

GARANTISMO PENAL EN MÉXICO.

Suspensión de derechos
político-electorales como
efecto de la formal prisión

*Gabriel Gallo Álvarez**

EXPEDIENTE:

SG-JRC-152/2009

SERIE

Comentarios
a las Sentencias
del Tribunal
Electoral
Vertiente Salas
Regionales

I. Introducción; II. Tipos de solución de conflictos; III. La labor del juzgador; IV. Antecedentes; V. Formal prisión; VI. Dignidad humana; VII. Derechos de la personalidad; VIII. Derecho y convivencia social; IX. Presunción de inocencia; X. Derechos políticos; XI. Conclusiones; XII. Fuentes consultadas, XIII. Anexos.

I. Introducción

Escribir sobre una sentencia y más describirla no es cosa fácil, los que hemos tenido la fortuna de ser juzgadores, sabemos que no es un documento, es un sentimiento.

La verdad es que el juez no es un mecanismo, no es una máquina calculadora; es un hombre vivo y su

* Catedrático de la Facultad de Derecho y de Posgrado en la Universidad de Guadalajara.

Comentarios
a las Sentencias
del Tribunal
Electoral

función de individualizar la ley y de aplicarla al caso concreto, que *in vitro* puede representarse como un silogismo, es en realidad una operación de síntesis que se cumple misteriosa y calurosamente en el crisol sellado del espíritu, en el cual la mediación entre la ley abstracta y el hecho concreto tienen necesidad, para realizarse, de la intuición y del sentimiento ardiente de una conciencia laboriosa (Calamandrei 1960, 77).

La resolución es la culminación de un proceso de apropiación por parte del juzgador, que inicia de manera absolutamente imparcial y concluye manifestándose a través de lo más hondo de su espíritu.

II. Tipos de solución de conflictos

No sobra recordar los orígenes de la solución heterocompositiva. Cabe recordar que se llama así en contraposición a la autotutela y la autocomposición, ambas caracterizadas por provenir la solución de las mismas partes en conflicto, a diferencia de la que nos interesa, la heterocomposición, que es absolutamente ajena a las partes y en la que resuelve el conflicto alguien que no fue designado por ellas, sino impuesto por el Estado ante la incapacidad de aquéllas para solucionar internamente el litigio.

Por la propia naturaleza de la intervención judicial, por la forma de nombramiento de los jueces —que resulta ajena al pueblo— y por no ser directa ni popular, es denominada por los politólogos como solución contramayoritaria, ya que al constituirse el Estado de Derecho y desaparecer los imperios —particularmente en la Revolución Francesa— ni siquiera los contemplaron (a los jueces) dentro de su esquema de gobierno. No fue sino como producto de la evolución, de la necesidad de intervención de un personaje docto e imparcial y siguiendo el ejemplo del modelo estadounidense, que finalmente los jueces heredaron del soberano decapitado por los revolucionarios franceses la facultad de juzgar.

Este sombrío origen explica de alguna manera que los jueces en su sentencia estén obligados a transparentar su espíritu, a hacer objetivas sus subjetividades, principios y cultura. La decisión judicial no es sólo el producto de una deducción lógica, sino de una elección en la que influyen, al lado de los datos jurídicos, los valores, actitudes, ideologías y creencias de la persona que juzga (Ovalle 1999), sus juicios y prejuicios todos.

III. La labor del juzgador

En lo personal me encanta cómo Eduardo Couture (1942, 289) describe la labor judicial:

La sentencia es como operación intelectual, un largo proceso crítico en el cual la lógica juega un papel altamente significativo, pero que culmina necesariamente en actos de voluntad... Los jueces en sus fallos aspiran a hacer justicia más que una obra de legalidad.

Es que no se puede pensar a la ligera la labor del juzgador, quien enfrenta a la vez varios retos. Su deslegitimación de origen, el natural rechazo a la imposición de una solución a un conflicto que no le pertenece, en el que no es parte, es un intruso muy parecido al cohetero, si sale bien le chiflan los cohetes y si no sale bien, el público queda desencantado por el espectáculo.

El propio marco jurídico es un reto por sí mismo, ya que la legislación en que soporta su fallo por desgracia no siempre fue pensada para procurar el nacimiento de verdades materiales sobre las formales. Como un mal ejemplo está la última reforma constitucional mexicana en materia de elecciones, en la que se adicionó en lo pertinente al artículo 99 para quedar: “Las Salas Superior y Regionales del Tribunal sólo podrán decretar la nulidad de una elección por las causales que expresamente se establezcan en las leyes” (CPEUM, artículo 99, párrafo cuarto, fracción II).

Comentarios
a las Sentencias
del Tribunal
Electoral

Resolver asuntos politológicos con soluciones jurídicas no es cosa fácil, son idiomas, lenguajes, contextos distintos, no pocas veces absolutamente irreconciliables. En el seno de una elección hay circunstancias que escapan a la prisión del papel, de los documentos públicos o privados; conductas, gestos, poses. Bien se dice popularmente que la política es el arte de tragar sapos sin hacer gestos.

Por eso no faltan las voces que aspiran a volver a los colegios electorales, ya que —aducen— en ellos los conflictos se resolvían por sus pares, usando el mismo lenguaje, prácticas e incluso trampas. La historia refleja que en materia de colegios electorales se sacrificaron algunos —por no decir todos— principios de una elección democrática, la objetividad, la certeza, la legalidad, en aras de un fin político, por noble que éste haya sido.

El problema también reside en el marco conceptual filosófico positivista en que se finca la solución judicial de los conflictos electorales, que por su característica rigidez —producto nuevamente de la desconfianza legislativa a los jueces— hace difícil, si no imposible en muchos casos, llegar a la esencia del conflicto y se detiene en formalismos, por no decir formulismos procesales, si hubo o no una absoluta coincidencia entre los hechos relatados y los registrados en los elementos de convicción, si se hicieron visibles todos y cada uno de los requisitos de procedencia del juicio de revisión constitucional; por Dios, si estamos hablando de hacer una revisión mediante las luces (principios) de la Carta Magna ¿cómo se impide la aplicación de principios con la interposición de simples reglitas procedimentales? Los patos tirándole a las escopetas.

IV. Antecedentes

En este escenario se inscribió la resolución que es objeto de comentario. El conflicto se dio en el marco de una elección constitucional de municipios en Caborca, en el estado de Sonora, al noroeste del país. De la planilla presentada por el Partido Acción Nacional (PAN), el candidato a presidente, Darío Murillo Bolaños, estuvo suje-

to a proceso penal, sin que obre constancia en las actuaciones de que haya sido privado de su libertad personal.

El Consejo Municipal de Caborca, Sonora, registró la planilla encabezada por Murillo Bolaños para presidente municipal; inconforme la Coalición PRI SONORA-NUEVAALIANZA-VERDE ECOLOGISTA DE MÉXICO, por conducto de su comisionado ante el Consejo Estatal Electoral, impugnó ante el Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa, ambos del Estado de Sonora, el acuerdo 380 del diecisiete de junio de dos mil nueve, emitido por el Consejo Estatal Electoral del Estado de Sonora, que confirmó el registro de los candidatos que integran la planilla del ayuntamiento citado.

Estimó como acto impugnado la resolución de veintinueve de junio de dos mil nueve, por medio de la cual el Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora resolvió el Recurso de Apelación RA-02/2009 y, al efecto, revocó el registro de Darío Murillo Bolaños, como candidato del Partido Acción Nacional al cargo de presidente municipal del ayuntamiento de Caborca, Sonora.

Inconforme con lo anterior, el treinta de junio del año anterior, José Enrique Reina Lizárraga, en su carácter de presidente del Comité Directivo Estatal del Partido Acción Nacional en el Estado de Sonora, presentó Juicio de Revisión Constitucional Electoral.

El recurrente adujo, en concreto, los motivos de reproche siguientes:

Que la autoridad responsable violó, en su perjuicio y del candidato Darío Murillo Bolaños, la garantía de legalidad, ya que omitió fundar y motivar la afirmación de que basta con que se decrete el auto de formal prisión contra una persona para que opere *ipso facto* la suspensión de sus derechos políticos.

Que la autoridad responsable pasó por alto la garantía de exacta aplicación de la ley penal, porque soslayó que el Juez de Primera Instancia, al dictar el auto de formal prisión contra

Comentarios
a las Sentencias
del Tribunal
Electoral

Darío Murillo Bolaños, omitió declarar la suspensión de los derechos políticos de éste y girar los oficios respectivos al Instituto Federal Electoral.

Que se violó, en su perjuicio y de Darío Murillo Bolaños, la garantía de legalidad contenida en el artículo 14 constitucional, porque se dejó en estado de indefensión a este último, en la medida que no pudo defenderse, vía juicio de amparo, sobre la suspensión de derechos políticos, pues en el auto de formal prisión dictado en su contra se omitió tal circunstancia.

Que la tesis S3EL 003/99, emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de rubro “DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO. LA SUSPENSIÓN DERIVA DE LA HIPÓTESIS PREVISTA EN LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 38 CONSTITUCIONAL OPERA DE MANERA INMEDIATA”, no es aplicable en la especie, ya que deriva de un supuesto distinto, en tanto que en ese caso en el auto de formal prisión sí se consideró la suspensión de los derechos políticos del ciudadano, pero se omitió girar los oficios respectivos a la autoridad electoral.

Que la autoridad responsable violó en su contra la garantía de legalidad al no aplicar, en beneficio del partido ni del candidato, la jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo rubro dice: “DERECHOS POLÍTICOS. DEBEN DECLARARSE SUSPENDIDOS DESDE EL DICTADO DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 38, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.”, pues en ella se establece claramente que se deben declarar suspendidos tales derechos para que efectivamente ello sucediera.

Que debió considerarse que Darío Murillo Bolaños no estuvo suspendido de sus derechos políticos, ya que la razón para ello fue que estuviera recluso, lo que nunca sucedió, es decir, no fue privado de su libertad, en tanto que se le otorgó el beneficio de la libertad bajo caución al no ser considerado como grave el delito por el cual se le dictó auto de formal prisión.

Que la autoridad responsable violó, en su perjuicio, la garantía de legalidad, ya que invadió la competencia de la autoridad jurisdiccional al resolver más allá de lo consignado en el auto de formal prisión, pues el juez penal no declaró la suspensión de los derechos políticos de Darío Murillo Bolaños; además de que la autoridad electoral carecía de competencia para examinar actos o resoluciones dictados por autoridad penal.

Que le causó agravio que la autoridad responsable soslayara que Darío Murillo Bolaños se encontraba incluido en el listado nominal de la sección 0296, casilla C2, es decir, como ciudadano en pleno goce de sus derechos políticos.

Admitido el juicio por la Sala al resultar competente y demostrado en los autos los requisitos generales y especiales del juicio de revisión Constitucional, en síntesis, en el fondo se resolvió lo que se puede observar en la sentencia que se encuentra en el CD adjunto a esta obra.

Al respecto cobra aplicación la jurisprudencia S3ELJ 31/2002, visible en la página 107, de la Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005, cuyo rubro es del tenor siguiente: ***“EJECUCIÓN DE SENTENCIAS ELECTORALES. LAS AUTORIDADES ESTÁN OBLIGADAS A ACATARLAS, INDEPENDIEMENTE DE QUE NO TENGAN EL CARÁCTER DE RESPONSABLES, CUANDO POR SUS FUNCIONES DEBAN DESPLEGAR ACTOS PARA SU CUMPLIMIENTO.”***

En mérito de lo anterior resultó innecesario atender el resto de los motivos de disenso, ya que el análisis resultó fundado y suficiente para revocar la resolución impugnada.

Finalmente, no se atendió lo manifestado en el informe circunstanciado rendido por la autoridad responsable ni el escrito del tercero interesado, toda vez que al no ser éstos materia de la litis, no existía el deber de atender las argumentaciones ahí vertidas.

Lo anterior se encuentra soportado en la jurisprudencia S3EL 044/98, sustentada por la Sala Superior, visible en la página 641

Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

de la Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005, que se incluye como Anexo II.

Por tales consideraciones, por unanimidad la sala resolvió la revocación de la sentencia de veintinueve de junio de dos mil nueve, dictada por el Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora, en el recurso de apelación identificado como RA-02/2009, interpuesto por la PRI Sonora-Nueva Alianza-Verde Ecologista de México y, en consecuencia, se declara firme la resolución de diecisiete de junio de dos mil nueve, emitida por el Consejo Estatal Electoral del Estado de Sonora, en el recurso de revisión CEE/RR-06-2009, interpuesto por la alianza “PRI SONORA-NUEVA ALIANZA-VERDE ECOLOGISTA DE MÉXICO”, que a su vez, confirmó el acuerdo 172 del mismo consejo, de veintidós de mayo de dos mil nueve, que aprobó el registro de la planilla de candidatos a municipales para el ayuntamiento de Caborca, Sonora, presentada por el Partido Acción Nacional. Además, se revocó el acuerdo 405 del Pleno del consejo referido, de tres julio de dos mil nueve, mediante el cual aprobó la sustitución de Darío Murillo Bolaños, como candidato a presidente municipal para el ayuntamiento de Caborca de esa entidad federativa.

Como puede leerse de lo transcrito, la sentencia no produce más que un acto de acatamiento a una jurisprudencia obligatoria para todas las Salas del Tribunal Electoral, pero no hace un razonamiento propio de la improcedencia de la diversa jurisprudencia emitida por la primera Sala de la Suprema Corte en que se apoyó la resolución combatida mediante el juicio de revisión constitucional. Tal ausencia de argumentación es un buen motivo para que, en suplencia, se intente en este comentario analizar los diversos aspectos que deben considerarse para opinar sobre el criterio que debe prevalecer en el tema de suspensión o no de derechos políticos, en el caso de que al interesado le hayan dictado auto de formal prisión por delito que merezca pena corporal sin privación de su libertad, como se dio en la especie.

Se reinicia el análisis en cuanto a la fijación de la litis en el asunto materia de la sentencia comentada. Como puede advertirse, en el cuerpo de la resolución se omitió la inclusión de los argumentos del acta del acuerdo 380 del Consejo Estatal Electoral del Estado de Sonora para registrar como candidato al quejoso, así como los relativos al recurso tramitado y resuelto por el Tribunal Estatal Electoral y de Transparencia Informativa del Estado de Sonora del que emana el acto objeto de estudio en la sentencia, el informe de la autoridad responsable y el escrito del tercero interesado. Lo anterior aunque no constituye en sí una violación legal, sí es un obstáculo para el lector que no tiene acceso al expediente principal, limitando la posibilidad de verificar la correcta fijación de la litis y dejando como dogmáticos los motivos expresados para no entrar al estudio del informe y del escrito del tercero interesado.

También se advierte del texto transcrito que no obstante las notorias discrepancias y contradicciones en la expresión de agravios del promovente que fueron objeto de estudio —en las cuales en ciertos párrafos se duele de que el juez penal no haya hecho una declaración sobre la suspensión de derechos políticos y al siguiente de que lo haya realizado sin haber escuchado al ahora quejoso y en otro diverso de que sí realizó el estudio y decretó la suspensión, pero que no mandó los oficios a la autoridad electoral, así como que apoya su incomodidad precisamente en el criterio de la Primera Sala de la Suprema Corte que expresa lo contrario a lo por él pretendido en el juicio resuelto en la sentencia que se relata—, nada de esto mereció comentario o al menos que se atendiera dicha circunstancia en suplencia del agravio contradictorio expresado por el quejoso en los términos del artículo 23 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral (LGSMIME).

Es precisamente en el análisis de la contradicción de ambas jurisprudencias donde se advierte la ausencia plena de argumentos jurídicos en la sentencia en comento, no obstante que le fue requerido como parte fundamental de la litis al señalárse-

Comentarios
a las Sentencias
del Tribunal
Electoral

le expresamente como hechos que describe en la parte conducente de la sentencia, debido que a las partes les corresponde presentar los hechos y es precisamente la autoridad jurisdiccional la que está obligada a dar el derecho. Por ello —en mi opinión— la Sala debió analizar ambos criterios jurisprudenciales y asumir el que mejor le pareciera aplicable, pues ambas le resultan de aplicación forzosa en los términos de los artículos 233 y 235 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (LOPJF), particularmente la de la Sala Superior, ya que la otra procede de una Sala y no del Pleno de la Suprema Corte, además no había tiempo ni facultades para suspender su dictado y promover la contradicción de tesis ante el Pleno de la SCJN, ya que el sistema de medios de impugnación en materia electoral se rige, entre otros principios, por el de la concentración, operando plenamente los lineamientos del artículo 17 de la CPEUM, particularmente el de justicia rápida y expedita, en virtud de que se trata de la integración de una parte fundamental del sistema de gobierno mexicano como lo es el municipio.

Al respecto del contenido de las jurisprudencias en contradicción, la emanada de la Sala Superior creo que fue suficientemente descrita en el cuerpo de la sentencia en comentario, por lo que remito al lector al archivo de ésta que se encuentra en el CD adjunto a esta obra. La de la Primera Sala de la Suprema Corte sólo fue anunciada y se trata de contradicción de criterios entre tres tribunales colegiados; uno, el Décimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, que sostuvo la inaplicación del artículo 46 del Código Penal Federal, en lo que reserva la suspensión de derechos políticos de los inculcados hasta el pronunciamiento de la sentencia definitiva, y del 38, fracción segunda, de la Constitución, que en su juicio decreta la suspensión automática de los derechos políticos con el dictado del auto de formal prisión en el caso de delitos que ameriten pena corporal por cuestión de jerarquía de leyes; en tanto que los otros colegiados, el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, parten del supuesto de emplear

el citado artículo 46 en la medida de la validez de aplicarlo en cuanto extiende las garantías del procesado.

Dada la importancia de la argumentación vertida en las resoluciones involucradas procedentes de los tribunales colegiados y la contradicción, en lo viable se transcriben los argumentos más importantes como Anexo III.

V. Formal prisión

Continuando con el análisis del caso tratado en la sentencia en comentario, es importante para su mayor comprensión detenerse a estudiar los aspectos relativos a la formal prisión, a la luz desde luego de las ciencias penales.

Al igual que en cualquier proceso, el interesado tiene el derecho fundamental a la defensa. Para ello, es indispensable que se fijen los puntos de la litis, de tal manera que sea posible argumentar certeramente sobre los objetivos del proceso penal; así, la formal prisión o auto de vinculación al proceso tiene, entre otros fines, el de fijar la postura del Estado acusador, los elementos indispensables del cuerpo del delito y los datos de la probable responsabilidad del indiciado para cumplir con el propósito controversial de la causa, permitiendo la adecuada defensa del inculcado.

La defensa en el Estado democrático moderno arranca desde el principio de inocencia, por el cual todos los inculcados en una transgresión a las normas penales se presumen inocentes en tanto el Estado acusador no demuestre en la sentencia definitiva, con prueba suficiente, la responsabilidad penal del procesado. Entonces la carga de la prueba pesa sobre el acusador, no sólo por respeto a principios humanitarios recogidos por la CPEUM y reflejados en tratados internacionales suscritos por el país, sino por la más elemental lógica de que no se puede exigir al inculcado la prueba de hechos negativos.

La Constitución Política del Estado Boliviano (2008), vigente a partir de febrero de 1995, señala en su artículo 16 inciso 1 que

Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

“Se presume la inocencia del encausado mientras no se pruebe su culpabilidad”.

También la Convención Americana sobre Derechos Humanos —conocida también como el Pacto de San José— (OEA 1969) dispone en su artículo 8 inciso 2 que “toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad”.

A su vez, la Declaración Universal de Derechos Humanos señala en su artículo 11 que “toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad”. Y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre establece en su artículo XXVI que “se presume que todo acusado es inocente mientras no se demuestre lo contrario”.

Para terminar es importante darle una conceptualización al principio jurídico: “Nadie es culpable si una sentencia no lo declara así”, palabras de Alberto Binder (Valvert 2007, 26), quien conceptualiza este principio:

- a) Que solo la sentencia tiene esa virtualidad.
- b) Que el momento de la sentencia sólo existen dos posibilidades: o culpable, o inocente. No existe una tercera posibilidad.
- c) Que la “culpabilidad” debe ser jurídicamente construida.
- d) Que esa construcción implica la adquisición de un grado de certeza.
- e) Que el imputado no tiene que construir su inocencia.
- f) Que el imputado no puede ser tratado como un culpable.
- g) Que no pueden existir ficciones de culpabilidad, es decir, que no necesitan ser probadas.

Al respecto Luigi Ferrajoli (2009, 30) hablando sobre los retos de la procuración de justicia en un mundo globalizado, y después de advertir sobre la bancarrota entre las tensiones del Estado frente a la delincuencia, cada día más organizada, señala

que ha propiciado un derecho penal máximo, desarrollado fuera de cualquier diseño racional y que por ello se encuentra en crisis frente a todos los principios garantistas clásicos de legitimación: el principio de taxatividad de las figuras del delito y con ello de certeza del derecho penal; el principio de ofensividad y el de proporcionalidad de las penas; la obligatoriedad de la acción penal, la centralidad del contradictorio y el papel del proceso como instrumento de verificación de los hechos cometidos y no como penalización preventiva

En otro párrafo agrega:

Es claro que una crisis como esa del derecho penal es el signo y el producto de una política penal coyuntural, incapaz de afrontar las causas estructurales de la criminalidad y dirigida únicamente a secundar o, peor aún, a alimentar, los miedos y los humores represivos presentes en la sociedad.

Para el autor mencionado, la solución está en el íntegro sentido de la expresión “seguridad”, no sólo como seguridad pública, sino como seguridad social, apostando por un derecho penal mínimo y cambios estructurales máximos que propicien el regreso de una sociedad garantista en la que la política penal se caracterice por el cumplimiento de los principios mencionados en párrafos anteriores.

VI. Dignidad humana

Para Zaffaroni (2009, 9), en la misma línea de pensamiento que Ferrajoli, se debe rescatar el principio de dignidad humana, y explica

Humanitas o la dignidad del ser humano, la centralidad de éste como persona, el respeto a su esencia, es una perpetua

Comentarios
a las Sentencias
del Tribunal
Electoral

búsqueda en el derecho que proviene del derecho romano y atraviesa toda la historia de nuestro saber, habiendo padecido múltiples vicisitudes, que no pudieron nunca ocultar la permanente demanda recíproca: derecho reclama siempre humanitas, simplemente porque el saber jurídico no es más que un instrumento para la realización del ser humano y, como tal, carece de brújula cuando se aleja de la antropología básica que hace de éste una persona, para cosificarlo, para reducirlo a una cosa más entre las cosas.

Sobre la dignidad de la persona se ha escrito mucho a lo largo de la historia de la humanidad, desde las primeras discusiones de los griegos sobre las diferencias entre los esclavos y los ciudadanos, pasando por la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, hasta llegar a las teorías modernas de los derechos colectivos y de las minorías.

El *Diccionario de la Lengua Española* (2000) define a la dignidad como la cualidad de digno, lo que lleva a la búsqueda del concepto “digno”, que se establece como correspondiente, proporcionado al mérito y condición de alguien o algo. En cuanto al término “humano”, el mismo diccionario consultado lo refiere como perteneciente o relativo al hombre, o propio de él.

Uniando estos dos conceptos podemos entender a la dignidad humana como el mérito que le corresponde al ser humano por el simple hecho de serlo.

La expresión dignidad humana hace referencia al valor esencial e intransferible de todo ser humano, independientemente de su condición social o económica, raza, religión, edad, sexo, etcétera. La dignidad humana constituye la base de todos los derechos; si el derecho no entiende al hombre —en sentido genérico, que incluye su condición humana— como su fin último, entonces carece de todo sentido puesto que pierde su razón esencial, su razón de existencia.

Como es bien conocido, a raíz de la Segunda Guerra Mundial surge la idea generalizada de que el Estado no debe, bajo ninguna

circunstancia, volver a estar por encima de los seres humanos, ni se puede consentir una nueva distinción entre seres humanos “puros” e “impuros”. El holocausto generado en la búsqueda de la “pureza de la raza” dejó una huella indeleble en la conciencia de los estados modernos.

A raíz del régimen nazista y sus terribles consecuencias, surge un serio conflicto con el positivismo, que permaneció de brazos cruzados, amparado en la idea de que la legislación de ese régimen era válida puesto que se había cumplido con todas las formalidades para su promulgación; como consecuencia del regreso del péndulo, comienza un replanteamiento del iusnaturalismo, como la búsqueda de un derecho que debe ser respetado más allá de quienes sean los que detentan el poder dentro de un Estado. Con este espíritu, la Declaración Universal de Derechos Humanos, firmada el 10 de diciembre de 1948, señala en su artículo 1 que “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

En este mismo orden de ideas, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, signada el 22 de noviembre de 1969, en su artículo 11, numeral 1, señala que “toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad” (OEA 1969).

Como puede observarse de los dos artículos antes descritos, la búsqueda por el respeto a la persona por encima del Estado se ha convertido en una constante del derecho occidental; el miedo y el rechazo a repetir la historia del holocausto nazi ha llevado tanto a los constituyentes como a los legisladores en el mundo a consagrar la dignidad del ser humano como un valor a respetar por la autoridad.

Cabe recordar que ambos documentos, tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos como el llamado Pacto de San José, son tratados debidamente firmados por México y ratificados por el Senado de la República, por lo que se consideran tan importantes como la CPEUM y de cumplimiento obligatorio.

Comentarios
a las Sentencias
del Tribunal
Electoral

Desafortunadamente, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2010) no se encuentra aún consagrada la dignidad como tal; únicamente existen dos referencias al tema. Una en el artículo primero, último párrafo, que a la letra dice:

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

En este mismo tenor, el artículo 25 de la CPEUM impone al Estado la obligación de garantizar el pleno ejercicio de la libertad y dignidad de los individuos, mediante el fomento del crecimiento económico, el empleo y una distribución del ingreso y la riqueza más justa.

Como puede observarse, si bien es cierto que no contamos con una garantía constitucional de manera expresa, también lo es que el Estado mexicano se encuentra obligado a garantizar las condiciones para que las personas puedan ejercer su dignidad.

Sin embargo, recordemos que el derecho no puede permanecer inmutable frente a los cambios tan acelerados de la sociedad; es por esto que la doctrina internacional ha evolucionado desde la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano hasta los llamados derechos de tercera generación.

VII. Derechos de la personalidad

Es así que el concepto constitucional de dignidad humana se ha convertido, tanto doctrinal como legislativamente, en los llamados derechos de la personalidad.

Por personalidad se entiende el conjunto de manifestaciones físicas y psíquicas del ser humano, derivadas de su individualidad,

su modo de ser, que lo distingue de otros, haciéndolo un ser único e irrepetible (Parra 2001).

Los derechos de la personalidad pretenden tutelar la dignidad humana a través de un marco jurídico que proteja el desenvolvimiento de la personalidad humana.

En ese mismo tenor, cabe definir a los derechos de la personalidad como los derechos subjetivos previstos por el ordenamiento jurídico positivo que tutelan la dignidad de la persona, a través de la protección de ciertos bienes constituidos por proyecciones físicas o psíquicas del ser humano, atribuidas para sí u otros sujetos de derecho.

Como ejemplo en el ámbito legislativo se puede mencionar lo establecido por el Código Civil del Estado de Jalisco, que en su artículo 24 señala que

Los derechos de personalidad, tutelan y protegen el disfrute que tiene el ser humano, como integrante de un contexto social, en sus distintos atributos, esencia y cualidades, con motivo de sus interrelaciones con otras personas y frente al Estado.

El propio código sustantivo antes mencionado, en el artículo 26 describe a estos derechos como:

- I. Esenciales, en cuanto que garantizan el desarrollo individual y social, así como la existencia digna y reconocida del ser humano.
- II. Personalísimos, en cuanto que por ellos alcanza su plena individualidad la persona humana.
- III. Originarios, ya que se dan por el sólo nacimiento de la persona, sin importar el estatuto jurídico que después pueda corresponder a la misma.
- IV. Innatos, ya que su existencia no requiere de reconocimiento jurídico alguno.
- V. Sin contenido patrimonial, en cuanto no son sujetos de valorización pecuniaria.
- VI. Absolutos, porque no es admisible bajo ningún concepto

Comentarios
a las Sentencias
del Tribunal
Electoral

- su disminución ni su confrontación y valen frente a todas las personas.
- VII. Inalienables, porque no pueden ser objetos de enajenación.
 - VIII. Intransmisibles, porque son exclusivos de su titular y se extinguen con la muerte.
 - IX. Imprescriptibles, porque no se pierden por el transcurso del tiempo.
 - X. Irrenunciables, porque ni siquiera la voluntad de su titular basta para privar su eficacia.

Como puede observarse, la dignidad humana y, por tanto, los derechos de la personalidad son características inherentes a cada persona; el derecho positivo ha reconocido con el paso del tiempo estas particularidades y consagrado su importancia al buscar garantizar el hecho de que sean respetadas.

El derecho ha reconocido que cada ser humano, al ser único e irrepetible, tiene derecho a que las peculiaridades que lo convierten en un ser absolutamente individual sean respetadas, tanto por la autoridad como por sus semejantes.

Los derechos de personalidad encuentran su fundamento en la naturaleza misma de la persona humana, es decir, la existencia de estos derechos de personalidad no está supeditada a la existencia de mecanismos legales que los reconozcan. No obstante, el tener normas que precisen estos derechos facilitan su reconocimiento en el ámbito social.

Así las cosas y partiendo del supuesto de la importancia del ser humano y su condición innata de inocente y poseedor de derechos fundamentales, como los de personalidad que se han descrito anteriormente, obliga hacer el análisis del humano frente a lo que se conceptualiza como Estado de Derecho. Aunque parezca extraña la cita es conveniente referir a lo que el Subcomandante insurgente Marcos (2003) denominó “La otra teoría”, que parte de la técnica de investigar hacia dentro, hacia los orígenes y desde dentro:

Por tanto, en la otra teoría, no sólo no se construyen dogmas-estatuas, no se hace desde fuera de los movimientos sociales, desde el escritorio, sino desde las realidades mismas que va produciendo el movimiento, su propia transformación como tal y la transformación de las realidades en las que se mueve.

VIII. Derecho y convivencia social

De alguna manera lo que faltó en la sentencia fue ubicarse dentro del problema matriz: la condición de humano, ya que el fallo resuelve los dos propósitos fundamentales de todo proceso, terminar con el conflicto, con la incertidumbre y, además —en mi personal apreciación— hacer justicia material, pero no dijo cómo llegó a esa conclusión, no reveló, no objetivizó su espíritu, olvidó lo que sabiamente dijo Calamandrei respecto a la labor de juzgar (citado en la parte inicial de este trabajo).

En efecto, el derecho, según García Máynez (1992) no es otra cosa sino conducta humana objetivizada. Ésta, la conducta, es producto de la inteligencia humana, no debemos separar la inteligencia de la acción, de los sentimientos, de la voluntad, del empeño. La valentía, la decisión y el ánimo forman parte de la inteligencia y ésta dirige el comportamiento para resolver bien los problemas vitales, afectivos o profesionales y saber elegir metas y poder realizarlas. Es crucial la capacidad de anticipación y de abstracción para prever el futuro a partir de un presente que no existe, crear la realidad futura. La inteligencia creadora puede forjar una idea de ser humano que todos puedan reconocer como una posibilidad querida, que se añore cada vez que se aleje, aceptada por cualquier inteligencia en pleno uso de sus facultades.

Las instituciones públicas, el Estado de Derecho, el gobierno y la sociedad misma son un poder simbólico que permite alcanzar cosas que no se podrían conseguir con nuestras propias fuerzas. Amplía el campo de acción, las posibilidades. Es un poder simbólico que se opone al físico para que no se regrese a las cavernas, a la ley

Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral

del más fuerte, a la ley del talión. Los poderes simbólicos, irreales pero eficaces, son una creación de enorme originalidad porque alteran radicalmente el régimen de fuerzas que operan en la naturaleza. Bajo la ley de la selva, el fuerte se come al débil.

Nuestros derechos nos mantienen en vuelo mientras los mantenemos en vuelo.

En la noción de derecho se articula la inteligencia personal y la social, los intereses privados y los intereses de la colectividad.

¿De dónde puede provenir esa fuerza que va a conceder eficacia a los derechos? Sólo puede venir del reconocimiento activo de la comunidad. Por ello, el mundo del derecho no consagra el egoísmo, sino la solidaridad. Sólo los demás pueden conferirme la energía para poder alcanzar aquellos bienes que exceden de mis fuerzas.

Los derechos son uno de estos fines comunes que no podríamos alcanzar por nuestra cuenta, porque se basan en una reciprocidad universal (Marina 2007, 155).

En el contexto de las sociedades modernas existe cada vez más la idea de que las decisiones de los órganos públicos no se justifican simplemente por haber sido adoptadas por órganos que directa o indirectamente reflejan la opinión de las mayorías, sino que estén racionalmente justificadas, es decir, que a favor de las mismas se aporten argumentos que hagan que las decisiones puedan ser discutidas y controladas científicamente.

Realmente resulta muy difícil, sino imposible, la realización personal sin la participación social; sin embargo la vida en sociedad conlleva la necesaria coincidencia en los proyectos vitales de los demás, el reconocimiento de que el éxito propio depende del progreso del proyecto social. De ahí la imperiosa necesidad de la creación del Estado social, no el autoritario. En el primero, los esfuerzos comunes se enfocan al logro de los proyectos individuales al reconocer al individuo, la persona humana, como su propósito fundamental; en el segundo, el autoritario, la persona pasa a ser considerada simplemente un eslabón, un elemento del Estado (la población). Esta influencia positiva o negativa de la inteligencia compartida sobre la inteligencia personal se da continuamente en

la vida cotidiana. Una pareja que la posea mantiene lazos de comunicación fluidos y eficaces, resuelve más problemas de los que plantea, favorece la instalación adecuada en la realidad, fortalece el ánimo y ayuda a que cada uno de sus miembros consiga sus metas personales. La unión permite entonces articular motivaciones que parecen opuestas.

Cada miembro aspira a su propia felicidad, pero en un contexto que implica la felicidad de la otra persona.

Por todo lo anterior es que se habla de dos tipos de control social, a saber: el punitivo y el no punitivo (Morales 2006, 37).

La coincidencia de objetivos, principios en los proyectos personales y sociales constituyen el cauce por el que fluye armoniosamente el río de conductas, actitudes, anhelos y sueños ideales de una sociedad determinada plasmada en actividades personales y comunitarias afines a esos propósitos, como el trabajo, el deporte, la religión, etcétera, se le llama control social no punitivo.

Por el contrario, cuando un individuo no respeta la otredad, altera el cauce de ese río tomando lo ajeno, violando las libertades de los demás, delinquiendo, y existe un ordenamiento penal que sanciona sus infracciones al interés comunal, reconocido en el Estado de Derecho como medio de control social punitivo. Como decía Ferrajoli en citas anteriores, el ideal es un sistema penal mínimo, en el que la sanción social no punitiva evite las conductas que alteran el funcionamiento social, ya que no obstante la existencia de una Constitución de avanzada por sus principios y derechos, puede no pasar de ser un pedazo de papel si carece de garantías que permitan el control y la neutralización del poder y derecho ilegítimo. De ahí que el garantismo sea una teoría de la divergencia entre normatividad y realidad, tal pensamiento desde luego inspirado en Antonio Gramsci, principal encauzador de la corriente neomarxista italiana del primer tercio del siglo xx contra los abusos del Estado totalitario conocida como gramscismo, cortada a tajo por el fascismo italiano de Mussolini y que hábilmente Ferrajoli evitó transformándola en la teoría del garantismo con tendencia más humanitaria y menos comunista, por tanto aceptable a las diferentes corrientes políticas imperantes a lo largo de dicho siglo y profundizadas en este milenio

como lo refleja en México la inclusión expresa del principio de presunción de inocencia en el texto constitucional mexicano.

IX. Presunción de inocencia

Luigi Lucchini (1995) señalará que la presunción de inocencia es un “corolario lógico del fin racional asignado al proceso” y la “primera y fundamental garantía que el procesamiento asegura al ciudadano: presunción juris, como suele decirse, esto es, hasta prueba en contrario”.

Ferrajoli (2009) determina que la presunción de inocencia expresa al menos dos significados garantistas a los cuales se encuentran asociadas “la regla de tratamiento del imputado, que excluye o restringe al máximo la limitación de la libertad personal” y “la regla del juicio, que impone la carga acusatoria de la prueba hasta la absolución en caso de duda”.

Para Nogueira Alcalá (2005), la presunción de inocencia es el derecho que tienen todas las personas a que se considere a priori como regla general que ellas actúan conforme a la recta razón, comportándose de acuerdo con los valores, principios y reglas del ordenamiento jurídico, mientras un tribunal no adquiera la convicción, a través de los medios de prueba legal, de su participación y responsabilidad en el hecho punible determinada por una sentencia firme y fundada, obtenida respetando todas y cada una de las reglas del debido y justo proceso, todo lo cual exige aplicar las medidas cautelares previstas en el proceso penal en forma restrictiva, para evitar el daño de personas inocentes mediante la afectación de sus derechos fundamentales, además del daño moral que eventualmente se les pueda producir.

El tema de la suspensión de los derechos políticos merece tratamiento separado. En efecto, aunque se reconozca al derecho como una ciencia social única, algunos aspectos, particularmente los relativos al derecho político y electoral, deben ser estudiados tomando en cuenta su contexto científico, ya que sobre su teoría influyen

áreas de las ciencias sociales que los convierten en una investigación interdisciplinaria.

Desde lo psicológico social debe advertirse que siendo el ser humano eminentemente social, depende de los proyectos de vida individuales y colectivos que lo rodean, ya que bien se dice que el hombre como especie es él y su circunstancia. Si no fuera por el cobijo de la familia y luego de la comunidad, difícilmente lograría su desarrollo pleno. De ahí que el ser humano tiene muy desarrollado el principio de otredad, entendido como la necesaria relación de mi yo con el otro, con mi circunstancia.

Al estar en continua relación con su próximo, debió rápidamente evolucionar en lo social, estableciendo principios de organización de esa sociedad comunitaria en creciente desarrollo, particularmente a partir del establecimiento del principio político de la representación (contrato social, de Rousseau) en la Revolución Francesa, con el reconocimiento de principios filosóficos-políticos como el de igualdad y libertad.

X. Derechos políticos

En cuanto a la suspensión de derechos políticos, debe advertirse que constituyen derechos fundamentales, y en palabras de Luigi Ferrajoli (2005, 158) éstos se pueden definir como:

todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del estatus de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiéndose por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por estatus a la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas.

Comentarios
a las Sentencias
del Tribunal
Electoral

A diferencia de los derechos fundamentales de las personas, considerados como derechos humanos civiles, sin restricción posible, los derechos políticos sí tienen condicionantes, desde la calidad de ciudadanos y sujetos a ciertas características (edad, goce de derechos civiles, género, etcétera), que varían según la evolución de la sociedad de que se trate. En la comunidad mexicana, se encuentran regulados por los artículos del 30 al 38 de la Carta Magna y contemplados únicamente para los ciudadanos mexicanos, siguiendo el modelo de la Constitución Española de Cádiz de 1812¹ y sin que a la fecha se haya dado una modificación sustancial.

XI. Conclusiones

Después del análisis de la constancia de autos, jurisprudencia y doctrina a que nos hemos referido con anterioridad, se tienen argumentos suficientes para concluir que a la luz de las nuevas corrientes garantistas, de los compromisos internacionales suscritos por el Ejecutivo con sanción del Senado, en la sentencia en comento también se debió concluir sosteniendo la aplicabilidad del criterio jurisprudencial de la Sala Superior, no sólo por ajustarse ésta al caso sometido en estudio, sino por corresponder en esencia a la tendencia constitucional mexicana, reflejada en la reforma a la Carta Magna, vigente a partir de junio de 2008, un año antes del pronunciamiento de la sentencia de la

¹ CAPÍTULO IV

De los ciudadanos españoles.

Artículo 25. El ejercicio de los mismos derechos se suspende:

Primero. En virtud de interdicción judicial por incapacidad física o moral.

Segundo. Por el estado de deudor quebrado, o de deudor a los caudales públicos.

Tercero. Por el estado de sirviente doméstico.

Cuarto. Por no tener empleo, oficio o modo de vivir conocido.

Quinto. Por hallarse proceso criminalmente.

Sexto. Desde el año de mil ochocientos treinta deberán saber leer y escribir los que de nuevo entren en el ejercicio de los derechos de ciudadano (Constitución Política de la Monarquía Española 1812).

Sala Regional Guadalajara, particularmente con la inclusión explícita del principio de presunción de inocencia en la fracción segunda del artículo 20 que, en mi particular apreciación, deja sin vigor el criterio jurisprudencial de la Primera Sala de la Suprema Corte, al invertir expresamente la carga de la prueba en beneficio del procesado a quien se reputa inocente hasta que la sentencia definitiva, en su caso, determine que los elementos aportados por la acusadora son suficientes para fincar su responsabilidad.

La Sala Superior, sin embargo, no llevó su criterio garantista hasta el extremo de hacer efectivo el derecho fundamental de presunción de inocencia hasta la sentencia definitiva como lo contempla el multicitado artículo 46 del Código Penal Federal y los tratados internacionales ya comentados, sino que se ubicó en una posición intermedia consistente en proteger los derechos de aquellos procesados que no hayan sido privados de su libertad material, que es el supuesto fáctico que acontece en la litis planteada, lo que hace absolutamente aplicable al caso concreto, como lo hizo el juzgador en el expediente SG-JRC-0152-2009.

XII. Fuentes consultadas

- Calamandrei, Piero. 1960. *Proceso y Democracia*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América.
- Código Civil del Estado de Jalisco. 1995. Disponible en: <http://info4.juridicas.unam.mx/adprojus/leg/15/522/default.htm?s=> (consultada el 27 de junio de 2011).
- Constitución Política de la Monarquía Española. 1812. Disponible en: http://cadiz2012.universia.es/pdf/doc_0007_cons_1812.pdf (consultada el 27 de junio de 2011).
- Constitución Política del Estado Boliviano. 2008. Disponible en: http://cd1.eju.tv/index_files/nueva_cpe_abi.pdf (consultada el 14 de junio de 2011).
- Couture, Eduardo. 1942. *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Roque de Palma Editores.

Comentarios
a las Sentencias
del Tribunal
Electoral

- CPEUM. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2010. México: Editorial Porrúa.
- Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. 1948. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Disponible en <http://www.cidh.oas.org/basicos/Basicos1.htm> (consultada el 30 de mayo de 2011).
- Declaración Universal de Derechos Humanos. 1948. Organización de las Naciones Unidas. Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/> (consultada el 30 de mayo de 2011).
- Diccionario de la Lengua Española*. 2000. España: Espasa Calpe.
- Ferrajoli, Luigi. 2002. *Derechos y Garantías, la ley del más débil*. Madrid: Trotta.
- . 2005. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta.
- . 2009. *Los retos de la procuración de justicia en un mundo globalizado*. Madrid: Ubijus.
- García Máynez, Eduardo. 1992. *Introducción al estudio del Derecho*. México: Editorial Porrúa.
- LGSMIME. Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. 2008. Cámara de Diputados. Disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/149.pdf> (consultada el 30 de mayo de 2011).
- LOPJF. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. 2010. Cámara de Diputados. Disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/172.pdf> (consultada el 30 de mayo de 2011).
- Lucchini, Luigi. 1995. *Elemento di procedura penale*. Florencia: Barbera.
- Marina, José Antonio. 2007. *El vuelo de la inteligencia*. México: Editorial de Bolsillo.
- Morales Brand, José Luis Eloy. 2006. *La declaración del inculgado*. México: Universidad Autónoma de Aguascalientes.

- Nogueira Alcalá, Humberto. 2005. "Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia". *Ius et Praxis* 11: 221-2.
- OEA. Organización de los Estados Americanos. 1969. Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en la conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos (Pacto de San José). San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html> (consultada el 14 de junio 2011).
- Ovalle Favela, José. 1999. 8ª ed. (reimpr. 2001). Derecho Procesal Civil. México: Oxford University Press.
- Parra, Eduardo de la. 2001. "Los derechos de la personalidad: Teoría General y su Distinción con los Derechos Humanos y las Garantías Individuales". *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana* 31: 139-63. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/31/pr/pr10.pdf> (consultada el 17 de septiembre de 2010).
- Subcomandante insurgente Marcos. 2003. "Durito y una de estatuas y pájaros". *Revista Rebeldía* 7 (mayo): 1 y 2.
- Valvert Veras, Erick Fernando. 2007. *Delitos inexcusables: Una violación al principio de presunción de inocencia*. Disponible en: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6701.pdf (consultada el 14 de junio 2011).
- Vidal Climent, Vicente, coord. 2010. *Las audiencias activas, nuevas formas de participación pública. Consideraciones Éticas y Jurídicas*. México: Universidad Panamericana/Fundación para el desarrollo de la Comunicación y la Sociedad.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl. 2009. *El humanismo en el derecho penal*. México: Ubijus.