

## *Algunos principios del derecho penal sustantivo aplicables al derecho sancionador electoral*

Juan Manuel ÁLVAREZ GONZÁLEZ

**SUMARIO:** Introducción. I. La potestad punitiva: significación y fundamento. Concepto de Derecho Penal. 1) Actividad represora y Estado de Derecho. 2) Proceso como parte del sistema penal. II. La Dogmática jurídico-penal. Sus niveles. 1) Interpretación. 2) Sistematización. 3) La crítica. III. Estructura y función de las normas penales. 1. Normas penales incompletas y normas penales en blanco. IV. Principios Limitadores de la Potestad Punitiva del Estado en el ámbito penal.- A.- Principio de legalidad.- A.1. Tipicidad y tipo jurídico-penal.- A.2. Garantías derivadas del principio de legalidad.- B.- Principio de dolo y culpa.- C.- Principio de culpabilidad.- D.- Principio de proporcionalidad.- E.- Principio de intervención mínima.- F.- Principio *Non bis in idem*.- G.- Principio de resocialización.- V.- Aplicabilidad al ámbito electoral de los Principios Limitadores a la Potestad Punitiva del Estado. VI.- Conclusiones.- Anexo: Tesis Relevantes y Jurisprudencia Electoral.

### **Introducción**

Con base en la determinación de que los principios contenidos y desarrollados por el derecho penal son aplicables, *mutatis mutandis*, al Derecho Sancionador Electoral, en razón de considerarse como manifestaciones del *ius puniendi* estatal, así especificado por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, a través de criterios relevantes<sup>1</sup>; la remisión que se hace del Derecho Electoral al Derecho Penal, requiere una interpretación sumamente delicada.

La importancia del tema radica en que no se ha establecido cuáles de estos principios, en forma concreta, son aplicables al sistema sancionador electoral, y creemos que no debe entenderse que serán aplicables sólo aquéllos que regulan en estricto sentido la potestad punitiva, de carácter sustantivo, y que motivan el presente trabajo; sino también otros principios de naturaleza sustantiva, o bien teorías, que ha invocado el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación al realizar la emisión de las diversas tesis aludidas, y principios de carácter procesal (los que no serán abordados en este trabajo, puesto que son materia de estudio aparte).

---

<sup>1</sup> Tesis y jurisprudencias números S3EL 045/2002 y S3EL 24/2003.

**EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**  
*Reflexiones sobre la idea de sanción*

Es por ello que nos concentraremos en los principios que deben poner límites al derecho para castigar, que operan en materia penal, y cuya aplicabilidad, a nuestro juicio y como pretendemos demostrar, no tiene mayor problemática de operatividad en el ámbito electoral.

Ahora bien, la dogmática jurídico-penal para regular la actividad sancionadora del Derecho Penal ha desarrollado principios importantes; que constituyen la plataforma sistemática para no hacer de la potestad punitiva del Estado una actividad inhumana, injusta y excesiva. En consecuencia, este trabajo, conforme a la evolución científica del Derecho Penal, define, en principio, esa potestad del Estado; luego analiza su vinculación con el derecho penal subjetivo, destacando los aspectos más trascendentes de la función de la dogmática jurídico-penal -lo que estimamos de vital importancia- dado que utilizar determinado concepto, de cualquier tema del Derecho Penal sustantivo, denota una posición sistemática determinada, que puede reflejar un retraso, una deficiencia o una falta de conocimiento adecuado en el ámbito penal y esto conduciría a establecer conceptos, aun cuando sean *mutatis mutandis*, en el Derecho Sancionador Electoral totalmente erróneos; resultando importante ver en forma sencilla cuál es la estructura y función de las normas penales, para así entender lo que sucede con las de carácter electoral que regulan la actividad sancionadora; finalmente, hacemos un breve pronunciamiento sobre los principios limitadores de la potestad punitiva del Estado en el ámbito penal.

Es importante destacar que los principios limitadores de esa potestad punitiva desarrollados en el ámbito penal, de ninguna forma coartan al Estado para cumplir con la función de castigar; por el contrario, dichos principios se han desarrollado a efecto de hacer viable el Estado de Derecho, y a través de su contenido se podrá apreciar que la función del Estado no puede tener desbordamientos más allá de la construcción de un sistema penal positivo para la aplicación y ejecución de las sanciones o consecuencias jurídicas del delito.

Uno de los principios limitadores en este ámbito y que se desarrollan con amplitud en el trabajo es el de legalidad, mismo que contiene varias garantías y una vinculación directa con el ámbito electoral. La sistemática que se sigue en el desarrollo del mismo, está diseñada teniendo como primer objetivo: establecer conceptos elementales del derecho penal moderno<sup>2</sup>, dirigidos a regular la potestad punitiva estatal, con el propósito de que éstos sean entendidos bajo la óptica de las nuevas tendencias de la dogmática jurídico-penal, que han tenido una evolución científica importante, que tiene que ver con el desarrollo y establecimiento de los estados democráticos y con el Estado de Derecho, y cuyo desconocimiento es el fundamento de nuestra preocupación, esperando con este instrumento contribuir, en forma modesta, a la comprensión cabal de su alcance.

En consecuencia, es riesgoso que un principio de Derecho Penal no sea entendido en su

---

<sup>2</sup> Referido al que la sistemática, tanto del Código Penal Federal como el Código Penal de Guanajuato, observan con carácter garantista cuya significación es: acorde a un modelo de estado democrático de derecho.

conceptualización moderna<sup>3</sup>, y por tanto, al ser trasladado al ámbito electoral, con deformación o deficiencias sistemáticas, produzca graves consecuencias en la aplicación de las sanciones; que se adopte la falsa idea de que las penas altas o severas son la *panacea* para lograr la prevención e inhibición del delito, cuando éstas tienen su origen en la represión<sup>4</sup>; o bien que, sin sustento legal y dogmático suficiente, una sanción electoral consistente en la pérdida del registro de un partido político, se aplique; puesto que esta sanción es perfectamente equiparable a la pena de muerte en materia penal: la pérdida del registro de un partido político, es la muerte “jurídica” decretada por una resolución electoral. Con estos ejemplos esperamos destacar la importancia y delicadeza del tema.

Un segundo objetivo que persigue el estudio es, una vez que se tiene como presupuesto que está entendida la parte de la sistemática jurídico penal relativa a los principios que regulan la potestad punitiva, abordar, lo que a nuestro juicio será, la aplicación *mutatis mutandi* de dichos principios en el ámbito electoral, con sus respectivas variantes.

El trabajo prueba, siguiendo con el planteamiento de la tesis, que en la actualidad los principios aquí tratados se están aplicando a casos concretos por órganos jurisdiccionales en nuestro país; fundamentalmente en el estado de Guanajuato, y que este hecho, sin duda, es sólo el inicio de las posibles reformas que deberán contener las legislaciones electorales en un futuro inmediato, y muestra la necesidad de estar preparados para construir los principios, tanto sustantivos como procesales del Derecho Sancionador Electoral -llámese administrativo o jurisdiccional-, acorde a sus particularidades.

## **I. La potestad punitiva: significación y fundamento**

### **1. Concepto de Derecho Penal**

El Derecho Penal forma parte del sistema jurídico, y en consecuencia, es un conjunto de normas **positivizadas por una ley** -código penal- que describen comportamientos tenidos por intolerables

---

<sup>3</sup> Implica que la dogmática jurídico penal ha evolucionado desde el sistema causalista clásico del siglo XIX, cuyo representante fue *Franz von Listz*, pasando por el sistema Neokantiano impulsado por *Edmund Mezger*, a inicios del siglo XX; para dar paso a mediados del siglo XX a la sistemática finalista de *Hanz Welzel*, y el funcionalismo moderado representado por *Claus Roxin*, o bien el funcionalismo radical de *Gunther Jakobs*. En consecuencia, cualquier referencia a los elementos del delito, a la imputación subjetiva, la culpabilidad, la tipicidad, la participación, el dolo, la imprudencia, etc., si es incorrecta traerá consecuencias distintas, dependiendo de la sistemática desde la que se aborde. Además debe cuidarse que si un elemento determinado se trata desde determinada posición sistemática, algún componente de éste o un elemento ulterior, no debe ubicarse y menos conceptualizarse desde otra diversa. Porque de ser así, se construyen conceptos amorfos. En esto estriba la advertencia de este trabajo.

<sup>4</sup> La tendencia de la dogmática jurídico-penal es dejar atrás los sistemas sancionadores represivos, que son contrarios a un modelo de Estado democrático, buscándose sistemas que tiendan a la prevención de carácter general o especial, dependiendo de la sistemática que se adopte. Porque la primera justifica la pena en razón de que la amenaza se dirige a inhibir en la colectividad, en tanto la segunda, únicamente está encaminada al delincuente en concreto.

## **EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**

*Reflexiones sobre la idea de sanción*

o graves, los que son declarados delitos o faltas y los amenaza con reacciones represivas, que son las penas o, en determinados casos, con medidas de seguridad.

En un plano más profundo, se encierran varias interrogantes que debieran ser resueltas por el Derecho Penal, con el fin de precisar qué comportamientos son merecedores o no de graves castigos; la legitimidad de la autoridad para decidir qué conductas merecen ser calificadas como delitos; cómo y cuánto han de castigarse esas conductas; y qué beneficios obtiene la sociedad con el castigo que reciben sus componentes.

Es indudable que estamos inmersos en una sociedad que tiene una arraigada convicción con respecto al empleo necesario de mecanismos como el premio o el castigo; como premisas para que los hombres puedan sobrevivir como grupo. Una sociedad sin instrumentos represivos, aun en nuestros tiempos, es una utopía. De esa forma, el sistema punitivo cumple con su función de **pilar social**, es decir, castigar aquellos actos que se estiman atentatorios del orden social. El Derecho Penal es el instrumento jurídico que se aplica a quienes contravienen las reglas, previamente reguladas en el plano legislativo y judicial.

Se ha dicho que el Derecho Penal “es el conjunto de normas jurídicas que al delito como presupuesto asocian penas y medidas de seguridad como consecuencia jurídica”<sup>5</sup>.

Precisar la división de la ciencia del Derecho Penal es importante porque permite evitar la confusión de su conceptualización: para algunos, el Derecho Penal no es una ciencia, sino una actividad pragmática y cotidiana sin sustento; perdiendo de vista que sin el saber de la ciencia jurídico-penal, no podrían aplicarse las técnicas y procedimientos lógicos e idóneos que integran el método científico: que requiere tanto el estudio como su aplicación. Entonces, si esto es importante para la aplicación en sí mismo de esta ciencia, con mayor razón, estas ideas cobran fuerza, cuando se pretenda aplicar los principios que rigen al Derecho Penal, en cualquiera de sus aristas, a otra rama del derecho –dado que el objeto de este trabajo es la aplicación de los principios del Derecho Penal al Derecho Sancionador Electoral- y para realizar su aplicación debe cuidarse el no tener una idea deformada de estos principios, lo que producirá que la aplicación *mutatis mutandis*, en consecuencia, sea deficiente<sup>6</sup>.

El derecho penal objetivo<sup>7</sup>, es pues, el conjunto de normas de derecho público, que con el propósito de proteger ciertos bienes jurídicos, describen delitos y conminan penas o medidas de seguridad.

Por su parte, el derecho penal subjetivo<sup>8</sup>, en esencia, es la expresión de un acuerdo democrático,

---

<sup>5</sup> Vid. Mir Puig, SANTIAGO. *Introducción a las Bases del Derecho Penal*. Maestros del Derecho Penal, Segunda Edición, Editorial B de F. Montevideo-Buenos Aires. p. 7.

<sup>6</sup> *Mutatis mutandis*, que significa cambiando lo que se debe cambiar.

<sup>7</sup> Vid. Quintero Olivares, GONZALO, *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Editorial Aranzadi, España 2002. p. 41.

<sup>8</sup> Vid. Idem.

tomado en uso de las facultades conferidas por la ciudadanía y que está dirigido a todos bajo amenaza de sanción, es decir, el *ius puniendi*, que en la doctrina moderna del Derecho Penal se denomina **potestad punitiva**.

Se habla también de derecho penal material y de derecho penal formal, distinción que considero conveniente: el primero está constituido por el conjunto de normas de naturaleza sustantiva que determinan los comportamientos punibles y las sanciones aplicables; el segundo, se refiere a los medios o vías que permiten la realización del Derecho Penal, esto es, es el derecho procesal penal, que a su vez constituye el margen en el que se han de desarrollar o cumplir las garantías fundamentales del Estado de Derecho en materia penal.

## 2. Actividad represora y Estado de Derecho

La consideración ontológica concreta de que la actividad designada como poder punitivo, implica un **derecho que detenta el Estado**, dado que las normas penales son fruto del derecho **subjetivo-imperativo del Estado**, derivando toda una dogmática del Derecho Penal en este sentido; sin embargo, en contraposición con esta postura dogmática tiene mayor intensidad la que finca el razonamiento de que la actividad punitiva del Estado, no es un derecho de éste, sino que es precisamente la manifestación de su **poder o potestad a castigar**<sup>9</sup> –potestad punitiva-, lo que en sí no constituye una negación del Derecho Penal, ni quiere decir tampoco que por ser potestad debe señalarse a ésta como injusta, inhumana, arbitraria o innecesaria.

Considerando que el poder punitivo del Estado no es más que el ejercicio de una **potestad**, no como un *ius*<sup>10</sup>, frente a la cual el ciudadano no se encuentra en una relación jurídica de igualdad, sino meramente subordinado a ella, debe examinarse esa potestad y sus condicionamientos adecuados en un Estado de Derecho. Por ello, surge la necesidad de que la potestad punitiva, además de reflejar el sentir de las mayorías, no sea expresión de un grupo de poder, y observe principios fundamentales que sirvan de límites a los excesos o arbitrariedades que se puedan cometer, a efecto de que se observe organización jurídica en la comunidad, es decir, se viva un Estado de Derecho, y no sólo sea el ejercicio incontrolado de esa potestad de castigar del Estado, lo que signifique simplemente la represión legalizada.

## 3. Proceso como parte del sistema penal

En el estudio del Derecho Penal es imprescindible tener en cuenta que el sistema penal, como conjunto de normas reguladoras de la actuación garantizadora y represiva del Estado, se integra tanto por aquella parte del ordenamiento jurídico que describe infracciones y establece las correspondientes consecuencias jurídicas, como aquellas normas que regulan el modo de

---

<sup>9</sup> Vid. *Ibid.* p. 45.

<sup>10</sup> Vid. Gracia Martín, LUIS, *Las Consecuencias Jurídicas del Delito en el Nuevo Código Penal Español*, Editorial Tirant lo Blanch Libros, Valencia, España, 1996. p. 33. (Cfr.) De ahí que lo correcto es establecer que estamos en presencia de la potestad punitiva del Estado, no de un simple derecho de castigar, potestad que requiere como presupuesto indispensable la comisión de una infracción penal.

**EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**  
*Reflexiones sobre la idea de sanción*

ejercitarse la actividad represora del Estado, pero es necesario que esto se realice invariablemente respetando las garantías propias de un Estado de Derecho.

Comúnmente se piensa que el Derecho Procesal Penal es sólo el conjunto de reglas o rituales sobre cómo han de desarrollarse los procesos penales, olvidando que el modo del proceso posee una carga ideológica<sup>11</sup> y política, en igual o superior grado, que la norma sustantiva o material, es decir, la más perfecta de las leyes penales se torna injusta, si ha de ser aplicada a través de un orden procesal poco respetuoso con los derechos fundamentales y las garantías constitucionales del ciudadano. Por eso, no debe olvidarse que el proceso penal constituye en sí mismo una pieza fundamental de la realidad punitiva. Ante eso, el Estado y el Poder Legislativo deben valorar cuándo recurrir al proceso y cuándo, instaurado éste, recurrir a las penas.

Resulta entonces preciso señalar, de lo hasta ahora apuntado que:

- A) El *ius puniendi* debe ser limitado o regulado por principios y garantías a efecto de que esa potestad de aplicar consecuencias jurídico-penales, no sea una actividad represora legalizada;
- B) Ante la observancia de estos principios reguladores se puede calificar la actividad legislativa y judicial, como precursora de un verdadero Estado de Derecho; y
- C) Las normas de derecho procesal penal -que se encargan de regular el modo de ejercitarse la actividad represora del Estado-, deben también apearse a principios de observancia mínima a efecto de hacer viable el respeto a las garantías constitucionales y a los derechos fundamentales que también son propios de un Estado de Derecho.

## **II. La dogmática jurídico-penal**

En el ámbito de la ciencia jurídico-penal, desde una perspectiva garantista, se cultiva la dogmática en esta ciencia, porque se ha dicho que: “La Dogmática jurídico-penal cumple una de las más importantes funciones que tiene encomendada la actividad jurídica en general en un Estado de Derecho: la de garantizar los derechos fundamentales del individuo frente al poder arbitrario del Estado, que aunque se encause dentro de unos límites, necesita del control y la seguridad de esos límites. La Dogmática jurídico-penal se presenta así como una consecuencia del principio de intervención legalizada del poder punitivo estatal e igualmente como una conquista irreversible del pensamiento democrático”<sup>12</sup>.

*Gimbernat*<sup>13</sup>, por su parte, señala que la dogmática jurídico-penal: “hace posible, por consiguiente, al señalar límites y definir conceptos, una aplicación segura y calculable del

---

<sup>11</sup> Vid. Quintero Olivares, op. cit. p. 47.

<sup>12</sup> Vid. Silva Sánchez, JESUS MARÍA, *Aproximaciones al Derecho Penal Contemporáneo*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, España 2002, p. 43.

<sup>13</sup> Vid. Idem.

Derecho Penal, y hace posible sustraerle a éste la irracionalidad, la arbitrariedad y la improvisación. Cuanto menos desarrollada esté la dogmática, más imprevisible será la decisión de los tribunales, más dependerán del azar y de factores incontrolables, la condena o la absolución”.

Decía también *von Liszt*<sup>14</sup>: “Cuanto más se abandonen a la casuística la legislación y la ciencia, tanto más insegura e incoherente será la Administración de Justicia. Sólo el conocimiento sistemático garantiza un pleno dominio sobre la materia”.

A nuestro parecer debe entenderse que la aspiración de la dogmática no es cultivar su disciplina, sino la de obtener seguridad jurídica, es decir, levantar firme edificio contra intervenciones ideológicas sin sustento, y reafirmar así la idea de Estado de Derecho y la concepción del Derecho Penal como magna carta<sup>15</sup>.

La dogmática jurídico-penal, en consecuencia, concibe una dimensión para la elaboración de conceptos y la integración de los mismos en un sistema, orientado a la resolución de problemas jurídicos de un determinado modo. De la misma forma, permite aislar los principios jurídicos implícitos en un orden jurídico, y exponer los diversos preceptos jurídicos como componentes o consecuencias de estos principios; finalmente, permitir el entendimiento del orden jurídico o de sus partes como una estructura de sentido, de carácter concreto y con una determinada pretensión de verdad.

Así, el método de la dogmática jurídico-penal lo constituyen la construcción científica a partir del análisis y sistematización del Derecho Penal Positivo. Por ello y, como disciplina pluridimensional<sup>16</sup>, tiene para su conformación tres niveles:

### **1) La interpretación**

Es fundamental tener como punto de partida la interpretación del texto legal, es decir, el derecho positivo, porque se debe partir de una realidad, no se puede cambiar el texto de la ley. El jurista debe interpretar la norma y los principios que de ella se desprendan (exégesis).

### **2) La sistematización**

En razón a que las leyes deben llevar una armonía, a partir de ello es posible comenzar a configurar instituciones objeto de estudio. Se deben construir ideas sobre la ley, con carácter científico. La sistematización no debe hacerse sólo de un código, sino de todo el sistema jurídico.

### **3) La crítica**

La realización o construcción de una teoría que sirva para mejorar la ley, debe contener una sólida técnica científica, a efecto de que tenga una utilidad social, que desemboque si es posible en

---

<sup>14</sup> Vid. Von Liszt, FRANZ, *Tratado de Derecho Penal*. Tomo 2., Biblioteca Jurídica Vol. XII. Madrid 3ª. Edición 18ª, Alemania.

<sup>15</sup> Vid. Silva Sánchez, op. cit. p. 44

<sup>16</sup> Vid. *Ibid.* p. 49.

**EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**  
*Reflexiones sobre la idea de sanción*

la reforma a la ley, a efecto de lograr a través de la crítica la seguridad jurídica, propiciándose así la evolución de la ciencia jurídico-penal bajo un método científico.

### **III. Estructura y función de las normas penales**

Este concepto se confunde, generalmente, con el de los tipos penales. Por normas debe entenderse los **preceptos** que en abstracto componen el ordenamiento penal, acorde a la doctrina tradicional, sin embargo, las modernas corrientes han establecido que la norma penal tiene dos elementos vertebrales: a) **el supuesto de hecho** –daño o puesta en peligro de un bien jurídico determinado-; y b) **la consecuencia jurídica o sanción** –penas, medidas de seguridad y responsabilidad civil-, los que deben estar debidamente asociados, sin que se olvide que tienen carácter hipotético.

Rodríguez Devesa<sup>17</sup> señala, por su parte, que en el Derecho Penal existen, en forma genérica, una norma primaria y una norma secundaria. Que la norma primaria va dirigida al ciudadano (le prohíbe u ordena actuar de determinado modo); en tanto la norma penal secundaria va dirigida al juez y le ordena aplicar la consecuencia jurídica cuando concurra el supuesto de hecho.

Es esto lo que distingue precisamente a las normas penales de las demás normas jurídicas, es decir, el mandato legal de imponer una pena. Lo que significa que en el supuesto de que el juez no dé cumplimiento al mandato se le establezca responsabilidad administrativa.

#### **1. Las normas penales incompletas y penales en blanco**

En el examen de la estructura de la norma jurídico-penal, desde un punto estático<sup>18</sup>, ésta obedece al esquema general de los dos componentes, esto es, -supuesto de hecho- consecuencia jurídica, que sería la expresión de una ley penal completa; sin embargo, también es común que esta estructura, bien en conjunto o por separado en diversas normas, no se corresponde o entrelaza en sí misma o con los concretos artículos de las leyes penales. En estos casos, se manejan supuestos diversos a lo que es regla general en la legislación penal.

##### **1.1 Normas penales incompletas en cuanto a su contenido, como regla general**

Es común que los juzgadores en materia penal no tengan la menor idea de estos conceptos, que tienen su origen en el diseño mismo de la ley penal; porque podría pensarse que la mayor parte de los artículos de la Parte General de un código penal, como los que conforman la parte especial de éste, son normas penales completas por el sólo hecho de responder a la estructura supuesto de hecho-consecuencia jurídico-penal. Así por ejemplo, el que mata será castigado como homicida con determinada pena. Entendida la norma penal en forma literal, además como norma completa, llevaría al absurdo de considerar todo homicidio como punible, con independencia que concurrieran causas de justificación o bien alguna otra causa de exclusión del delito.

En consecuencia, las normas penales de la parte especial de una ley penal deben completarse para la solución adecuada, con las normas que contiene la parte general de la ley

---

<sup>17</sup> Vid. Mir Puig, SANTIAGO, op. cit. p. 20.

<sup>18</sup> La forma diseñada por el legislador.



penal<sup>19</sup>; es decir, todo homicidio será punible y su autor culpable, si no concurre una causa de exclusión del delito. Como también, si es el caso de que el sujeto activo en el homicidio fuere declarado culpable, la norma de la parte especial se complementaría con la norma penal de la parte general de un código penal, pues esta parte es la que establece su forma de participación en ese delito; esto es, le correspondería diversa consecuencia jurídico-penal, lo que es importante, porque no es lo mismo tener la calidad de autor que la de cómplice, pues la sanción aplicable es distinta para la autoría y para la participación y esto no lo determina la parte especial de la ley penal sustantiva, sino la parte general, relativa a la tipicidad que es la parte donde se ubica la participación.

### **1.2 Normas penales incompletas en cuanto a su estructura: las normas penales en blanco**

Se actualiza este supuesto cuando la ley penal, de manera excepcional, deja parcial o totalmente<sup>20</sup> sin expresar el supuesto de hecho o bien la consecuencia jurídica, determinando la **remisión** de la ley penal o bien otra ley distinta a aquella, existiendo así el complemento entre normas o disposiciones que rellenan el vacío que existe en el precepto remitente, incluso en leyes u ordenamientos donde el legislador le concede “autorización o delegación” a un órgano legislativo de menor rango, pero la autorización es concedida por la propia ley penal, para que sea válida.

*Mezger*<sup>21</sup>, habla de dos supuestos de leyes penales en blanco, adicionales al tradicional concepto en principio enunciado. Dice que hay normas penales en blanco cuando: I. El complemento se halla contenido en la misma ley penal; y, II. El complemento se halla contenido en otra ley, pero emanada de la misma instancia legislativa.

### **IV. Principios limitadores de la potestad punitiva del Estado en el ámbito penal**

Como se apuntó con anterioridad, la potestad punitiva se ejerce, en un primer momento, cuando se crea la ley y se promulga, y en otro momento, cuando se aplica a sujetos concretos. Esto se traduce en dos problemas fundamentales que deben resolverse:

- 1º. Los límites que el Estado de Derecho impone al que detenta la potestad en orden a la construcción del sistema penal positivo, y
- 2º. Los límites que el Estado de Derecho establece en orden a la aplicación y ejecución de las penas sobre un autor concreto.

---

<sup>19</sup> Vid. Código Penal Federal y Código Penal de Guanajuato. (Parte Especial y Parte General).

<sup>20</sup> Por ejemplo, el Código Penal Federal, en su artículo 193 establece: “...se consideran narcóticos los que determina la Ley General de Salud...”, y en su artículo 147 dice que se comete delito ecológico cuando: “...sin contar con...de acuerdo a las normas de autorización a que se refiere el artículo 147 de la Ley General de Equilibrio Ecológico.” Es decir se remite a los supuestos de otras leyes. Por su parte el Código Penal de Guanajuato, en su artículo 230, relativo al delito de Ataques a las Vías de Comunicación, que se comete cuando: “... se destruya cualquier vía de comunicación de **uso público**...”. Sin que defina tal concepto, por tanto se remite a la Ley de Vías Generales de Comunicación para establecer, cuáles son vías de uso público.

<sup>21</sup> Vid. Mir Puig, op. cit. p. 37.

## **EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**

*Reflexiones sobre la idea de sanción*

Estos problemas deben ser resueltos a través de los límites formales de esa potestad, pero esto no quiere decir en modo alguno, lo que “formalmente” el Estado puede prohibir u ordenar, sino la **forma** que ha de revestir la expresión de esa potestad punitiva en todos sus aspectos, tomando en consideración un modelo de estado democrático, cuyo orden jurídico debe ser sistematizado e integral, a efecto de garantizar el respeto a los derechos fundamentales de los justiciables.

Frente a esta cuestión y con el propósito de hacer respetar los derechos fundamentales de los ciudadanos, como uno de los postulados esenciales del Derecho Penal, han surgido ciertos principios que tienen como finalidad regular o limitar esa potestad punitiva del Estado; principios de se derivan ciertas garantías en materia penal que hacen posible la materialización de éstos que les dan origen.

Sin embargo, y antes de entrar al estudio de los principios que limitan la actividad punitiva del Estado en materia penal; resulta conveniente realizar, para los fines del presente trabajo, algunas precisiones de carácter conceptual.

Sólo nos referiremos a los principios limitadores de la potestad punitiva que rigen en el Derecho Penal; que son aplicables, con base en nuestro criterio, al Derecho Sancionador Electoral: ningún objeto tiene, dado el propósito de esta exposición, realizar pronunciamiento de aquéllos que no son compatibles con esta disciplina.

Analizaremos su consistencia y las garantías que de ellos derivan, específicamente en el ámbito del Derecho Penal; con el propósito de que, con base en su comprensión, podamos plantear nuestra tesis sobre la forma y el método en que deben aplicarse, *mutatis mutandis*, al Derecho Sancionador Electoral, administrativo o jurisdiccional.

### **A. Principio de legalidad**

En su primigenia formulación, el principio de legalidad perseguía el sometimiento del Estado a la ley, decía *Beccaria*<sup>22</sup>. En la actualidad, ese concepto no puede tener la misma significación, y dicho principio ha de hacer posible la aplicación de la ley penal en sintonía con el espíritu y letra de la Constitución; a la que deben subordinarse todas las leyes y también su aplicación por los Jueces, que podrán entenderlas derogadas en aquellos casos que contradigan la norma fundamental constitucional -según algunos autores contemporáneos-, entre ellos García

---

<sup>22</sup> Vid. Beccaria, CESARE, “*Tratado de los Delitos y de las Penas*”, Comentarios de Voltaire, (Traducción Juan Antonio de las Casas, Introducción, apéndice (“Beccaria en España”) y notas de Juan Antonio Delval. El Libro de Bolsillo, Derecho, editorial Alianza, tercera reimpresión, Salamanca, España, 2003, p. 32. Al abordar el tema relativo al derecho de castigar estableció, que “sólo las leyes pueden decretar las penas de los delitos, y esta autoridad debe residir solamente en el legislador”, agregando, “...ningún magistrado bajo pretexto de celo o bien público, puede aumentar la pena establecida contra un ciudadano delincuente...”.

Enterría<sup>23</sup>(23). Así pues, el principio de legalidad ha de ir más allá y llegar al ideal de justicia material que el derecho positivo dice perseguir.

En México, la garantía de legalidad en materia penal se encuentra establecida en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su párrafo tercero, en el que se establece:

“...En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata...” (*nullum poena sine lege*)<sup>24</sup>.

Es importante destacar que este principio de legalidad es, de la misma forma, para la ciencia jurídico-penal la base para la construcción sistemática del tipo y de la tipicidad penal: la primera, entendida como parte de la función legislativa, y la segunda, como propia de la función jurisdiccional.

El principio de legalidad establece que la intervención punitiva estatal, tanto al configurar el delito como al determinar, aplicar y ejecutar sus consecuencias, debe estar regida por el **imperio de la ley**, entendida ésta como expresión de la voluntad general. Es pues útil este principio para evitar el ejercicio arbitrario e ilimitado del poder punitivo estatal.

Este principio supone, al mismo tiempo, un freno para una política penal demasiado pragmática que decida acabar con la criminalidad a toda costa, aun movida por razones defensivas o resocializadoras radicales, sacrificando las garantías mínimas de los ciudadanos, imponiendo incluso sanciones no previstas, ni reguladas en ley alguna, porque “el fin jamás justificará los medios” y porque la experiencia en el ámbito penal ha reflejado que es preferible una política penal mala, pero llevada a cabo con el respeto a las garantías jurídicas mínimas, a una buena política penal realizada sin ningún tipo de control. La idea expresada por *von Liszt*, quien sostenía que “el Derecho Penal es la Magna Carta del delincuente”<sup>25</sup> es consecuencia del principio de legalidad en sus inicios de evolución.

### A.1 Tipicidad y tipo jurídico-penal

En el ámbito del Derecho Penal, el comportamiento humano voluntario es hasta ahora el único relevante, es decir, la acción realizada en forma positiva o bien en forma omisiva, así como el resultado material o formal que producen, y atendiendo a la afectación material del bien jurídico-penal o la sola puesta en peligro –afectación formal o jurídica- de éste, es lo que convierte ese comportamiento en delictivo.

---

<sup>23</sup> Vid. Quintero Olivares, GONZALO, “Manual de Derecho Penal”, Parte General, Editorial Aranzadi, Navarra, España. (2002), p. 73.

<sup>24</sup> Vid. Carbonell, MIGUEL, “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”. Editorial Porrúa, 146ª. Edición actualizada, México, 2004, p.

<sup>25</sup> Vid. von Liszt.- Op. Cit. p 250.

## **EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**

*Reflexiones sobre la idea de sanción*

Estas categorías son la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, acorde a una sistemática jurídico-penal moderna. Por ello, sólo baste decir, de modo general, que toda acción u omisión es delito cuando se encuentra descrita en la ley penal (tipicidad); por tanto, se infringe el ordenamiento jurídico (antijuridicidad) y puede ser atribuida a su autor (culpabilidad), siempre que no se actualice una causa de exclusión (legítima defensa, atipicidad, causa de inculpabilidad, etc.), o no existan obstáculos punitivos (excusas absolutorias) que impidan la aplicación de la penalidad<sup>26</sup>.

La categoría que merece nuestra atención es la tipicidad, porque es frecuente la confusión terminológica y, por tanto, sistemática, de este concepto y regularmente se confunde con el significado del tipo jurídico-penal, más grave si la confusión entraña la significación del tipo de injusto, cuya diferenciación no viene al caso apuntar.

La tipicidad es la adecuación de un hecho (supuesto de hecho) a la descripción (tipo) que del mismo se hace en la ley penal. Esto, como se ha citado, derivado del principio de legalidad en su vertiente *nullum crimen sine lege*, puesto que sólo los hechos descritos en la ley penal como delitos pueden ser considerados como tales. No sobra decir que esta categoría sistemática del delito lleva implícito la institución del tipo penal, pero no sólo eso, sino que además se obtiene que la tipicidad es una función en la sistemática que está reservada a los órganos jurisdiccionales, es decir, la tipicidad es propia del juez, sólo éste la puede declarar en el momento cuando un caso concreto se amolda al supuesto de hecho descrito en la ley penal.

El tipo jurídico-penal es la descripción de la conducta ordena o prohibida, **bien como acción o como omisión**<sup>27</sup>, que lleva a cabo el legislador en el supuesto de hecho de una norma penal. Por ello, la tipicidad tiene como presupuesto la existencia de un tipo, porque significa que el comportamiento es subsumible en el supuesto de hecho de la norma penal. Es ésta la diferenciación correcta. Ahora bien, el tipo en cuanto a su elaboración, constituye una función reservada al legislador, el juez no puede efectuarla, y presupone el desarrollo de la técnica legislativa, en la que debe ser lo menos casuístico y buscar en la elaboración del tipo una diversidad de formas de aparición de comportamientos humanos que deben ser estimados como delitos, con una imagen conceptual lo suficientemente abstracta como para poder englobar el

---

<sup>26</sup> 26 El Código Penal Federal define al delito como el acto u omisión que sancionan las leyes penales; en tanto que el Código de Guanajuato, no lo define; de la construcción sistemática de ambos códigos se obtiene que el delito es la conducta típicamente antijurídica y culpable. Así la punibilidad ha dejado de ser elemento del delito y pasa a ser sencillamente la consecuencia jurídica del mismo. Por ello, debe tenerse especial cuidado al establecer la sanción como parte de una infracción, es sólo la consecuencia.

<sup>27</sup> La acción es expresión de la voluntad o comportamiento voluntario que modifica el exterior y dependerá de la sistemática que se adopte para determinar si es causal, final o social. La omisión, por su parte, en sí misma no existe porque está referida a una acción distinta, es decir, cuando el sujeto estuvo en condición de realizar una acción determinada. Es la falta de acción esperada.

mayor número de comportamientos que tengan características esenciales comunes. Es así como se establece que en el Derecho Penal, el tipo tiene una triple función<sup>28</sup>:

- 1) Función **seleccionadora** de los comportamientos humanos penalmente relevantes.
- 2) Función **garantista o de garantía**, en la medida que sólo los comportamientos subsumibles en él pueden ser sancionados penalmente.
- 3) Función **motivadora general**, puesto que, con la descripción de los comportamientos en el tipo penal, el legislador indica a los ciudadanos qué acciones u omisiones están preceptuados o prohibidos, y espera que con la conminación en los tipos penales, los ciudadanos se abstengan de su realización.

### **A.2 Garantías derivadas del principio de legalidad**

Del principio de legalidad, como se ha indicado con antelación, derivan varias garantías en materia penal que sirven para hacer posible la vigencia de este principio; sin embargo, su función, de igual forma, es poner límites a la potestad punitiva estatal, que se encuentran integradas en la mayoría de los códigos penales de Europa<sup>29</sup>, y la gran mayoría en el nuevo Código Penal para el Estado de Guanajuato, cuya vigencia data de 1º de enero del año 2002, y cuya parte general o dogmática ha superado al Código Penal Federal<sup>30</sup>(30), dada la consistencia sistemática que contiene en esta parte.

#### **A.2.1. Garantía criminal**

Debe calificarse como delito sólo lo que la ley penal considera como tal, es decir, no será castigada ninguna acción ni omisión que no esté prevista como delito o falta por la ley. De este principio, surge la prohibición de **extender** el carácter de delito a comportamientos análogos o parecidos, pero que no estén taxativamente formulados como típicos. En síntesis, del supuesto considerado como delito debe desprenderse la norma típica penal.

#### **A.2.2. Garantía penal**

El juzgador sólo puede imponer la pena fijada en la ley para el delito cometido, y ésta debe estar establecida con anterioridad al comportamiento desarrollado. La pena debe ajustarse a la naturaleza o clase que estipule la ley y su **duración o cumplimiento debe estar específicamente señalada por el juzgador en su resolución.**

#### **A.2.3. Garantía jurisdiccional**

---

28 Vid. Muñoz Conde, FRANCISCO, "Derecho Penal", parte general, 4ª. Edición, editorial Tirant lo Blanch Libros, Valencia, España, 2000, p. 286-287.

29 Código Penal Español, vigente a partir de 1995.- Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (<http://criminet.ugr.es/frecpc>)

30 Que fue reformado en 1994, en la que sustituyó el concepto de cuerpo del delito por elementos del tipo, y aunque en la reforma constitucional de 1999 se realizó la regresión de estos conceptos, este código conservó su estructura sistemática fundamental adoptada a partir de 1994.

## **EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**

*Reflexiones sobre la idea de sanción*

No puede ejecutarse pena ni medida de seguridad, sino en virtud de sentencia firme dictada por tribunal competente, tras haber cumplido los requisitos y garantías del **debido proceso**<sup>31</sup>.

### **A.2.4. Garantía de Ejecución**

No podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad en otra forma que la proscrita por la ley y los reglamentos que la desarrollan; ni bajo circunstancias que no estén expresadas en su texto, y se desarrollará bajo el control de los jueces o tribunales, quienes deberán cerciorarse de su cumplimiento, el que deberá apegarse al respeto de las garantías jurídicas y los derechos fundamentales del justiciable.

### **A.2.5. Garantía *Lex* previa**

Esta garantía establece la prohibición de retroactividad, esto es, la ley debe ser promulgada en forma previa a los hechos que se pretende sancionar y debe estar vigente en el momento en que se realiza el comportamiento. Además, no puede existir retroactividad en perjuicio del reo.

### **A.2.6. Garantía *Lex Scripta***

La ley penal debe ser escrita, porque es esto la máxima expresión del derecho positivo, lo que excluye la posibilidad de que mediante la costumbre a los principios generales no escritos se establezcan delitos y penas. Con ello se reserva al legislativo la potestad de definir los delitos y las penas, dado que con las normas penales por traer aparejada sanción, siempre afectan derechos fundamentales, tan es así, que el reo se convierte en sujeto pasivo de la sanción penal.

### **A.2.7. Garantía *Lex Stricta*.**

A través de ella se posibilita el principio de taxatividad y de seguridad jurídica. Para el primero de los principios, la ley penal no debe ser extensiva a supuestos no contemplados en la ley; pero ello no implica que el legislador al hacer la descripción del supuesto de hecho, deje abierta la posibilidad para que el juzgador interprete el contenido de la norma, cuando los términos son amplios, porque es imposible que la ley enumere todas las posibles formas de aparición del delito. Sin embargo, la interpretación del juzgador debe derivar de la norma penal, no de comportamientos análogos o parecidos que no estén regulados en la ley penal, ni que dependa de su personal valoración, sino de reglas específicas.

También existen casos en que el legislador establece normas penales que se denominan **tipos abiertos**, en los que las fronteras de la conducta punible son absolutamente difusos (Vgr.

---

<sup>31</sup> Vid. Iniciativa de Reforma al Sistema de Justicia Penal, Iniciativa de Reforma Constitucional y Legal. Archivo de la Secretaría de Seguridad Pública del Estado de Guanajuato. La iniciativa presentada por el Titular del Ejecutivo Federal, al Congreso de la Unión de la denominada Reforma Integral del Sistema de Justicia en México, entre otros aspectos fundamentales, presenta como cambios, la incorporación del concepto del debido proceso, lo que significa hacer viables en las leyes penales, sobre todo en la ley de carácter procesal, los principios de inocencia, oportunidad, oralidad y publicidad, entre otros. Es decir, incorpora en el proyecto del Nuevo Código Federal de Procedimientos Penales, estos principios. Con la finalidad de abandonar el sistema inquisitorial o adoptar el sistema de justicia acusatorio, con todo lo que ello implica.

“cualquier otro medio violento”<sup>32</sup> “... acto de colaboración<sup>33</sup>...” en el terrorismo), que al igual que los tipos en blanco, las legislaciones penales van abandonando, puesto que esto es atentatorio de la seguridad jurídica de los inculpaos: por ello se pugna porque la norma penal deba ser clara y concreta, sin acudir a términos excesivamente vagos que dejen en la indefinición el ámbito de lo punible, sin dejar de ser amplios.

### **B. Principio de dolo y culpa**

Para que un comportamiento tenga consecuencia jurídica, debe ser de comisión dolosa<sup>34</sup> o culposa, exclusivamente. El dolo, entendido bajo una concepción sistemática moderna del delito, como el conocer y querer la realización de los elementos objetivos del tipo. En tanto la culpa o imprudencia, como la actuación que genere un resultado debido a la inobservancia del cuidado que le impone la norma, según las circunstancias personales.

Se ha establecido la construcción sistemática de la tipicidad subjetiva<sup>35</sup>, conformada precisamente por el dolo y la culpa, además de los elementos subjetivos específicos que el tipo requiera. Resulta evidente que el dolo es parte subjetiva o interna de una persona física y que las personas jurídicas no pueden actuar por sí mismas con dolo. Sin embargo, no debe olvidarse que el Derecho Penal ha venido evolucionando y se ha construido teniendo como destinatario la delincuencia común; es decir, los delitos ordinarios, aun cuando sean clasificados como graves.

En contraposición, existe un rezago importante en la evolución sistemática del Derecho Penal para otras formas de delinquir; en consecuencia, -en particular en Europa- se está construyendo la sistemática en la que se habla del Derecho Penal de dos velocidades<sup>36</sup>: la conservación de un derecho penal de primera velocidad para esa delincuencia ordinaria, que es el que se tiene en la actualidad, y el derecho penal de segunda velocidad, cuya sistemática debe ser construida específicamente para la delincuencia organizada, incluso con actividades internacionales.

Esta evolución del concepto de dolo, para no ser considerado sólo en lo personal, es decir, como manifestación subjetivizada de la persona; sino en lo colectivo, esto es, conjugando las

---

<sup>32</sup> Vid. Artículo 139 del Código Penal Federal.

<sup>33</sup> Vid. Artículo 245 del Código Penal de Guanajuato.

<sup>34</sup> Vid. Muñoz Conde, Op. Cit., p.306. En el ámbito penal existen diversas categorías del dolo, como son el dolo directo, de primer y segundo grado y el dolo eventual y su consecuente problemática de distinción con la culpa consciente. Por lo que pensamos que esto es susceptible de trasplantarse al ámbito del Derecho Sancionador Electoral, desde luego, *mutatis mutandis*, porque en éste sólo se sanciona a partidos políticos, no a personas. Pero no hacer referencia al *dolus malus*, dado que este concepto no es garantista.

<sup>35</sup> Recuérdese que al inicio de la evolución sistemática del tipo, sólo contenía elementos objetivos o descriptivos, y los elementos subjetivos correspondían a la culpabilidad, y es hasta la aportación de *Welzel*, en el finalismo en que se conforma la parte subjetiva del tipo con el dolo y la culpa y los elementos subjetivos específicos cuando el tipo así lo requiera; por ello, cuando se hable de dolo o culpa en el ámbito electoral debe cuidarse la sistemática a la que se hace referencia, porque el dolo no debe ubicarse en la culpabilidad, dado que el Código Penal Federal ha dejado atrás esta postura sistemática.

<sup>36</sup> Vid. Silva Sánchez, op. cit.

## **EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**

*Reflexiones sobre la idea de sanción*

intenciones de los sujetos, a través de elementos probatorios objetivos o externos que reflejen cuando menos, en forma de presunción, dicha intención delictiva, sobre todo cuando se forma parte de una empresa, institución, etc., dedicada a actividades delictivas; en las que en tales condiciones se habla de dolo de las personas jurídicas, derivado de esa conjunción de ánimo doloso de sus integrantes, quienes utilizan a la persona jurídica para delinquir, surgiendo una nueva teoría en etapa de evolución científica, que habla de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

En síntesis: si no existe dolo o culpa para este principio nada tiene que ver el comportamiento con el Derecho Penal. De la misma forma, si existe error invencible sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal, se actualizará el error de tipo, cuya consecuencia es la de dejar impune el comportamiento, como causa de exclusión del delito.

### **C. Principio de culpabilidad**

La culpabilidad – conforme el sentido más aceptado por la doctrina penal moderna- es un juicio de reproche que se le hace al autor por haberle dado a su acción final una determinada dirección que incidió en la configuración de un injusto penal. Sólo en estas condiciones puede ser declarado responsable.

La culpabilidad, por otra parte y en forma inobjetable- será el fundamento y límite de la pena, y sólo cuando el sujeto carezca de desarrollo o facultad mental necesario (inimputable); desconozca que el hecho estaba prohibido (está bajo error de prohibición invencible); o no le fuera exigible otro comportamiento diverso al que realizó, carecería de sentido imponer una pena<sup>37</sup>.

### **D. Principio de proporcionalidad**

La respuesta penal debe ser equilibrada. No todo comportamiento igual se sanciona igual. Tampoco un comportamiento de lesión a un bien jurídico tiene el mismo desvalor que la simple puesta en peligro. Establece el origen o *ratio escendí* del delito, porque el juzgador debe considerar los motivos que se tuvieron para realizar el delito y esto se debe reflejar en la sanción.

### **E. Principio de intervención mínima**

Para que la ley penal no se transforme en instrumento al servicio de los detentadores de la potestad legislatora y punitiva es preciso establecer ciertos límites. Esto significa que las leyes penales en un Estado de Derecho democrático solamente se justifican porque prestan tutela a un valor que recibe protección penal, sólo a efecto de hacer posible las condiciones mínimas de convivencia. Si se apartan de esa misión, no tutelan intereses comunitarios, sino sólo establecen

---

<sup>37</sup> Esta es la conformación de la culpabilidad adoptada hasta las aportaciones de la sistemática finalista, porque si se adopta la postura más avanzada en Europa, surgida a mediados de los años 60s y que es el Funcionalismo, la culpabilidad es elemento de la responsabilidad, conjuntamente con el merecimiento de la pena, entonces, se actualiza un cambio conceptual.



deberes, serán formalmente “leyes penales”, pero no Derecho Penal propio de un Estado de Derecho.

#### **F. Principio *non bis in idem***

Consiste en la prohibición de que un mismo comportamiento resulte sancionado más de una vez - principio regulado por la jurisprudencia-. Aquí se presenta un problema accesorio, que si bien no forma parte del tema, resulta necesario, sin embargo, abordar: lo que se conoce como identidad de normas o concurso de delitos, a través de los cuales varias acciones típicas se realizan en actos distintos (**concurso real**) o bien, cuando un solo comportamiento está contemplado en varios tipos penales (**concurso ideal**). Finalmente, la problemática que se presenta con el denominado **concurso aparente**, en el que un hecho puede ser elemento calificativo de otro; un tipo penal es especial respecto de otro que sea general; sea principal respecto de otro que sea subsidiario; o que estén formulados alternativamente, siempre que establezcan la misma punibilidad.

#### **G. Principio de resocialización**

Cuando se aplica la sanción ésta debe hacerse con fines de reeducación y reinserción social, sin lastimar la dignidad humana. Esto se refleja en la abolición de ciertas clases de penas, surgiendo los sustitutos penales a la aplicación de la pena privativa de libertad. Así, debe quedar claro que la sustitución de la pena no debe quedar a la elección del sentenciado, debe ser el juzgador quien determine la sustitución de la pena que corresponda.

### **V. Aplicabilidad al ámbito electoral de los principios limitadores a la potestad punitiva del Estado**

#### **1. Consideraciones previas**

El Derecho Sancionador Electoral tiene su fundamento constitucional en lo dispuesto por los artículos 41, fracción II, inciso c), párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual establece:

“...La ley fijará los criterios para determinar los límites a las erogaciones de los partidos políticos en sus campañas electorales; establecerá los montos máximos que tendrán las aportaciones pecuniarias de sus simpatizantes y los procedimientos para el control y vigilancia del origen y uso de todos los recursos con que cuenten y asimismo, **señalará las sanciones que deban imponerse por el incumplimiento de estas disposiciones...**”

El anterior dispositivo constitucional sirve de fundamento al sistema sancionador en materia electoral, y se complementa con lo dispuesto en el artículo 116, fracción IV, incisos h) e i), de la propia constitución federal, que señala:

“...IV. Las Constituciones y leyes de los Estados en materia electoral garantizarán que:

h) Se fijen los criterios para determinar los límites a las erogaciones de los partidos

**EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**  
*Reflexiones sobre la idea de sanción*

políticos en sus campañas electorales, así como los montos máximos que tengan las aportaciones pecuniarias de sus simpatizantes y los procedimientos para el control y vigilancia del origen y uso de todos los recursos con que cuentan los partidos políticos; **se establezcan asimismo, las sanciones por el incumplimiento a las disposiciones que se expidan en estas materias, e**

i) Se tipifiquen los delitos y **determinen las faltas en materia electoral, así como las sanciones que por ellos deban imponerse...**"

Como puede apreciarse, estos dispositivos constitucionales son el basamento legal para que en materia electoral exista la aplicación de sanciones, por incumplimiento de las disposiciones que fijen las leyes electorales o bien la vulneración a los procedimientos para el control y vigilancia del origen y uso de los recursos con que cuentan los partidos políticos, dirigiéndose esta actividad punitiva en materia electoral a vigilar el buen manejo y uso de las percepciones y erogaciones de los partidos políticos en las campañas electorales.

El Derecho Sancionador Electoral puede ser aplicado por la autoridad electoral administrativa, supuesto materia federal<sup>38</sup>, o bien, por la autoridad jurisdiccional, como es el caso del Estado de Guanajuato<sup>39</sup>, dependiendo del sistema de medios de impugnación con que se cuente; pero lo cierto es que los órganos electorales actuarán como representantes del Estado a efecto de restaurar el orden y propiciar la vigencia de las normas de carácter electoral, aplicando sanciones establecidas en los ordenamientos electorales para castigar a quienes incumplan las disposiciones electorales.

Con base en esta premisa, es claro que el traslado de los principios del Derecho Penal que regulan la potestad punitiva del Estado, *mutatis mutandis*, al ámbito electoral, deben considerar los siguientes aspectos:

**Primero:** que el Derecho Sancionador Electoral forma parte de un sistema jurídico que tiene base constitucional en las disposiciones antes anotadas; y que por este mandato tal derecho debe estar positivizado por la ley, es decir, por los códigos electorales, cualesquiera que sea su denominación.

En las codificaciones electorales, según nuestro parecer, deben estar comprendidos los supuestos de hecho y las sanciones a imponer por el incumplimiento a las disposiciones electorales. Dicho incumplimiento, de acuerdo al diseño de la normatividad electoral vigente, puede ser por acción o por omisión, al igual que en el Derecho Penal se desarrolla el concepto de acción, es decir, se

---

<sup>38</sup> Vid. Título Quinto del COFIPE, es el Instituto Federal Electoral quien aplica las sanciones a los partidos políticos, como órgano electoral administrativo. Si el partido está inconforme puede hacer uso de medios de impugnación, mediando procedimiento de sanción ante órgano jurisdiccional.

<sup>39</sup> Vid. CIPEEG, en su Libro Séptimo, regula que el órgano electoral administrativo, pondrá en conocimiento del Tribunal Estatal Electoral, los hechos que puedan constituir sanciones para que éste, a través del procedimiento de sanciones, cuando está probado, imponga la sanción correspondiente.

actualiza la acción en el ámbito electoral cuando la infracción puede derivar de un comportamiento indebido o excesivo; o bien, de un comportamiento parcial al mandato de la norma; y será de carácter omisivo, cuando se actualice la inactividad, al realizarse un comportamiento diverso al ordenado por la norma electoral. Es cuando se actualiza la primera aplicación del **principio de legalidad** en materia electoral, a través del cual, dado el diseño de la legislación electoral en general, el órgano sancionador determinará en qué consiste el incumplimiento de las disposiciones electorales.

Es necesario señalar –a pesar de su evidencia-, que en la legislación electoral no encontraremos la norma jurídica en forma idéntica a como se estructuran los tipos penales, en el ámbito del Derecho Penal, donde se establece el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica<sup>40</sup>.

Lo que si es común encontrar en la legislación electoral son las normas de carácter incompleto: en un precepto encontramos regulada una obligación o una prohibición, tal como ocurre con la regulación sobre los periodos de campaña, cuando se establecen disposiciones de no realizar actos de proselitismo en determinada temporalidad; en tanto, la consecuencia jurídica o sanción se encuentra estipulada en otros preceptos electorales que generalmente se ubican en capítulo diverso al de la regulación de sanciones, las que se establecen en forma generalizada por el legislador y pueden adaptarse a diversos supuestos de hecho.

Lo anterior es significativo si recordamos que la mayoría de las leyes electorales en nuestro país no tienen un diseño técnico adecuado; esto es, generalmente la parte sustantiva contiene disposiciones procesales o viceversa.

Ante ello, quien interpreta la norma electoral debe completar el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica correspondiente, e incluso, para clarificar el supuesto podrá acudir a otras normas dentro del mismo dispositivo electoral, con el fin de determinar circunstancias que ayuden a demostrar la infracción de la ley electoral.

En el mismo tenor de ideas, la ley electoral considera normas prohibitivas: cuando la ley electoral establece “...al interior de los edificios, oficinas y locales públicos, no podrá fijarse propaganda electoral de ningún tipo”<sup>41</sup>. En este caso, tenemos el supuesto de hecho, sin embargo, no existe consecuencia jurídica inmediata establecida en este mismo precepto, ésta se encuentra establecida en el capítulo que regula las sanciones en la legislación electoral, donde se establece: “los partidos políticos serán sancionados cuando incumplan los acuerdos, resoluciones de las autoridades electorales o disposiciones de este ordenamiento, según la falta, con...”<sup>42</sup>; por ello el juzgador debe acudir a la norma complementaria para conjuntar el supuesto de hecho con la consecuencia jurídica, y resolver el caso en particular.

---

<sup>40</sup> Vid. Código Penal Federal y Código Penal de Guanajuato.

<sup>41</sup> Artículos 188 apartado 1 del COFIPE; y 190 del CIPEEG.

<sup>42</sup> Artículos 269 del COFIPE; y 363 del CIPEEG.

## **EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**

*Reflexiones sobre la idea de sanción*

Por otro lado, es común que la norma electoral remita a otras disposiciones normativas, para tener base de aplicabilidad de la sanción, considerándose que en estos supuestos también es aplicable *mutatis mutandis* los principios que regulan la existencia de normas electorales sancionadoras en blanco, tal como se conceptualiza en el ámbito del Derecho Penal. Basta citar como ejemplo lo que la ley electoral de Guanajuato establece en el artículo 42 BIS 2:

“Artículo 44 bis 2.-...VI.- El Consejo General del Instituto Electoral del Estado de Guanajuato formulará y resolverá sobre los informes justificados que rindan los partidos políticos, con base en el **dictamen técnico** presentado por la Comisión de Fiscalización y, en su caso, comunicará al tribunal estatal electoral dicha resolución, para efectos de la imposición de la sanción en los términos del libro séptimo de este código;...”<sup>43</sup>.

Como puede apreciarse, al referir el código electoral que la denuncia de irregularidades se basará en el **dictamen técnico**, esto significa que nos remite a la aplicación de los lineamientos<sup>44</sup> que regulan el uso y destino del financiamiento público, los que únicamente establecen los supuestos de hecho, y son emitidos por el órgano electoral administrativo (Consejo General del Instituto Electoral del Estado de Guanajuato), en tanto la ley electoral (caso del Estado de Guanajuato) establece específicamente la sanción que corresponde a las faltas electorales por violación a dichos lineamientos.

Entonces tenemos que es posible aplicar los aspectos dogmáticos sobre la composición de las normas penales, *mutatis mutandis*, en las normas electorales, relativas a las normas incompletas o a los tipos en blanco.

Conviene señalar que, al igual que en el ámbito del Derecho Penal, los códigos electorales también contienen normas semejantes a lo que se conoce como tipos abiertos, y por ello, resulta ser aplicable, *mutatis mutandis*, el concepto dogmático penal sobre este tema, ejemplo de norma que contiene disposición equiparable al tipo abierto, se aprecia de la redacción de la fracción I del artículo 361 del Código Electoral de Guanajuato, que señala: “...A los Servidores Públicos ...que **no presten con oportunidad** debida...”. De esto resulta evidente, que el juzgador electoral deberá interpretar los supuestos que se puedan comprender en esta norma electoral abierta, atendiendo a los elementos probatorios de carácter objetivo con que se cuente en el momento de la decisión jurisdiccional, para determinar si se ha prestado o no con la **oportunidad debida** la ayuda a las autoridades electorales, lo que significa que la valoración sobre este elemento normativo la realizará el juzgador.

---

<sup>43</sup> Código de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Guanajuato.

<sup>44</sup> Reglamento que establece los “Lineamientos, formatos e instructivo, Catálogo de Cuentas y Guía Contabilizadora aplicables a los Partidos Políticos Nacionales y Estatales en el Registro de sus Ingresos y Egresos y en la presentación de sus informes”. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de diciembre de 1999 y el 10 de enero del 2000.

**Segundo:** es sabido que el sistema electoral no conlleva lo que es considerado por la teoría general del proceso, comúnmente aceptada, como un proceso o juicio electoral, sino en realidad se trata de un procedimiento impugnativo; sin embargo, también le son aplicables a éste los principios del proceso penal, es decir, en el procedimiento impugnativo la potestad punitiva debe ser limitada y regulada por principios y garantías, a efecto de que no sea una actividad represora legalizada, ni excesiva; por el contrario, debe materializar el Estado de Derecho. De esa forma, los principios que regulan la potestad sancionadora del Estado, deben tener vinculación con los principios de carácter procesal y los que regulan el proceso, como es el caso de la presunción de inocencia el que es citado para su aplicación por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en tesis relevante<sup>45</sup>. Sólo así se iniciará una evolución conceptual en el ámbito del Derecho Sancionador Electoral.

Esto implica que se apliquen, de igual forma, en la instauración del procedimiento impugnativo electoral principios modernos que rigen al Derecho Procesal Penal y al proceso en sí mismo, *mutatis mutandis*, a efecto de evolucionar con sustento científico y garantista en el procedimiento sancionador electoral. Sólo por citar algunos ejemplos, diríamos que además de la aplicación del principio de inocencia, el principio *indubio pro reo* aplicado por analogía al ámbito procesal, también debe considerarse para la resolución de casos electorales, porque es una corriente dogmática que ya está siendo aceptada en Europa, y asimismo, dar también vigencia el **principio de oportunidad**, entre otros<sup>46</sup>. No está por demás señalar que deben distinguirse cuáles de estos principios pertenecen al procedimiento y cuáles son aplicables al proceso, lo que no es simple diferenciación terminológica, sino precisión técnica.

**Tercero:** toda vez que se pretende la aplicación de los principios del Derecho Penal al Derecho Sancionador Electoral, también se estima debe comenzarse a trabajar sobre una dogmática jurídico electoral, con la finalidad de sistematizar el Derecho Electoral, orientándolo a la resolución de casos concretos; partiendo siempre de la interpretación del derecho positivo y estableciendo nuevas teorías con sólida técnica científica que nos permitan ser partícipes de la evolución de la ciencia del Derecho Electoral, encaminada a generar la seguridad jurídica y hacer posible la vigencia del Estado de Derecho, a través de un método científico.

## 2. Principios que limitan la potestad punitiva en el Derecho Sancionador Electoral

---

<sup>45</sup> Vid. Tesis Relevante número S3EL 059/2000 cuyo rubro es "PRESUNCION DE INOCENCIA, PRINCIPIO VIGENTE EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL". Lo que demuestra nuestra postura en el sentido de que los principios procesales de la materia penal también son aplicables en cuanto al proceso debido. Conjuntamente con el principio de oportunidad.

<sup>46</sup> Este principio refiere que las acciones delictivas que en realidad no representen gran peligro social, deben resolverse por vías alternativas o mediante la conciliación, reparando la falta y el daño, sin necesidad de acudir al proceso (ante ello su inclusión en el proyecto de Reforma de Justicia Penal, identificada como **Justicia Alternativa**). En Guanajuato, por resolución se aplicó este concepto ante la poca intensidad de la vulneración al lineamiento, no imponiéndose sanción, y decretándose exoneración del Instituto Político. Vid. Resolución número

## **EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**

*Reflexiones sobre la idea de sanción*

### **A. Principio de legalidad**

El **principio de legalidad** en materia electoral se encuentra establecido en los artículos 41 y 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y regula el Derecho Sancionador Electoral, a través del cual la ley debe fijar los criterios para el control y vigilancia de las actividades electorales de los partidos políticos y el uso de recursos, para lo cual establece, en forma previa, las sanciones que han de imponerse por el incumplimiento de tales disposiciones<sup>47</sup>.

En el ámbito electoral, no encontraremos tipos o normas que establezcan de manera conjunta el supuesto de hecho y la consecuencia correspondiente, tal como ocurre en el ámbito del Derecho Penal; pero ello no obsta para que la teoría del tipo penal se adopte por la materia electoral, buscando siempre el complemento de las normas que por la naturaleza de la materia tienen carácter incompleto, como ya se ha señalado. Por otro lado, de acuerdo a la teoría de la tipicidad que rige en materia penal, ésta también es aplicable al ámbito electoral, puesto que el órgano electoral sancionador no podrá aplicar sanción si el incumplimiento de las disposiciones electorales, bien por acción o por omisión, no se adecua a una norma electoral, que en forma previa al hecho, establezca el supuesto. Y esta función de tipicidad, como en el caso de la legislación electoral de Guanajuato, la realiza solamente el órgano jurisdiccional.

De acuerdo a la conformación de normas electorales, ésta también selecciona comportamientos que considera relevantes, y a través de los dispositivos constitucionales establece la función garantista en el sentido de que es la propia ley electoral la que debe fijar las sanciones a imponerse por su inobservancia. En consecuencia, la norma electoral tiene función motivadora general, es decir, el legislador al establecer sanciones e incumplimientos trata de conminar a los partidos políticos para que se abstengan de su vulneración.

Ahora bien, para que el principio de legalidad tenga plena vigencia es necesario que se actualicen en las legislaciones ciertas garantías, derivadas de dicho principio, tal como ocurre en el ámbito penal; garantías que tendrán adopción en el ámbito electoral con las limitaciones y características propias de esta rama del derecho, por ello es necesario plantear cómo se materializan.

**A.1.1. Garantía criminal.** En la materia electoral se adecua porque ningún incumplimiento que no esté previsto en la ley con sanción, puede ser estimado como infracción electoral, y del diseño constitucional apuntado al inicio de este apartado se desprende la prohibición de extender a faltas electorales comportamientos análogos o parecidos a los que no estén taxativamente formulados en las normas electorales.

**A.1.2. Garantía penal.** Se desprende de las leyes electorales que establecen que las sanciones podrán ser aplicadas, bien por órganos administrativos o por órganos jurisdiccionales, dependiendo del diseño que se siga en la conformación de la ley electoral. Lo cierto es que no

---

<sup>47</sup> Vid. Tesis Relevante número S3EL 055/98 emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

deben imponerse sanciones que no estén fijadas en la ley o norma que de ella derive, ni contemplarse supuestos que no estén descritos por éstas. También las normas electorales establecen como obligación para quien impone una sanción, el pronunciamiento claro sobre la duración, forma de cumplimiento y temporalidad de la sanción aplicada y los medios que se puedan emplear.

**A.1.3. Garantía jurisdiccional.** Resulta aplicable sin mayor problema al ámbito electoral, porque la sanción debe establecerse en sentencia firme dictada mediante resolución de autoridad competente, tras haberse cumplido los requisitos procesales y garantías del proceso. Prueba de ello, es que debe escucharse en defensa al partido político que se pretenda sancionar, como actualmente se hace, en la legislación electoral, cuando menos en el Estado de Guanajuato.

Con base en ello, estimamos que la postura sistemática más congruente para un procedimiento sancionador electoral garantista en el ámbito local y federal, es la que sostiene que sean los órganos jurisdiccionales, es decir, jueces, quienes apliquen las sanciones, tomando en consideración la trascendencia de esta función y no se comulga con la postura de que sea el órgano electoral administrativo quien imponga la sanción, porque ello significa dejar en manos de legos esta tarea tan delicada y que requiere de conocimientos específicos sobre este tema, pues en la actualidad existen legislaciones que permiten que los Consejos Generales Electorales, bien ciudadanos o profesionalizados, que generalmente no están compuestos por abogados, realicen la imposición de la sanción.

Por ello coincidimos con la postura que adoptó el legislador guanajuatense, cuando estableció el procedimiento sancionador ante el Tribunal Estatal Electoral, a efecto de que sea éste quien determine la imposición o no de la sanción, a través de un procedimiento diverso a los medios de impugnación ordinarios, y donde el órgano electoral administrativo pone en conocimiento los hechos, a semejanza del ejercicio de la acción penal que hace el Ministerio Público en el ámbito de la justicia penal, y es el Tribunal quien, a través del procedimiento, escuchando en audiencia al partido político en la sentencia, determina la sanción o consecuencia jurídica<sup>48</sup>. Por eso consideramos que esta postura legislativa fue adecuada y puede adoptarse en forma generalizada por las legislaciones electorales del país.

La legislación electoral de Guanajuato observa la garantía jurisdiccional, aun cuando, no obstante lo anterior, la crítica que se le puede formular es que no lo plasmó en la norma en forma más sistemática. Porque en la reforma electoral del año 2002, al regular el procedimiento de fiscalización para el control y vigilancia del origen de los recursos, tanto en campañas, como en forma ordinaria, otorgó a los partidos políticos sólo en el renglón de fiscalización, una doble garantía jurisdiccional de defensa. Es decir, en Guanajuato los partidos políticos, cuando se trata de controversias sobre la fiscalización del financiamiento, tienen la posibilidad de impugnar los resultados de las revisiones y de los dictámenes consolidados que se formulen como resultado de

---

<sup>48</sup> Vid. Artículo 359 del CIPEEG.

## **EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**

*Reflexiones sobre la idea de sanción*

las auditorías practicadas al manejo del financiamiento, a través del recurso de revisión ante las Salas Unitarias del Tribunal Estatal Electoral, cuya actividad jurisdiccional se ha limitado a revisar la legalidad del procedimiento de auditoría y vigilar el respeto del derecho de audiencia que tienen los partidos políticos. Sin embargo, los partidos políticos tienen otra oportunidad de defensa y del pronunciamiento de una decisión jurisdiccional, cuando el Consejo General del Instituto Electoral hace valer su potestad de enviar comunicación o denuncia sobre posibles irregularidades detectadas a través de la auditorías, solicitando la iniciación del procedimiento especial de sanción, cuya vía jurisdiccional es independiente del recurso de revisión, porque el procedimiento sancionador es competencia del Pleno del Tribunal Estatal Electoral.

De esa forma, el legislador guanajuatense dio pauta a la existencia de lo que se conoce en otras materias como **la cosa juzgada refleja**, es decir, que tanto el recurso como el procedimiento sancionador, aun cuando sean independientes, no deben generar resoluciones contradictorias, más aún cuando los medios impugnativos electorales no son suspensivos, y ante ello el recurso una vez que se inicia su sustanciación no se puede suspender. Entonces a nuestro juicio, lo que se suspende es el procedimiento de sanción hasta en tanto se resuelve el recurso y se analizan las diversas afectaciones reflejas que pudieran alterar cualquier pronunciamiento en el procedimiento especial de sanción. Aunque se apunta, esto es tema diverso que escapa a los alcances de este trabajo.

**A.1.4. Garantía de ejecución.** En materia electoral puede realizarse bajo circunstancias establecidas en la ley y en la resolución pronunciada por las autoridades jurisdiccionales electorales. Ejemplo de ello es que las sanciones, cuando consisten en la imposición de multa a los partidos políticos que tienen poco financiamiento público, es posible, bajo este principio, establecer en las resoluciones jurisdiccionales plazos para la ejecución o cumplimiento de la sanción, esto es: la sanción puede ser impuesta en varias exhibiciones, a efecto de no denigrar al partido político y hacerle imposible la garantía que tiene establecida en la Constitución de desarrollar una vida ordinaria en lo económico, en condiciones de equidad respecto de los demás partidos políticos.

Estamos convencidos de que así como en materia penal existe la sanción de privación de libertad, trabajo en favor de la comunidad, conmutación de la sanción, etc., y la condena a la reparación del daño como pena pública, de acuerdo a las disposiciones penales, y en un futuro próximo la reparación del daño derivada del delito<sup>49</sup>; también en materia electoral debemos evolucionar hacia esas posturas modernas de sustitutos de la pena; desde luego, con las adecuaciones correspondientes al ámbito electoral, quizá en un futuro crear figuras jurídicas de sustitución de las multas y de suspensión del financiamiento público, dado que el sistema sancionador electoral no puede permanecer estático y limitarse solamente a sancionar a los partidos políticos por los

---

<sup>49</sup> Vid. Código Penal Español, vigente a partir de 1995 y propuesta de reforma al Sistema de Justicia Penal, artículo 2º. Fracción VII del proyecto del Nuevo Código Federal de Procedimientos Penales.



métodos tradicionales (multa, suspensión del financiamiento o pérdida del registro), y tener que recurrir a otras materias para efecto de reparación de daños causados o responsabilidad civil. Lo que también sería motivo de estudio por separado, a efecto de que el sistema de ejecución de sanciones en materia electoral sea específicamente el abordado.

**A.1.5. Garantía de *lex previa*.** Se actualiza con el diseño constitucional del sistema del Derecho Sancionador Electoral, a través del cual la ley debe ser promulgada en forma previa a la imposición de la sanción; y en la misma ley debe establecerse con claridad ésta; además, la ley debe estar vigente en el momento de la aplicación de la sanción.

**A.1.6. Garantía *lex scripta*.** Significa que aun cuando en materia electoral para efectos procesales pueden aplicarse los principios generales del derecho para la resolución de recursos; esto no opera para los procedimientos especiales y la imposición de la sanción, porque las sanciones deben estar señaladas de manera expresa en la ley y no desprenderse de principios generales no escritos, porque la imposición de las sanciones afecta los derechos de los partidos políticos, y por seguridad jurídica éstas deben estar plasmadas en la norma escrita en materia electoral.

**A.1.7. Garantía de *lex stricta*.** Esta garantía es aplicable al ámbito del Derecho Electoral, porque por la conformación de las normas de esta materia, es común que se deje abierta la posibilidad para que el juzgador interprete el contenido de la norma; sin embargo, en este supuesto el juzgador debe seguir una sistemática apoyada en conocimiento científico, lo cual se logra sólo a través de la aplicación de la dogmática. Por tanto, la imposición de la sanción en materia electoral no debe depender de la percepción personal del intérprete de la ley. Aun cuando en ocasiones existen normas abiertas, es decir, describen cuestiones difusas, y quien aplica la norma debe utilizar la sistemática aquí planteada, derivada del Derecho Penal, *mutatis mutandis* al Derecho Electoral, para la resolución del caso en concreto.

## **B. Principio de dolo y culpa**

Aun cuando en materia electoral esto parece ser un escepticismo, en realidad tiene perfecta aplicación, puesto que las personas jurídicas, como lo son los partidos políticos no actúan con dolo y culpa, son sus integrantes quienes así lo hacen, y es por la actuación de los miembros del propio instituto político, incluso a veces de sus simpatizantes, por lo que se les atribuye un hecho e impone una sanción. Tal es el caso de las campañas electorales realizadas fuera de los plazos legales, donde con independencia del conocimiento del partido, sus simpatizantes realizan actos de proselitismo que le causan un perjuicio, pues la falta le es atribuida no a las personas, sino al instituto político. Por ello, debe afirmarse que el incumplimiento a las disposiciones electorales, en el caso de disposición del erario público, pudiera constituir un comportamiento de carácter doloso, por el que el partido político tendría que soportar la recepción de la sanción impuesta por el órgano electoral, incluso por la negligencia mostrada por quienes realizan actividades dentro de los institutos políticos. En realidad, esto es lo que tradicionalmente se viene haciendo en materia electoral, quizá de manera mecánica, sin la utilización de una sistemática jurídica

## **EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**

*Reflexiones sobre la idea de sanción*

adecuada.

Con independencia de lo anterior, se reitera la aplicabilidad, *mutatis mutandis*, que se haga de los conceptos de dolo y culpa de la materia penal, a la materia electoral, debe hacerse con razonable pulcritud, conforme los criterios de la dogmática jurídica: porque ubicar al dolo y la culpa como elementos de la culpabilidad o como formas de ésta, constituye un problema sistemático en el Derecho Penal que acarreará las mismas consecuencias en el ámbito electoral, e impedirá la aplicación, en casos concretos, del error de tipo y del error de prohibición en esta materia, lo que en la actualidad ha significado un avance importante en el ámbito penal por ser postura más garantista que el sistema clásico. Porque sostenemos que es posible dar cabida a estas causas de exclusión del delito, como causas de exclusión de la infracción electoral, también es posible concebir que un partido político puede actuar mediando error insuperable, sobre alguno de los elementos que regule el supuesto de hecho, o bien desconociendo la existencia de la norma, los alcances de ésta, o porque considere que esta justificado su actuar y no obstante esto le sea atribuido el hecho determinado como violación de carácter electoral.

### **C. Principio de culpabilidad**

Tal principio resulta idóneo al Derecho Sancionador Electoral, en razón a que un partido político, ante el incumplimiento de disposiciones electorales, a través de un procedimiento especial amerita un juicio de reproche y es innegable que por la actuación de los integrantes o simpatizantes de éste recibirá la sanción, y tal incumplimiento será el fundamento y el límite de la consecuencia jurídica que se imponga. Incluso nos atrevemos a decir que no es lejana la posibilidad en que se actualice y se apliquen en materia electoral causas de inculpabilidad, como lo es error de prohibición de carácter invencible, al igual que ocurre en el Derecho Penal.

Con el propósito de hacer entendible la idea, citamos como ejemplo el siguiente: el caso en que el candidato a un puesto de elección popular se presenta ante la autoridad municipal a solicitar la constancia de residencia, justo en el tiempo en que quien legalmente debe firmar el documento se encuentra de vacaciones, y la constancia la firma otro funcionario por ausencia, lo que es frecuente que así ocurra, pero en el momento en que el candidato presenta dicha documentación ante la autoridad electoral al solicitar su registro, ésta le niega su derecho a ser registrado en el último día y momento en que fenece el plazo. En tal supuesto, el candidato está en la creencia de que la ley autoriza al firmante a expedirle su documento, en la misma condición está el funcionario público que firmó tal documento por haber recibido instrucciones de suplir en ausencia al funcionario legalmente autorizado. Entonces ninguna violación a la ley electoral puede aplicarse al partido político, ni al funcionario que suscribió el documento en tales condiciones.

### **D. Principio de proporcionalidad**

También resulta aplicable al ámbito electoral: a través de este principio la autoridad electoral debe aplicar una respuesta o sanción equilibrada, puesto que no todo comportamiento igual debe

ser sancionado en forma igual. Porque consideramos que en el supuesto en que un partido político que cuente con toda una estructura administrativa contable, y con alto financiamiento público y, por ende, con la posibilidad de tener recursos humanos suficientes, vulnera una disposición electoral derivada de omisiones en los informes del financiamiento, no debe ser sancionado de igual forma, al supuesto en que la misma infracción la cometa un partido político de los denominados que no cuente con la misma estructura financiera y humana y que reciba menos financiamiento público. Resulta por demás evidente que si les impone la misma multa, ésta no impactará en forma igualitaria en ambos supuestos. Entonces este principio de proporcionalidad va íntimamente ligado con el principio de la individualización, en el que debe hacerse un análisis de la razón de la infracción, si se ha vulnerado una disposición del código electoral o de un lineamiento, la capacidad financiera y el impacto que la sanción tenga hacia el propio partido político que la recibe, por eso debe graduarse la consecuencia jurídica, en forma similar a como se individualiza la pena en el ámbito penal.

Apoyados en este principio, planteamos que en el sistema sancionador electoral, no debe sancionarse con mayor intensidad la violación a dispositivos creados por el órgano electoral administrativo, como es el caso de los lineamientos, que las violaciones a dispositivos de los códigos electorales, creados por el legislador, porque esto invierte el concepto de primacía de las normas. Esto es precisamente donde este principio debe tener gran utilidad para equilibrar las sanciones de carácter electoral.

#### **E. Principio de intervención mínima**

Aplicado en la materia electoral, tiene utilidad porque en él se sustenta la justificación de la sanción, la que se aplicará sólo cuando no se garantice que se respetan las condiciones mínimas de convivencia social, esto es, la sanción no debe ser instrumento de abuso de los órganos electorales, principalmente los de carácter administrativo, que incluso tienen facultades para legislar en ordenamientos secundarios sin ningún control sobre la observancia de los principios limitadores de la potestad punitiva estatal. Ante la inobservancia de los principios aquí tratados, su exceso es tal que desarrollan ordenamientos donde las cargas probatorias siempre se trasladan a los partidos políticos, estableciendo excesivas formalidades, lo rompe con principios procesales importantes, como el de inocencia, en el que todo partido político debe presumirse inocente en un procedimiento sancionador, hasta en tanto se demuestre plenamente lo contrario a través de la imposición de la sanción por ser reprochable su actuar o su omisión.

Este principio es útil también para exonerar de sanción a los partidos políticos cuando la autoridad electoral comunica o analiza supuestos que surgen de los dictámenes de revisión del financiamiento, en los que las supuestas infracciones son incongruencias mínimas en la documentación contable, cuando se detectan diferencias en la información contable por \$5.00, como ya ha ocurrido. En tales supuestos y en observancia a este principio no debe aplicarse sanción alguna, porque esa discordancia contable, por ser mínima, a nuestro juicio no genera ninguna perturbación de la seguridad jurídica colectiva, máxime si es la única supuesta infracción

## **EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**

*Reflexiones sobre la idea de sanción*

electoral. Sancionar en este tipo de casos no es la génesis del sistema sancionador electoral. Si esto no fuera suficiente, el principio de oportunidad, que tiene carácter procesal otorga, en el caso de la legislación electoral de Guanajuato, el fundamento para omitir la solicitud de iniciación del procedimiento especial de sanción ante el Tribunal Estatal Electoral, al Consejo General del Instituto Federal Electoral, sin que ello significare el dejar de cumplir su encomienda para velar por el interés público.

### **F. Principio *non bis in idem***

La observancia de este principio obliga a la autoridad electoral a cuidar que en la comunicación de denuncia de hechos que puedan constituir infracciones electorales o en la imposición de las sanciones, los supuestos o comportamientos no tengan posibilidad de ser sancionados en más de una ocasión; bien porque los hechos sean narrados en forma confusa o reiterativa; o porque las supuestas violaciones electorales estén contempladas en dos normas diversas. En consecuencia, no es posible aplicar dos sanciones a un mismo incumplimiento de las leyes electorales. Como puede apreciarse, surge otro problema que consiste en la posibilidad de aplicar, *mutatis mutandis*, la reglas del concurso o identidad de normas – real o ideal- que rigen a la materia penal, lo que también requiere de un estudio específico profundo que no se abordará en este trabajo.

### **G. Principio de resocialización**

Conjuntamente con los principios de proporcionalidad e intervención mínima, este principio tiene como sustento el que las sanciones electorales no deben ser siempre las más severas. Porque uno de los principales fines de la sanción es la reeducación y el respeto a la dignidad de quien es sujeto pasivo de la consecuencia jurídica, máxime cuando se trata de nuevas regulaciones en la ley electoral, donde los partidos políticos, sobre todo los que son de nueva creación o los que no tienen oportunidad de acudir a asesoría jurídica, requieren de un proceso de adaptación y entendimiento de la norma electoral, sin que ello signifique que la sanción deba dejarse a elección del sancionado.

Es necesario orientar las sanciones en materia electoral hacia la prevención, no dar cabida a los sistemas represivos que ningún resultado han mostrado en estos tiempos en el ámbito penal. Debe reeducarse al partido político a través de la sanción proporcional a su incumplimiento o falta electoral. Y sólo cuando la falta revista gravedad entonces este principio sirve de sustento también para aplicar sanciones severas, sin que esto constituya su negación.

## **VI. Conclusiones**

1ª. Se debe tener especial cuidado en la estructuración de las tesis relevantes y de la jurisprudencia electoral cuando éstas aludan a principios reguladores del Derecho Penal, tanto sustantivo como adjetivo, y que en su conformación se refleje una construcción sistemática armónica, en su contenido, sustentada en alguna postura de carácter dogmático, la que se desee plantear, de las que rigen el sistema jurídico-penal. Pues de no ser así, tal construcción de la jurisprudencia electoral puede afectar la correcta interpretación y aplicación de los principios del Derecho Penal

al Derecho Sancionador Electoral, el que a futuro inmediato pudiera entrar en severa crisis por su falta de sustento legal y científico.

2ª. Que se realicen las modificaciones legales pertinentes, tanto en el ámbito federal como en los Estados de la República, con la finalidad de dar cumplimiento a la garantía jurisdiccional, y sean los órganos electorales jurisdiccionales quienes apliquen las sanciones electorales.

3ª. Deben impulsarse reformas electorales para que el procedimiento de sanción tenga una vía jurisdiccional independiente de los medios de impugnación tradicionales, como es el caso de la legislación electoral de Guanajuato, para que los principios aquí abordados tengan plena vigencia.

4ª. Que no es lo más adecuado establecer una ley del sistema sancionador electoral, pero cuando menos, deben hacerse enmiendas a las leyes electorales para que, previas las modificaciones, derivado de éstas, sea posible la creación del reglamento que regule el procedimiento sancionador en materia electoral, en el que se plasmarán tanto los aspectos sustantivos como procesales aplicables a esta materia, lo que dará mayor seguridad jurídica a quienes son justiciables en este ámbito.

5ª. Seguir tomando como base en el Derecho Sancionador Electoral, *mutatis mutandis*, los principios del Derecho Penal, pero sólo en tanto se realiza la construcción de los principios electorales con características propias, a efecto de evitar acudir a los principios tanto de carácter sustantivo como procesal de otras ramas del derecho.

6ª. El sistema sancionador electoral no debe permanecer estático y debe evolucionar en forma rápida a efecto de responder a las necesidades actuales, debiendo plantearse la posibilidad que este sistema, además de propiciar la sanción de los partidos políticos, cuando así proceda, debe garantizar aspectos de reparación o resarcimiento de daños y perjuicios, no sólo en ámbito electoral estrictamente, sino los de carácter civil, derivados de la infracción electoral, cuando así proceda.

7ª. Que los principios limitadores a la potestad punitiva, aquí tratados, son actualmente aplicables en el ámbito electoral, *mutatis mutandis*, a través de resoluciones jurisdiccionales. Pero debe tenerse especial cuidado en su origen sistemático en el Derecho Penal, para evitar conceptos y aplicaciones erróneas en el Derecho Sancionador Electoral. En consecuencia, deben los órganos electorales del país coadyuvar a construir la sistemática jurídico-electoral, tomando como ejemplo la evolución de la sistemática jurídico-penal<sup>50</sup>.

8ª. Que en la composición de las normas jurídico-electoral, se aplican *mutatis mutandis* las reglas dogmáticas sobre la composición de las normas penales en general, así mismo los principios que regulan la tipicidad jurídico-penal.

---

<sup>50</sup> Vid. Resolución Número P-77/2004-PS, con motivo del procedimiento de sanción iniciado contra el Partido Acción Nacional, siendo ponente el Magistrado de la Quinta Sala Unitaria.

**EL ILÍCITO Y SU CASTIGO**  
*Reflexiones sobre la idea de sanción*

**ANEXO**

**(Tesis Relevante y Jurisprudencia Electoral)**

DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. LE SON APLICABLES LOS PRINCIPIOS DEL *IUS PUNIENDI* DESARROLLADOS POR EL DERECHO PENAL. Sala Superior, tesis S3EL 045/2002.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. DEBE REALIZARSE CONFORME A LOS CRITERIOS DE IDONEIDAD, NECESIDAD Y PROPORCIONALIDAD. Sala Superior, tesis S3ELJ 62/2002.

SANCIONES ADMINISTRATIVAS EN MATERIA ELECTORAL. ELEMENTOS PARA SU FIJACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN. Sala Superior, tesis S3ELJ 24/2003.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. PRINCIPIO VIGENTE EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. Sala Superior, tesis S3EL 059/2001.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL PARA LA ATENCIÓN DE QUEJAS SOBRE EL ORIGEN Y LA APLICACIÓN DE LOS RECURSOS DERIVADOS DEL FINANCIAMIENTO DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS. ES ESENCIALMENTE INQUISITIVO. Sala Superior, tesis S3ELJ 64/2002.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. DEBEN PRIVILEGIARSE LAS DILIGENCIAS QUE NO AFECTEN A LOS GOBERNADOS. Sala Superior, tesis S3ELJ 63/2002.