedimientos para fincar responsabilidades electorales buscan sancionar (penal o administrativamente) al autor o responsable de los delitos o las infracciones a la normativa electoral. A los anteriores es pertinente agregar, según se indicó, los medios alternativos para la solución de conflictos electorales que se contemplan en algunos SJE.

Ciertamente, la mayoría de los SJE garantizan la regularidad de las elecciones y, por tanto, la eficacia del orden jurídico electoral, por una parte, a través del régimen de medios de impugnación electoral, el cual tiene propiamente un carácter correctivo (puesto que revoca, anula o modifica el

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

acto irregular a fin de reparar la violación cometida y, en su caso, restituir al promovente en el uso o goce del derecho político-electoral que le hubiere sido violado) y, en esa medida, se trata de un control directo de la regularidad (constitucional y legal) electoral.

Asimismo, los SJE garantizan la regularidad de las elecciones mediante un régimen de responsabilidades en materia electoral, conformado por el conjunto de sanciones aplicables a los sujetos responsables (autoridades, partidos políticos y/o ciudadanos, entre otros) de las infracciones administrativas o delitos relacionados con la materia comicial, por lo que este régimen tiene predominantemente un carácter punitivo o represivo (en tanto que no corrige o priva de efectos a la irregularidad electoral sino, por lo general, castiga al sujeto infractor o responsable, a través del derecho administrativo sancionador electoral o el derecho penal electoral). En este sentido, el régimen de responsabilidades electorales, si bien tiene un importante carácter persuasivo y, frecuentemente, efectivo para el cumplimiento del orden jurídico electoral, en la medida en que no siempre logra corregir la irregularidad electoral, implica un control indirecto de la regularidad de las elecciones.[31]

Cabe destacar que en un SJE bien diseñado y efectivo, todo acto o conducta electoral irregular es susceptible de ser privado de sus efectos o corregido a través de la tutela directa de la juridicidad electoral, o bien de que se le imponga una sanción al autor o responsable de la irregularidad mediante la tutela indirecta, en el entendido de que, en ocasiones, un mismo acto puede ser objeto de tutela simultáneamente por ambos mecanismos de control, según lo disponga la ley.

En efecto, el hecho de que se pueda diferenciar entre el régimen de medios de impugnación electoral y el régimen de responsabilidades electorales como mecanismos para lograr la eficacia del orden jurídico electoral y que, ante una irregularidad, se pueda aplicar uno u otro, según lo disponga la ley, no impide que, en ciertos casos, la propia ley establezca la posibilidad de que se apliquen ambos.

Esto es, que al realizarse determinado acto irregular no sólo sea posible revocarlo (a través de un medio de impugnación) sino sancionar al autor o responsable; incluso, que la sanción que se le llegue a aplicar no sólo sea administrativa sino también penal.

---

[31] Véase Orozco Henríquez, J. Jesús y Silva Adaya, Juan Carlos, "El régimen represivo electoral (con especial referencia a las infracciones administrativas)", *Revista Mexicana de Justicia*, México, Sexta Época, 2002, núm. 3, pp. 373 y ss.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

I. Control directo de la regularidad electoral: régimen de medios de impugnación electoral (revoca o modifica el acto irregular)

Como se mencionó, los diversos SJE aseguran el cumplimiento de las normas electorales, entre otras medidas, a través de un conjunto de medios de impugnación en materia electoral, que tienen propiamente un carácter correctivo, revocando o modificando el acto (generalmente, de autoridad) irregular a fin de reparar la violación cometida y, en su caso, restituir al promovente en el uso o goce del derecho político-electoral que le hubiese sido violado. Toda vez que los medios de impugnación electoral tienen por objeto hacer prevalecer o restaurar el orden jurídico electoral, se trata de un control directo de la juridicidad o regularidad electoral.

Se considera como "control directo de la juridicidad" o "regularidad electoral" aquel que permite privar de efectos jurídicos a las conductas antijurídicas o ilícitas, así como corregir o reparar los daños o perjuicios causados por éstas. Lo anterior, por regla general, se logra cuando el órgano de justicia electoral (OJE) competente declara que el acto o resolución electoral impugnado debe ser invalidado, anulado, revocado o modificado. Sin embargo, hay casos en que, para la plena restauración del orden jurídico electoral y la vigencia del Estado de derecho, el OJE competente, además de revocar o modificar el acto impugnado, debe establecer otras provisiones necesarias para restaurar al titular (generalmente, un ciudadano) en el goce del derecho político-electoral violado (por ejemplo, no bastaría que se revoque el acto del órgano administrativo electoral que indebidamente negó el registro o postulación de cierto candidato sino que debe ordenarse y proveerse lo necesario para que se le otorgue el registro y esté en aptitud de participar en la campaña electoral o, en su caso, que dicho OAE vuelva a analizar en sus méritos y con todos los elementos relevantes si se le debe o no otorgar el registro como candidato).

En la medida en que *los medios de impugnación electoral* proporcionan un control directo de la regularidad de las elecciones y tienen un efecto preservador o restaurador del orden jurídico electoral, *constituyen la garantía principal y la más efectiva de la justicia electoral*[32] (sin que ello implique que no sea conveniente promover los demás mecanismos para resolver conflictos electorales). Por tanto, en los siguientes capítulos de este trabajo se pondrá especial énfasis en el análisis de los diversos sistemas de medios de impugnación

[32] Parafraseando lo que sostiene Kelsen respecto de la justicia constitucional y sus distintos instrumentos y efectos (*cfr*. Kelsen, Hans, "La garantía…", *cit.*, nota 29, p. 489).

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

electoral en los regímenes democráticos del mundo, con especial referencia a los latinoamericanos.

Entre los medios de impugnación electoral es posible incluir no sólo los dirigidos a controlar la regularidad de los actos y resoluciones electorales específicos sino aquellos que sirven para controlar, de manera abstracta, la constitucionalidad de las leyes y normas generales electorales.[33] Sin embargo, atendiendo a los objetivos de este trabajo, en el futuro sólo se hará referencia a los primeros, que son propiamente competencia de los órganos encargados del SJE en determinado país; en tanto que los segundos, por lo general, son competencia de los órganos de justicia constitucional que habitualmente ejercen el control abstracto de la constitucionalidad de leyes y normas generales en todas las materias, mas no sólo la electoral (ya se trate, por ejemplo, de los tribunales o consejos constitucionales, o bien del respectivo máximo tribunal o corte suprema de justicia que encabece el poder judicial de un país), cuyos efectos en algunos sistemas puede llegar a ser la expulsión de la ley o norma general declarada inválida o inconstitucional del respectivo orden jurídico.

Con independencia de lo precisado en el párrafo anterior, cabe señalar que una sana práctica de los SJE es prever la posibilidad de que el tribunal competente de resolver los medios de impugnación para controlar la regularidad de cierto acto o resolución electoral esté facultado para ejercer no sólo un control de la legalidad sino de la constitucionalidad del mismo (o, cuando menos, que esté facultado para plantear la cuestión de inconstitucionalidad ante el órgano competente de justicia constitucional, como ocurre, por ejemplo, en España, donde el Tribunal Contencioso Administrativo podría plantearla ante el Tribunal Constitucional, el cual resuelve lo conducente).[34] En efecto, lo anterior implica que si dicho acto o resolución se funda en una ley o norma general presuntamente inconstitucional, ésta sea inaplicada al caso concreto y, como consecuencia, se revoque el acto o resolución emitido con pretendido apoyo en aquélla (tal como ocurre, por ejemplo, en los SJE que le confieren la competencia respectiva al tribunal o consejo constitucional, al tribunal o corte supremos del Poder Judicial, o bien algunos otros

[33] Para lo que se refiere, en general, al control abstracto de constitucionalidad, véase Cappelletti, Mauro, *La justicia constitucional (estudios de derecho comparado)*, México, UNAM, 1987, 357 pp. y Kelsen, Hans, "La garantía…", *cit.*, nota 29, pp. 471-515; incluso, cabe la posibilidad de que dicho control abstracto se realice en forma *a priori*, es decir, antes de que entre en vigor determinada ley, véase Orozco y Villa, Luz Helena, "Control constitucional *a priori*: el modelo francés", *Revista Jurídica de los alumnos del ITAM,* núm. 1, 2006, pp. 37-41.

[34] Véase Corzo, Edgar, *La cuestión de inconstitucionalidad*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998, 575 pp.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

en que explícitamente se prevé tal atribución para un tribunal electoral especializado, como es el caso del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México), lo cual se conoce como control concreto de la constitucionalidad de los actos electorales. De este modo, el SJE respectivo proporciona una defensa integral de la constitucionalidad y legalidad electoral.

Independientemente de sus efectos, es importante destacar que los medios de impugnación electoral susceptibles de interponerse en contra de los actos o resoluciones vinculados con los procedimientos comiciales se pueden clasificar en administrativos, jurisdiccionales e, incluso, legislativos e internacionales, atendiendo a la naturaleza jurídica del órgano encargado de su resolución (lo cual es analizado con mayor profundidad más adelante, al abordar el tema 1 del capítulo VI de este estudio).

II. Control indirecto de la regularidad electoral: régimen de responsabilidades electorales (sanciona al autor o responsable de la irregularidad)

El derecho electoral, según se mencionó, asegura el cumplimiento de sus normas no sólo a través del régimen de medios de impugnación electoral sino mediante un régimen de responsabilidades (administrativas o penales) en materia electoral, conformado por el conjunto de sanciones aplicables a los sujetos responsables de infracciones administrativas o delitos electorales. Este régimen tiene predominantemente un carácter punitivo (en tanto que no corrige o priva de efectos jurídicos a la irregularidad electoral sino que castiga al sujeto infractor o responsable) y, por tanto, implica un control indirecto de la juridicidad o regularidad electoral. Incluso, en la medida en que se sanciona a los sujetos responsables de conductas ilícitas también se inhibe a otros de realizar conductas semejantes.

Tanto la infracción administrativa como el delito son una especie del género ilicitud, es decir, se trata de conductas que conllevan la omisión de actos ordenados y la realización de actos prohibidos por el ordenamiento jurídico. Ciertamente, las normas jurídicas que tipifican las infracciones administrativas y los delitos tienen por objeto promover la realización de ciertas conductas que, por alguna razón, se estiman benéficas para la sociedad e inhibir la comisión de otras que se consideran perjudiciales para la misma, a través de la previsión de supuestos jurídicos cuya actualización da lugar a la imposición de una sanción jurídica, misma que primordialmente tiene efectos punitivos o represivos, no correctivos o invalidantes, como ocurre en este último caso con los medios de impugnación y las nulidades en materia electoral.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

Las faltas o infracciones administrativas y los delitos se diferencian, básicamente, por la entidad de los valores o bienes jurídicos que se tutelan en cada tipo de responsabilidad (ya se trate de responsabilidad administrativa o penal, siendo frecuentemente de mayor calado los que se protegen mediante esta última); los tipos de sanciones que se pueden imponer (mientras que tratándose de delitos es frecuente que se sancione con la pena de prisión al responsable, la sanción en caso de infracciones administrativas no implica privación de la libertad); la calidad específica de los sujetos activos o agentes responsables (por ejemplo, generalmente, las personas morales, como los partidos políticos, no son sujetos de responsabilidad penal, sin que ello signifique impedimento alguno en la de carácter administrativo); los procedimientos que se siguen para indagar si se cometió o no la infracción administrativa o el delito [mientras que los relativos a la primera, en general, corren a cargo de los organismos administrativos electorales (OAE), los delitos son perseguidos por el ministerio público u órgano equivalente], así como los órganos competentes para determinar o resolver si se efectuó la conducta ilícita e imponer la sanción correlativa (mientras que la sanción administrativa habitualmente se impone por el OAE, las penas son adjudicadas, en general, por los tribunales penales ordinarios).

A pesar de las diferencias básicas apuntadas, es posible afirmar que el régimen de responsabilidades de naturaleza administrativa y el penal (y, en cierta medida, la derivada del *impeachment* o del juicio político en los ordenamientos mexicano y similares de América Latina) también presentan algunas características comunes, como es el principio implícito en la potestad correctiva o sancionadora del Estado *(ius puniendi)*, que se expresa en el aforismo latino *nullum crimen, nula poena sine lege praevia, stricta et scripta*, de acuerdo con el cual:

— El supuesto normativo y la sanción o pena, que estructuran a la infracción administrativa electoral y al delito electoral, deben estar determinados legislativamente y en forma previa a la comisión del ilícito (al igual, en general, que las causas de *impeachment* o de juicio político).[35] Esto es, los órganos administrativos y jurisdiccionales (así

[35] Así, por ejemplo, las causas del juicio político en México se encuentran previstas en los artículos 109, fracción I, y 110 constitucionales, así como en el 7o. de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos [véase Fix-Zamudio, Héctor, "La responsabilidad de los servidores públicos en el derecho comparado", y Orozco Henríquez, J. Jesús, "Régimen constitucional de responsabilidades de los servidores públicos", ambos en Orozco Henríquez, J. Jesús y Soberanes, José Luis (coords.), *Las responsabilidades de los servidores públicos*, México, Manuel Porrúa-UNAM, 1984, pp. 57-70 y 109-129].

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

como las cámaras legislativas, en su caso, tratándose del *impeachment* o del juicio político), encargados de sustanciar los procedimientos o procesos correspondientes para determinar su actualización o tipificación, carecen de la atribución de crear nuevos tipos de infracción administrativa o delitos, ya que esto es competencia únicamente del legislador.

— La norma legal (en sentido formal y material) que prevé una infracción administrativa o delito, así como su correspondiente sanción o pena, debe estar expresada por escrito y en una forma abstracta, general e impersonal, a efecto de que los destinatarios conozcan cuáles son las conductas ordenadas o prohibidas, así como las consecuencias jurídicas que provoca su inobservancia, lo cual da vigencia a los principios de certeza y objetividad.

— Las normas sancionadoras o punitivas requieren una interpretación y aplicación estricta, porque mínimo y siempre acotado y muy limitado debe ser el ejercicio del poder correctivo del Estado, cuando éste se traduce en sanciones o penas que pueden restringir, limitar, suspender o privar de cierto bien jurídico a algún sujeto (aun cuando, tratándose de las causas de *impeachment* o de juicio político, su alcance se encuentra primordialmente determinado por los criterios prevalecientes en los correspondientes órganos legislativos, con base en el tipo previsto de manera más vaga en la ley).

No obstante lo anterior, persisten algunas diferencias entre el régimen de responsabilidades en materia penal electoral y el correspondiente al ámbito administrativo sancionador electoral (así como el de *impeachment* y el de juicio político), como se explica a continuación.

1. *Derecho penal electoral*

'Delito' es toda conducta típica, antijurídica y culpable, a la que se le atribuyen una o varias sanciones penales. Los delitos son conductas positivas o negativas, es decir, acciones u omisiones que son reprobadas por la sociedad, por lo cual el Estado las tipifica en normas legales, prohibiendo su realización y contemplando una sanción para el caso de su actualización (frecuentemente, ésta es una pena privativa de la libertad). Con la tipificación y, por tanto, sanción de los delitos electorales, se pretende, esencialmente, tutelar los valores y bienes jurídicos que se buscan alcanzar o realizar con el ejercicio de los derechos político-electorales, es decir, los

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

derechos de los ciudadanos para participar en el ejercicio del poder público, a través de elecciones.

La existencia de delitos en materia electoral no es reciente, pues ya desde los tiempos antiguos se tuvo la necesidad de reprimir las conductas que atentaban contra las funciones públicas o la libre manifestación del voto. Por ejemplo, los griegos aplicaron la pena de muerte al ciudadano que votaba dos veces y a quien vendía o compraba el voto; los romanos, por su parte, expidieron la *Lex Julia de Ambitu*, en la que se castigó el empleo de medios ilícitos en la obtención de funciones públicas y, más adelante, aparece en el derecho la figura del *broglio*, que se traduce en el fraude electoral y en la compra de votos.

En el derecho penal electoral han existido dos tendencias respecto de la ubicación de los delitos electorales: la primera se pronuncia por que se establezcan dichos delitos en los códigos penales y la segunda por que se configuren en las leyes electorales. Los defensores de la primera posición señalan que es mejor que los delitos electorales se encuentren en códigos punitivos a fin de protegerlos de los constantes cambios de la legislación electoral. Por otro lado, quienes optan por la segunda sostienen que los delitos electorales no son ni deben ser ajenos a la dinámica renovadora comicial, por lo que deben adecuarse en la medida en que ésta lo haga, a efecto de conservar una congruencia entre el derecho electoral sustantivo y el punitivo (máxime que en algunas sociedades con frecuencia se buscan nuevas fórmulas para burlar la ley sin incurrir en responsabilidad penal, por lo que deben recurrentemente identificarse y tipificarse para sancionarlas penalmente e inhibirlas hacia el futuro).

En cuanto a la técnica para regular (tipificar) los delitos electorales, también varía en los distintos ordenamientos, varios de los cuales optan por atender al sujeto activo de la conducta delictiva (ciudadanos, funcionarios electorales, dirigentes partidistas, candidatos, etcétera), en tanto que otros se enfocan en el bien jurídico que tutelan (libertad del voto, igualdad en la contienda, etcétera). Estrictamente, no es tan relevante el ordenamiento en el que se ubiquen ni el criterio utilizado para regularlos, sino que exista un marco legal adecuado en materia de delitos electorales que contribuya a garantizar la celebración de elecciones libres, justas y auténticas.

Asimismo, debe atenderse al contexto histórico y sociopolítico de cada país para regular los delitos electorales, incluyendo la cultura política y las prácticas recurrentes durante los comicios, pues de ello depende si determinada conducta se estima inconveniente por contravenir algún bien jurídico (como la libertad o la igualdad) y se desee prohibir o, por el contrario, se

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

considere que es acorde con tales bienes y deba permitirse, lo cual también puede variar en un mismo país en el transcurso del tiempo.

Así, por ejemplo, mientras que en algunos países se sanciona penalmente el traslado de electores de su domicilio a los centros de votación (particularmente, en los que provienen de etapas recientes con elecciones no competitivas bajo un sistema de partido hegemónico, por considerar que tal situación afecta la libertad del voto y está vinculada con la compra y coacción del voto; *v. gr.*, México), en otros (bajo una concepción de elecciones más abiertas; por ejemplo, Costa Rica) es una práctica permitida y forma parte de la competencia política que incluye la capacidad de movilización electoral.

Entre los posibles sujetos activos de los delitos electorales cabe identificar a funcionarios electorales, funcionarios partidistas, candidatos, servidores públicos no electorales, ciudadanos o cualquier persona; en algunos sistemas, se llega a identificar también como posibles sujetos activos a los ministros de cultos religiosos (para evitar que pretendan influir indebidamente en la voluntad electoral de sus feligreses).

Entre las conductas que los distintos ordenamientos llegan a tipificar como delitos electorales se encuentran las siguientes:

— *Fraude electoral*: se impone una pena a quien vota sin cumplir con los requisitos de ley, así como al que lo hace más de una vez en una misma elección y, en su caso, al funcionario electoral que permite la realización de cualquiera de las dos conductas; asimismo, se sanciona al que vote o intente hacerlo con un documento del que no es titular.
— *Presión o coacción sobre los electores*: se procesa penalmente a quien ejerce presión o hace proselitismo en la mesa receptora de votos; a quien difunda resultados de encuestas practicadas a ciudadanos en cuanto a sus preferencias electorales dentro del periodo prohibido por la ley o la veda electoral; al funcionario electoral, dirigente partidista o candidato que propaga noticias falsas respecto de la jornada comicial o sus resultados; al dirigente partidista o candidato que realiza propaganda durante la jornada; a quien viola el secreto o la libertad del voto o, mediante amenaza, obtiene un compromiso de voto; a los ministros de culto religioso que inducen al electorado en cuanto al sentido del voto; al servidor público que obliga a sus subordinados a votar en determinado sentido o que condiciona la prestación de un servicio público por la misma causa, y a quien solicita votos por dádiva o recompensa en la campaña o jornada elec-

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

toral, u obtiene declaración firmada del elector respecto del sentido de su voto mediante pago o dádiva.

— *Obstaculización del proceso electoral*: se procesa penalmente al funcionario electoral o a quien impide el desarrollo normal de las votaciones, recoge indebidamente credenciales para votar, altera documentos electorales o imposibilita la instalación de la mesa receptora de votos; al funcionario electoral que altera resultados o documentos electorales, o impide su entrega oportuna, o instala o cierra una casilla fuera de los tiempos legales; al dirigente partidista que obstaculiza el desarrollo normal de la votación o impide la instalación o cierre de una mesa de votación; al funcionario electoral que coarta los derechos de los representantes de partido político ante la mesa de votación, o se abstiene de cumplir con las obligaciones propias de su cargo; asimismo, a quien ilícitamente se apodera de boletas electorales extraídas de las urnas, así como al dirigente partidista o candidato que se apodera de documentos o materiales electorales.

— *Delitos contra el registro de electores*: Los comete el funcionario electoral que sustituye o altera indebidamente documentos del registro de electores; quien proporciona documentos o datos falsos al citado registro para obtener el documento que acredite la ciudadanía, y quien destruye o altera documentos del registro de electores, listados nominales o credencial para votar.

— *Financiamiento ilícito a las campañas*: Se impone una pena al dirigente partidista o candidato que utilice para campaña política fondos provenientes de actividades ilícitas, o que aproveche los que indebidamente le otorgó un servidor público; asimismo, al servidor público que apoye a los partidos políticos o a sus candidatos a través de sus subordinados, en horario de labores y de manera ilegal, así como si destina ilegalmente bienes o fondos a dicho apoyo.

En la gran mayoría de los países el proceso penal para los delitos electorales es el mismo que se sigue para las demás clases de delitos, pues queda a cargo del ministerio público (o equivalente) la investigación acerca de la posible comisión del ilícito y el probable responsable, el cual ejerce la acción penal ante el juez penal que corresponda. Este último, en uso de sus atribuciones emitirá, previa sustanciación del debido proceso legal, la sentencia correspondiente, ya sea condenatoria o absolutoria. Así, por lo general, la imposición o adjudicación de las penas por delitos electorales es competencia de los tribunales penales ordinarios (en su caso, federales o locales, como

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

ocurre, *v. gr.*, en Argentina, México[36] y Venezuela), si bien excepcionalmente en algunos países latinoamericanos su juzgamiento es competencia de los propios tribunales electorales (como en Brasil y Panamá, y, sólo por lo que se refiere a los cometidos por autoridades, en Bolivia y Uruguay).[37]

Por su parte, la persecución e investigación de los delitos electorales, así como el eventual ejercicio de la acción penal, corresponde, en general, al mismo órgano encargado de hacerlo respecto del resto de los delitos, esto es, por lo que se refiere a la región latinoamericana y de acuerdo con la tradición francesa, a la institución del ministerio público.

Es pertinente señalar que en el marco de la "tercera ola democratizadora",[38] desde hace aproximadamente cuarenta años, se desarrolló la tendencia a otorgar cierta autonomía, al menos técnica, al ministerio público en los sistemas presidenciales latinoamericanos.[39] Salvo en el caso de la República Dominicana, donde su titular sigue siendo nombrado y removido libremente por el presidente de la República,[40] se racionalizó la habitual subordinación completa del ministerio público al Ejecutivo, en la medida en que se hizo participar al Legislativo en la designación respectiva. Incluso, en algunos sistemas, como se verá, el presidente de la República ya no participa en el nombramiento.

Al efecto, con frecuencia se han distinguido y separado diversas funciones que comúnmente se conferían al ministerio público, algunas de ellas parcialmente contradictorias y que propiciaban la hipertrofia de la institución.[41] La más notoria ha sido la de separar la estrictamente referida al ministerio

---

36 En este país, por ejemplo, tratándose de delitos federales, la imposición de las penas respectivas es competencia, en primera instancia, de los juzgados de distrito del Poder Judicial de la Federación, en tanto que corresponde a los juzgados penales del fuero común lo relativo a los delitos electorales de carácter local.

37 *Cfr.* Orozco Henríquez, José de Jesús, "El contencioso electoral, La calificación electoral", en Nohlen, Dieter *et al.* (comps.), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*, México, Fondo de Cultura Económica-IIDH/CAPEL-Universidad de Hidelberg-IDEA Internacional-TEPJF-IFE, 2007, p. 1154.

38 Véase Huntington, Samuel, *The Third Wave. Democratization in the Late Twentieth Century*, Londres, Norman, 1991, 366 pp.

39 Véase Zovatto, Daniel, y Orozco Henríquez, J. Jesús, "Reforma política y electoral en América Latina 1978-2007: lectura regional comparada", en Zovatto, Daniel y Orozco Henríquez, J. Jesús (coords.), *Reforma política y electoral en América Latina 1978-2007*, México, IDEA Internacional-UNAM, 2008, pp. 80-85.

40 *Cfr.* artículo 171 de la Constitución de la República Dominicana, aun cuando el artículo 170 haga referencia a la "autonomía técnica" del ministerio público.

41 Véanse, por ejemplo, las críticas que en su momento hicieron a tal situación Castro, Juventino V., *El ministerio público en México. Funciones y disfunciones*, México, Porrúa, 1976; Fix-Zamudio, Héctor, *Función constitucional del ministerio público. Tres ensayos y un epílogo*, México,

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

público (según el modelo francés) de persecución de los delitos y ejercicio de la acción penal, de aquella otra (bajo la influencia de la figura del *Attorney General*, según el modelo estadounidense) consistente en la asesoría jurídica al presidente y la defensa patrimonial del Estado, con independencia de otras atribuciones relacionadas con la representación de ciertos intereses de la sociedad. Así se dio en México, por ejemplo, con la creación de la Consejería del Ejecutivo federal (desde 1994 y cuyo titular es nombrado y removido libremente por el Ejecutivo), de forma independiente de la entonces Procuraduría General de la República (en tanto encargada del ministerio público), cuyo titular era designado por el Ejecutivo con la ratificación del Senado y que, a partir del 20 de diciembre de 2018, se transforma en Fiscalía General de la República, correspondiéndole al Senado —por mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes— designar al titular, de una terna conformada por el Ejecutivo con base en una lista previa de hasta diez personas, aprobada por igual mayoría calificada del propio Senado.[42]

De manera similar, en Argentina se distinguió en el mismo año (1994) entre el ministerio público fiscal y el ministerio público de la defensa, con el procurador general de la Nación y el defensor general de la Nación. En Costa Rica y El Salvador también se distingue entre la Fiscalía General de la República y la Procuraduría General de la República, equivalente a la diferenciación en Panamá entre el procurador general de la República y el procurador general de la administración.

Desde un punto de vista formal, el ministerio público (encargado de la persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal) se ubica en la esfera del Poder Judicial (en forma expresa o en tanto que se le regula constitucionalmente en el mismo título que a este último), en Costa Rica, Panamá y Paraguay, mientras que forma parte del Ejecutivo en República Dominicana y Uruguay. Un caso peculiar es el de Venezuela, en donde el Ministerio Público forma parte de un poder independiente y autónomo, que es el llamado Poder Ciudadano.

Mención especial merece Colombia, en donde también se distingue entre la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría General de la Nación, atribuyéndole a esta última la función del ministerio público, consistente, en este país, en la vigilancia del cumplimiento del orden jurídico (Constitución, leyes, decisiones judiciales y actos administrativos), la protección de los dere-

UNAM, 2002, pp. 63-85; García Ramírez, Sergio, *Poder judicial y ministerio público*, México, Porrúa, 2006, 311 pp.

[42] De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 102, apartado A, constitucional, según reforma de 10 de febrero de 2014, y en el artículo Décimo Sexto Transitorio del Decreto de reforma correspondiente.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

chos humanos (con el auxilio del defensor del pueblo), la representación de los intereses de la sociedad y los de carácter colectivo (en especial, el ambiente), así como la intervención en los procesos y ante las autoridades judiciales y administrativas para la defensa del orden jurídico, el patrimonio público y los derechos fundamentales, en tanto que a la primera se le encomienda la persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal. No obstante lo anterior, toda vez que estas últimas funciones son las que, generalmente, caracterizan a la institución del ministerio público (según el modelo francés), mas no así las anteriormente mencionadas que se encomiendan a la Procuraduría General de la Nación en Colombia (aun cuando en algunos países todas ellas se encomiendan al ministerio público), para los efectos de este trabajo se considerará que las funciones del ministerio público (en estricto sentido, en cuanto persecución de los delitos y ejercicio de la acción penal) se encomiendan a la Fiscalía General de la Nación, el cual se encuentra regulado en la Constitución dentro del título correspondiente al Poder Judicial.

En el resto de los países latinoamericanos —Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México (hacia futuro, según se indicó), Nicaragua y Perú—, el ministerio público es una institución independiente o extra poder. Cabe destacar el caso peruano, en donde éste goza de independencia, pero debe rendir cuentas ante el Poder Ejecutivo.

Si bien se ha avanzado —como apunta Diego Valadés— en el propósito de que la institución del ministerio público deje de ser un instrumento de gobierno, utilizado como mecanismo de coacción política[43] (lo cual es particularmente relevante tratándose de procedimientos electorales, pues llegó a ser recurrente en diversos países de la región que se involucrara a posibles candidatos opositores en la supuesta comisión de algún delito con el ánimo de impedir su eventual registro o, al menos, dañar su imagen pública), debe reconocerse que en varios países de la región la autonomía técnica significa más un postulado constitucional que una realidad. Sin duda, como afirma Jorge Carpizo, toda vez que su actividad se encuentra vinculada con la libertad y la dignidad de las personas, el ministerio público debe configurarse como un organismo constitucional autónomo,[44] máxime la posibilidad que hipotéticamente tendría de influir de manera indebida en la no satisfacción

[43] *Cfr*. Valadés, Diego, *El control del poder,* México, UNAM, 1998, 466 pp.; *idem, El gobierno de gabinete*, México, UNAM, 2003, pp. 39 y 40; *idem*, *La parlamentarización de los sistemas presidenciales*, 2a. ed., México, UNAM, 2008, 255 pp.

[44] *Cfr*. Carpizo, Jorge, *Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina*, México, UNAM, 2007, pp. 27 y 28. Véase Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia. Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el Estado de derecho en las Américas*, Washington, 2013, 112 pp.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

de algún requisito de elegibilidad de los candidatos a cargos de elección popular o en el aprecio que de los mismos tenga el electorado.

Por lo que se refiere específicamente al ámbito electoral, cabe destacar el caso de Panamá, en donde se prevé una Fiscalía General Electoral con carácter de agencia de instrucción independiente —equivalente a un órgano constitucional autónomo, aunque formalmente adscrito y coadyuvante del Tribunal Electoral, cuyo titular es nombrado por el Ejecutivo con aprobación del Legislativo y con facultades de administrar su patrimonio—,[45] lo cual contribuye a garantizar niveles óptimos de eficiencia y erradicar cualquier vestigio de suspicacia en cuanto a la independencia, neutralidad e imparcialidad en el ejercicio de sus atribuciones de persecución e investigación de los delitos electorales.

Precisamente, en aquellos sistemas cuyo ministerio público no cuenta con autonomía constitucional efectiva, sería deseable que sus respectivos SJE (en su caso, federales o locales) contemplen fiscalías especializadas de delitos electorales —de manera similar a la prevista a nivel nacional en Panamá— con el carácter de organismos constitucionales autónomos, dotándoseles también de los recursos financieros, técnicos y humanos necesarios para el cabal ejercicio de sus atribuciones.

2. *Derecho administrativo sancionador electoral*

'Infracción' o 'falta administrativa electoral' es la conducta tipificada en la ley, a través de la cual se contraviene o vulnera el régimen electoral y, como consecuencia, se aplica una sanción no privativa de la libertad; corresponde generalmente a una autoridad administrativa su investigación y sanción.

Por lo general, las faltas e infracciones electorales se encuentran tipificadas o reguladas en las correspondientes leyes electorales.

Entre los sujetos activos en aptitud de cometer alguna falta o infracción electoral se encuentran prácticamente todos los sujetos político-electorales, esto es, los ciudadanos (ya sean electores, candidatos, precandidatos u observadores electorales); servidores públicos electorales o servidores públicos en general; dirigentes partidarios; partidos políticos, agrupaciones políticas u organizaciones de observadores electorales; ministros de culto religioso; extranjeros; medios de comunicación, etcétera.

Con la tipificación y correspondiente sanción de las faltas e infracciones administrativas electorales se pretende, esencialmente, tutelar los valores y

[45] *Cfr.*, artículo 144 de la Constitución Política de la República de Panamá.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

bienes jurídicos que se buscan alcanzar o realizar con el ejercicio de los derechos político-electorales, es decir, los derechos de los ciudadanos para: *a*) participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; *b*) votar y ser elegido en elecciones libres, auténticas y periódicas, realizadas por voto universal, libre, secreto y directo, y *c*) tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas.

Algunos ejemplos de sanciones administrativas para la tutela indirecta de la juridicidad o regularidad electoral son: amonestación, suspensión, destitución o inhabilitación de un servidor público o funcionario electoral; amonestación, suspensión o cancelación del registro de un partido o agrupación política; reducción del financiamiento público a los partidos políticos; suspensión de la transmisión en tiempo oficial de promocionales en medios electrónicos de comunicación y, eventualmente, suspensión a éstos del permiso para operar o para utilizar tiempo comercial; pérdida del registro como candidato o cancelación del mismo; cancelación de la acreditación como observador electoral, o bien, multas o sanciones económicas, las cuales se imponen a través de procedimientos administrativos (generalmente, a cargo de los OAE) para sancionar faltas o infracciones electorales.

Las leyes electorales, en diversos países, establecen infracciones o faltas administrativas en materia electoral como las siguientes:

- incumplimiento por los partidos políticos o agrupaciones políticas de sus obligaciones legales y de las resoluciones de la autoridad electoral; abstenerse de rendir los informes sobre el origen y destino de sus recursos; aceptar donativos o aportaciones económicas de extranjeros u origen ilícito; aceptar donativos o aportaciones que excedan los límites legales; rebasar los topes de gasto autorizados para las campañas;
- incumplimiento por los ciudadanos de las bases legales para la observación electoral;
- incumplimiento por los medios de comunicación de transmitir los mensajes de los partidos políticos en el tiempo oficial;
- incumplimiento por los funcionarios electorales de sus obligaciones legalmente previstas;
- inducción al electorado, por parte de los ministros de culto religioso, para que vote a favor o en contra de un candidato o partido político, para que se abstenga de votar, y
- difusión, a través de medios electrónicos de comunicación, de propaganda electoral ilícita.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

Es pertinente señalar la conveniencia de que la ley electoral, al regular las faltas e infracciones electorales, prevea que las sanciones que se adjudiquen a los partidos políticos sean con independencia de las responsabilidades en que también incurran sus dirigentes, miembros o simpatizantes, con el objeto de persuadir a estos últimos y hacer más efectivo su cumplimiento.

Asimismo, es relevante que las sanciones económicas que se lleguen a imponer sean proporcionales y, por tanto, lo suficientemente enérgicas como para cumplir su cometido de inhibir la comisión de conductas prohibidas, pues si son sólo simbólicas se pueden traducir en una "invitación" a violar la ley (al calcular el infractor que los beneficios de violarla podrían ser mayores que la sanción). En este sentido, es también importante la oportunidad de la sanción, pues aquellos procedimientos administrativos sumamente largos para determinar e imponer la sanción, una vez que tuvo lugar la elección y el infractor obtuvo los beneficios indebidos, puede también ser una "invitación" a violarla. En todo caso, es fundamental que la normativa que regule estos procedimientos administrativos sancionadores garantice el apego a las formalidades esenciales del debido procedimiento, respetándose puntualmente, entre otros, el derecho de audiencia del implicado.

Para apreciar la relatividad de la eficacia de las sanciones económicas atendiendo al contexto, cabe mencionar, por ejemplo, lo ocurrido en Francia con motivo de una disposición sobre las cuotas de género en la Ley de Paridad del 2000. De acuerdo con ésta, a los partidos políticos que no postularan a un determinado porcentaje de mujeres se les sancionaría con una reducción al financiamiento público a su partido. Algunos partidos que consideraban que la multa era pequeña y no estaban interesados en cumplir con el respectivo porcentaje, optaron por no postular suficientes mujeres, por lo que fueron sancionados. La misma legislación se aplicó en los departamentos franceses en el exterior, entre ellos Nueva Caledonia. Los partidos políticos en esa isla, que es más pobre que la región continental, consideraron que esas mismas multas eran altas y las vieron como un elemento disuasivo, por lo que se aseguraron de cumplir con la legislación. Como resultado de las elecciones, la asamblea legislativa quedó conformada por hombres y mujeres casi en partes iguales (en 2006, el nivel de representación femenina en el Parlamento neocaledonio fue de 44.4%, mientras que en Francia era de 18.9% en febrero de 2010). Como se observa, lo que es proporcional y efectivo en un lugar no necesariamente lo es en otro.[46]

La relatividad de la eficacia de las sanciones económicas y del correspondiente régimen de responsabilidades administrativas también se aprecia

[46] *Cfr. Justicia electoral: El manual…*, *cit.*, nota 1, cap. I, p. 53.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

si se le compara con aquellas legislaciones que para asegurar el cumplimento de sus disposiciones prevén como consecuencia que no surta efectos jurídicos el acto irregular respectivo y, en su caso, lo aseguran a través del sistema de medios de impugnación electoral previsto. Para seguir con el mismo ejemplo de la paridad de género, puede citarse el caso de México, en donde a partir de 2014 se estableció legalmente la obligación de los partidos políticos de respetar la paridad entre los géneros en la postulación de candidatos para la integración del Congreso de la Unión, correspondiéndole al OAE rechazar el registro del número de candidaturas de un género que exceda la paridad.[47] Así, mientras en 2003 la Cámara de Diputados se integró con 23% de mujeres, éste se elevó, una vez entrada en vigor la reforma, a 43% en 2015 y 48% (241/500) en 2018; por su parte, la Cámara de Senadores se integró con 29% de mujeres en 2012 y, después de la reforma, como resultado de la elección de 2018, hay una ligera mayoría (52%, 63/120) de senadoras. Como se observa, la privación de efectos jurídicos de algún acto irregular (en su caso, en la postulación o registro de alguna candidatura) —respaldada por un sistema de medios de impugnación y un OJE encargado de hacerla efectiva—, puede resultar una garantía más efectiva para guiar el comportamiento que la mera previsión de aplicar una sanción (económica) en caso de incumplimiento.

Por otra parte, es importante que un SJE prevea la posibilidad de que la imposición de una sanción administrativa electoral sea susceptible de ser impugnada ante un órgano jurisdiccional, el cual revise que se haya seguido el debido procedimiento y los derechos del presunto infractor, en respeto del derecho humano a la impartición de justicia y a un recurso efectivo ante un tribunal imparcial previamente establecido.

En México, se prevé un procedimiento sancionador ordinario conforme al cual la sustanciación e investigación de las quejas y denuncias por faltas administrativas en el ámbito electoral federal es competencia de la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del Consejo General del Instituto Nacional Electoral —órgano administrativo electoral, OAE—, mientras que la imposición de las sanciones respectivas le corresponde exclusivamente al mencionado Consejo General —previa opinión de la Comisión de Denuncias y Quejas del propio consejo—, la cual puede ser impugnada ante la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación —órgano de justicia electoral (OJE)—. Asimismo, tratándose de presuntas faltas administrativas relacionadas con el acceso a los medios

[47] *Cfr.* artículos 238 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, y 3o., 25 y 37 de la Ley General de Partidos Políticos.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

de comunicación social, propaganda política, propaganda gubernamental ilícita o actos anticipados de precampaña o campaña, se prevé un procedimiento especial sancionador, conforme al cual la sustanciación en investigación se encuentra a cargo de la citada Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del Consejo General del Instituto Nacional Electoral, en tanto que la imposición de sanciones corresponde a la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, cuya sentencia, a su vez puede ser impugnada ante la Sala Superior del propio Tribunal Electoral. Cabe destacar que en ambos procedimientos administrativos sancionadores se prevé la posibilidad de que el OAE imponga medidas cautelares (sujetas a control jurisdiccional ante la sala competente del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación), incluida, por ejemplo, la orden de suspender o cancelar de manera inmediata la transmisión en radio y televisión de algún *spot* o promocional.[48]

Como se mencionó, generalmente, la sustanciación del procedimiento administrativo sancionador electoral y, en ocasiones, también la imposición de la sanción correspondiente, se encuentra a cargo del organismo administrativo electoral (OAE), encargado de organizar las elecciones. En este sentido, es importante tener presente los distintos modelos de OAE adoptados en el mundo[49] y, en particular, en América Latina:

a) *Modelo independiente de administración electoral*: en el que el OAE es institucionalmente independiente y autónomo del Poder Ejecutivo y maneja su propio presupuesto; adoptado en varias democracias recientes y emergentes e, incluso, en algunas consolidadas, como Armenia, Australia, Bosnia y Herzegovina, Burkina-Faso, Estonia, Georgia, India, Indonesia, Liberia, Mauricio, Nigeria, Polonia, Rumania, Sudáfrica, Tailandia y la gran mayoría de los regímenes latinoamericanos, incluido México.

b) *Modelo gubernamental de administración electoral*: en el que la organización y administración de las elecciones se encuentra a cargo de una dependencia del Poder Ejecutivo —como el Ministerio del Interior— (como en Dinamarca, Nueva Zelanda, Singapur y Túnez) y/o a través de autoridades locales en diversos regímenes federales (como en Estados Unidos, Gran Bretaña y Suiza).

---

48 Véase Astudillo, César, "El nuevo sistema de comunicación política en la reforma electoral de 2007", *Estudios sobre la reforma electoral 2007. Hacia un nuevo modelo,* México, TEPJF, 2008, pp. 138-143.

49 Véase Wall, Alan *et al.*, *Electoral Management Design: The International IDEA Handbook*, Stocholm, IDEA, 2006, pp. 6-15.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

c) *Modelo mixto de administración electoral*: en el que coexisten los dos diversos tipos de OAE, uno de los cuales tiene una naturaleza independiente o autónoma del Ejecutivo con funciones normativas y/o de supervisión, así como otro con funciones operativas o de instrumentación ubicado en alguna dependencia estatal (en su caso, del gobierno local), como en Argentina, España, Francia, Japón y varios países de África Occidental emancipados de Francia, como Mali, Senegal y Togo.

Por lo general, los diversos OAE (especialmente, los independientes o autónomos y el correspondiente de los mixtos) se encuentran estructurados en una forma piramidal, en cuya cúspide aparece una instancia suprema central a nivel nacional (en su caso, federal), a la que se subordinan otras de carácter intermedio que, principalmente, obedecen a la división territorial, política, administrativa y electoral del Estado, hasta llegar a la mesa o junta receptora del voto, lugar específico en donde el ciudadano sufraga. Es así como los recursos administrativos interpuestos en contra de ciertos actos son conocidos por los propios órganos electorales de los cuales emanó el acto impugnado o por sus inmediatos superiores, hasta llegar al de la cúspide del OAE.

En los OAE estructurados bajo el modelo independiente o mixto es muy común que la integración del órgano cúspide se encuentre determinada por los órganos públicos del Estado (por lo general, el Legislativo y/o el Judicial y, eventualmente, se contempla alguna participación del Ejecutivo). En estos sistemas, sólo en ocasiones se les da cierta intervención a los partidos políticos, si bien de carácter marginal para evitar que el órgano electoral correspondiente pudiera llegarse a integrar facciosamente (en el entendido de que en un buen número de países se prevé alguna participación de los propios partidos políticos —por lo menos con derecho a voz y con funciones de vigilancia— en las mesas o juntas receptoras de votos y en algunos otros órganos electorales superiores).

Como se analizará con posterioridad, una de las características de los regímenes electorales de América Latina es el establecimiento de organismos electorales especializados autónomos (algunos de ellos pertenecientes al Poder Judicial y generalmente denominados tribunales, cortes, jurados, consejos o institutos electorales), con funciones administrativas y/o jurisdiccionales en la materia, esto es, encargados de la organización y administración de los comicios y/o de resolver los conflictos que surjan con motivo de ellos.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

3. *Otros instrumentos jurídicos*

Además de las responsabilidades penales o administrativas por la violación a las normas jurídicas electorales, hay otras que podrían calificarse como políticas o derivadas del *impeachment* o de algún juicio político.[50]

Aquí cabría incluir, por ejemplo, aquellas responsabilidades que son adjudicadas por el órgano legislativo o alguna otra asamblea política a ciertos servidores públicos de alta jerarquía (*v. gr.*, ministros o secretarios de Estado, gobernadores, legisladores, jueces o miembros de OAE u OJE) por haber cometido alguna irregularidad grave con motivo del desarrollo de un proceso electoral.

Tal es el caso, por ejemplo, del *impeachment* previsto en algunos países, cuya tradición es del *common law*, o del llamado juicio político que se contempla en varios países latinoamericanos, los cuales tienen como consecuencia la destitución del servidor público responsable y/o su inhabilitación para desempeñar otro cargo público durante determinado tiempo.

Adicionalmente, es pertinente mencionar la eventual responsabilidad civil por daños y perjuicios, como podría derivarse, por ejemplo, de algún error del OAE o de error judicial del órgano encargado de la justicia electoral (OJE).[51]

III. Medios alternativos para la solución de conflictos electorales

Además de los referidos regímenes de medios de impugnación electoral y de responsabilidades electorales como mecanismos para resolver conflictos electorales, algunos países contemplan ciertos medios alternativos para la so-

[50] Véanse los trabajos de Fix-Zamudio y de Orozco Henríquez publicados en *Las responsabilidades de los servidores públicos, cit.,* nota 35, pp. 57-70 y 109-129.

[51] Como se estableció en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 6 de agosto de 2008, recaída en el caso *Castañeda Gutman vs México*, al condenarse al país al pago de los gastos y costas del correspondiente juicio interamericano, por no prever un recurso efectivo ante un tribunal previamente establecido para que el entonces peticionario pudiera combatir actos fundados en leyes presuntamente inconstitucionales que pudiesen haber vulnerado su derecho político-electoral a ser votado con motivo de la elección presidencial de 2006 —en el entendido de que por reforma constitucional de 13 de noviembre de 2007 en México ya se prevé, en forma explícita, dicho medio de defensa ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación— (véase Ferrer MacGregor, Eduardo, *El caso Castañeda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La primera sentencia condenatoria en contra del Estado Mexicano*, México, Porrúa, 2009, 263 pp).

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

lución de tales conflictos, como podrían ser los medios de autocomposición y autotutela, a través de los cuales son las propias partes en conflicto o sólo alguna de ellas las que ofrecen la solución al conflicto respectivo, en el entendido de que en algunos de estos mecanismos también cabe la intervención de un tercero.

1. *Autocomposición y autotutela*

Atendiendo a la terminología propuesta por el ilustre procesalista Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, en su célebre libro *Proceso, autocomposición y autodefensa*, cabe sostener que, además de los medios propiamente procesales de resolución de conflictos electorales —a través de los cuales la solución se confiere a un órgano tercero imparcial de carácter jurisdiccional que, en virtud de ello, emite una resolución suprapartes—, diversos regímenes electorales contemplan algunos mecanismos de autocomposición y autotutela, mediante los cuales son las propias partes en conflicto o sólo alguna de ellas las que ofrecen la solución al conflicto respectivo.[52]

Entre los *mecanismos autocompositivos* por los cuales las mismas partes dan fin a un conflicto electoral, se puede aludir al *desistimiento* de una demanda o impugnación por el ciudadano o partido político actor (que equivale a la supuesta *renuncia* a un derecho), o bien al *reconocimiento* o *allanamiento* por parte del órgano o autoridad responsable —en su caso, el partido político u otra persona que presuntamente hubiese cometido alguna irregularidad o afectación— a las pretensiones reclamadas, los cuales tienen un carácter unilateral de alguna de las partes (ya sea por voluntad del actor o "atacante", en el primer supuesto, o del responsable o "atacado", en el segundo).

Adicionalmente, cabe mencionar a la llamada *transacción* o acuerdo pacífico, ya sea expreso o tácito, entre distintas partes interesadas (como podrían ser diversos partidos políticos), en su caso, sin acudir a una tercera persona o entidad para que los dirima, en el entendido de que este tipo de solución de conflictos tiene un carácter bilateral, pues reclama la conformidad de ambas (o, en su caso, alguna más) partes involucradas.

Por otra parte, algunos países contemplan como requisito de procedibilidad de algún juicio o reclamación en contra de cierto acto o resolución de un órgano o autoridad electoral administrativo, que el interesado haya realizado alguna *gestión previa* ante el propio órgano o autoridad responsable

[52] Véase Alcalá-Zamora, *op. cit.*, nota 13, pp. 112 y ss., y Armienta Calderón, *op. cit.*, nota 13, pp. 79-93.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

con el objeto de que éste haya tenido oportunidad eventualmente de corregir su presunto error o irregularidad y, sólo con posterioridad, estar en aptitud de acudir al correspondiente tribunal [piénsese, por ejemplo, en la exigencia que prevé la legislación electoral de México para la procedencia del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en contra de la negativa de expedición de la credencial para votar con fotografía o la exclusión indebida en la lista nominal de electores, que el ciudadano interesado haya agotado previamente la instancia administrativa, esto es, que haya presentado una solicitud de expedición de credencial para votar con fotografía o una solicitud de rectificación de la lista nominal de electores ante la propia autoridad administrativa responsable (artículos 143 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como 80 y 81 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral); a través de este mecanismo, dicha autoridad (OAE) se ve en la posibilidad de dar respuesta satisfactoria a un conflicto antes de que proceda un medio procesal de impugnación ante el OJE].

Cabe advertir que la referida gestión administrativa previa que se exige para la procedencia del respectivo juicio no es formalmente un recurso administrativo, por lo que no cabe contemplarlo como un medio de impugnación electoral de naturaleza administrativa sino como un medio alternativo para la solución de conflictos electorales. Sin embargo, toda vez que, como resultado de la *gestión administrativa*, cabe la posibilidad de que el órgano o autoridad responsable revoque o modifique el respectivo acto o resolución, es posible considerarlo como un mecanismo de *autotutela*.

Asimismo, si bien resulta técnicamente justificado clasificar como medios de impugnación de naturaleza administrativa a los recursos administrativos, según se analizará en el capítulo VI de este trabajo, por los cuales el OAE resuelve —a través de la misma autoridad responsable o su superior jerárquico— el conflicto planteado, teniendo en cuenta que dicha autoridad administrativa electoral no es sino una de las partes eventualmente en conflicto y es la que aporta la solución, siguiendo el esquema teórico de los ilustres juristas Niceto Alcalá-Zamora y Héctor Fix-Zamudio,[53] resulta también válido identificarlos como mecanismos de autotutela.

Como ejemplo de esto último en México, cabe mencionar el recurso de revisión que los partidos políticos pueden interponer para impugnar los actos del secretario ejecutivo o los órganos colegiados distritales o locales del

[53] Véase Alcalá-Zamora, Niceto, *op. cit.*, nota 13, p.114, y Fix-Zamudio, "Introducción…", *cit.*, nota 12, p. 24.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

Instituto Nacional Electoral que no tengan el carácter de vigilancia, toda vez que le corresponde resolverlo, según se presente o no durante un procedimiento comicial federal, al consejo (en los periodos de procedimientos electorales federales) o junta (en los periodos fuera de procedimientos electorales federales) jerárquicamente superior al órgano del cual haya emanado el acto o resolución impugnado. En consecuencia, todos estos casos son precisamente fórmulas de autotutela, es decir, medios alternativos a los procesales para la solución de los conflictos. De manera similar, prácticamente todas las entidades federativas en México prevén medios de impugnación de naturaleza administrativa ante los respectivos OAE, los cuales igualmente cabe considerarlos como mecanismos autotutelares.

De manera similar, se podrían incluir en este apartado —como mecanismos de autotutela— las instancias internas previstas en cada partido político para solucionar los conflictos que surjan en su seno con sus afiliados, las cuales deben agotarse, por lo general, antes de acudir a algún órgano jurisdiccional (tal y como lo estableció en México, por ejemplo, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación jurisprudencialmente, desde 2002, y lo contempló la reforma constitucional electoral de noviembre de 2007).

2. *Conciliación, mediación y arbitraje*

Como puede observarse, en la autocomposición (al igual que la autotutela) son los propios interesados (o, al menos, uno de ellos) quienes solucionan el conflicto, aunque en la autocomposición de carácter bilateral también puede aparecer, eventualmente, un tercero. A este último tipo de casos se les considera como "equivalentes jurisdiccionales" y se caracterizan como aquellos instrumentos en los cuales interviene un tercero para la solución de un conflicto electoral de trascendencia jurídica, pero sin encomendar dicha solución a un órgano del Estado, es decir, a los tribunales. Entre estos instrumentos cabe mencionar a la *conciliación*, la *mediación* y el *arbitraje*.

La mediación y la conciliación se asemejan en cuanto a que, en ambas, las partes acuden a un tercero imparcial para que resuelva la respectiva controversia jurídica. En la primera, el mediador se concreta a lograr el acercamiento entre las partes, en tanto que el conciliador participa activamente en la negociación para proponer soluciones que puedan ser aceptadas por las partes. La mediación no está sujeta a fórmulas ni a normas específicas, en tanto que la conciliación está regulada jurídicamente.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

En cuanto al arbitraje, si bien nace del acuerdo entre las partes de acudir a un árbitro, su decisión final (denominada laudo) tiene características similares a la protección jurisdiccional, ya que, al ser homologada por algún tribunal, dicha solución adquiere la calidad de una sentencia con autoridad de cosa juzgada, es decir, tiene un carácter vinculante para las partes, así como coercitivo. Aunque el procedimiento puede establecerse por las partes, debe observarse en el mismo el debido proceso legal, es decir, los principios de audiencia, seguridad jurídica, así como igualdad de oportunidades de defensa y de prueba.

El laudo es pronunciado por el tercero elegido por las partes (si bien hay casos del llamado arbitraje institucional que existe en algunos países para ciertas materias, donde el órgano arbitral está previsto por la legislación y su constitución no depende de la voluntad de las partes, aunque éstas deciden voluntariamente si renuncian o no a la jurisdicción de primer grado, sin perjuicio de interponer contra el laudo los medios ordinarios de impugnación ante los tribunales, en el entendido de que no se tiene conocimiento de que este tipo de arbitraje institucional se encuentre contemplado en algún país para el ámbito electoral) y debe fundarse en estricto derecho o pronunciarse con base en la equidad o en la conciencia del árbitro.

Aun cuando la literatura impresa no refleja alguna experiencia práctica en el ámbito electoral de los referidos equivalentes jurisdiccionales (conciliación, mediación y arbitraje), así como de las demás fórmulas autocompositivas y de autotutela, se estima que un OAE comprometido, sensible y eficiente podría desempeñar una función relevante para promoverlos como medios alternativos para la solución de conflictos electorales (de hecho, es frecuente que antes de tomar alguna decisión relacionada con el desarrollo de un procedimiento electoral, al interior de los OAE, particularmente en aquellos que cuentan con representantes de los partidos políticos, se debata ampliamente y se procuren armonizar los intereses partidarios comúnmente enfrentados), con el objeto de aliviar la frecuentemente pesada carga jurisdiccional y ofrecer soluciones más rápidas (y, por tanto, con ahorro económico) ante lo apremiante y reducido de los plazos electorales.

Aun cuando no se encuentran suficientemente desarrollados ni, mucho menos, estudiados los medios alternativos de solución de conflictos en el ámbito electoral, es posible identificar entre los países que contemplan alguna especie de éstos a Afganistán (sólo en el ámbito de organismos electorales locales), Camboya, Etiopía, Kenia, Lesoto, Malawi, México (sólo por lo que se refiere a ciertas elecciones locales en comunidades indígenas bajo el sistema de usos y costumbres, como en Oaxaca), Sudáfrica y Uganda.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

Así, por ejemplo, la Comisión Electoral de Sudáfrica, antes de resolver cualquier cuestionamiento o, incluso, impugnación administrativa de carácter electoral (sin que se encuentre regulado legal o administrativamente el procedimiento respectivo), consulta y promueve la conciliación entre los respectivos comités de enlace de los partidos políticos (*party liaison comittes*), adoptando un enfoque consultivo, cooperativo y de consenso entre los mismos en cuanto a la eventual resolución del conflicto sobre cualquier materia electoral; por lo general, ésta es oportuna, respetada y acatada, en tanto que la Comisión Electoral y los referidos comités de enlace partidarios ejercen sus funciones de manera responsable, franca, efectiva y eficiente. Estos comités se establecen a nivel nacional, provincial y local, teniendo derecho cada partido político registrado a nombrar dos representantes en cada uno. Los comités se reúnen frecuentemente y su administración está a cargo del OAE, aportando una contribución significativa a la identificación y resolución de diversos conflictos e impugnaciones electorales. Los tribunales nombrados por el Tribunal Electoral para resolver los diversos conflictos e impugnaciones electorales, por lo general, se adhieren a las directrices de tales comités, las cuales son respetadas y ejecutadas por los diversos organismos involucrados.

Asimismo, aun cuando el marco legal sudafricano no prevé mecanismos informales para la solución de conflictos electorales, a partir de 1999, la Comisión Electoral estableció el "Programa para la administración de conflictos", que incluye la contratación de expertos panelistas (abogados, líderes religiosos y maestros) durante los días previos a la elección, la jornada electoral y los días posteriores a la misma; éstos deben ser políticamente independientes y hablar el lenguaje o dialecto local, son capacitados en derecho electoral y, cuando surge la necesidad, utilizan sus habilidades como mediadores y facilitadores para resolver el conflicto y rinden un informe a la Comisión Electoral, con base en el cual se les remunera. Su intervención puede ser a través de llamadas telefónicas o audiencias públicas comunitarias a las que se invita a las partes involucradas para que presenten y argumenten su caso, con motivo de la cual se propone la solución. El programa no es permanente pues sólo opera durante los procedimientos electorales, pero ha demostrado ser un medio alternativo efectivo para la solución de conflictos, dado el número reducido de litigios que han llegado al tribunal electoral. Asimismo, mientras que en las elecciones nacionales de 1999 se registraron 1113 conflictos de esta naturaleza, en las locales de 2000 se redujeron a 314 y para las elecciones nacionales de 2004 decrecieron a 253.[54]

[54] *Cfr.* Rukambe, Joram, "El programa de gestión de conflictos de la Comisión Electoral Independiente de Sudáfrica", *Justicia electoral: El manual…*, *cit.*, nota 1, p. 195.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas

Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv Libro completo en: https://goo.gl/3Q8amg

Por su parte, es conveniente citar aquí el mecanismo de mediación previsto legalmente en una de las entidades federativas mexicanas —concretamente, en el estado de Oaxaca— para la solución de conflictos en elecciones bajo el sistema de usos y costumbres indígenas, a través del cual se le encomienda al Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca la atribución de conocer y resolver las controversias que surjan respecto de la renovación de los ayuntamientos bajo las normas de derecho consuetudinario (en tanto procedimientos electorales distintos a los que se rigen de acuerdo con las normas legales y con base en el respectivo sistema de partidos políticos), en el entendido de que a toda resolución le debe preceder una etapa de conciliación y la consulta previa a la comunidad. Si se tiene en cuenta que desde el 2000 se llevan a cabo regularmente elecciones bajo este sistema de usos y costumbres indígenas en 418 municipios (del total de 570 existentes en el estado, en algunos de los cuales cada año tienen lugar comicios para elegir sus respectivas autoridades locales), en tanto que el número de impugnaciones que llegan a los tribunales electorales es menor a una centena, cabe inferir la idoneidad del citado procedimiento alternativo para la resolución de conflictos.[55]

[55] Véase Silva Adaya, Juan Carlos, *Control de la constitucionalidad y elecciones indígenas*, México, Porrúa, 2004, 116 pp.; *idem*, "Derecho consuetudinario indígena, tutela judicial efectiva y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación", *Derechos indígenas y elecciones*, México, TEPJF, 2003, pp. 79-153, así como Arenas Bátiz, Carlos Emilio, "Reflexiones en torno a la integración y prueba del derecho electoral consuetudinario indígena", en Arenas Bátiz, Carlos Emilio *et al.*, *Disyuntivas del derecho electoral. La agenda pendiente*, México, UANL, y Peza, José Luis de la, "Los usos y costumbres indígenas y la justicia electoral en México", *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, Escuela Libre de Derecho, 1999, pp. 429-504.

DR © 2019. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas