



MANUEL GONZÁLEZ OROPEZA
CARLOS BÁEZ SILVA
DAVID CIENFUEGOS SALGADO

La suspensión de derechos políticos por cuestiones penales en México

1. LOS DERECHOS POLÍTICOS DE LOS CIUDADANOS MEXICANOS

La relevancia de los derechos políticos se advierte a partir de fines del siglo XVIII, coincidente con el cambio de paradigma sobre la organización del poder político y la aparición de una nueva idea de representación que revitalizará la idea de la democracia en Occidente. El cambio de estatus, de súbdito a ciudadano, se acompaña con el reconocimiento de una serie de prerrogativas que irán adquiriendo la característica de universalidad en los siglos siguientes. El derecho de sufragio se extenderá y alcanzará los perfiles que conocemos en la actualidad hasta bien entrado el siglo XX, lo cual se evidencia en México con el reconocimiento del voto femenino en la década de los cincuenta.

Las cartas constitucionales del siglo XIX dan cuenta del cambio que habrán de experimentar los derechos de naturaleza política. Si bien el disfrute de tales derechos o prerrogativas ha sido limitado en tales textos o, en su caso, reservados al cumplimiento de determinados requisitos, las limitaciones han terminado por ser muy pocas. En el caso mexicano, el ejercicio de los derechos políticos corresponde a los ciudadanos mexicanos, es decir, quienes tienen la calidad de nacionales mexicanos, que sean mayores de dieciocho años y tengan un modo honesto de vivir.¹ Los supuestos son diversos, pues la calidad de mexicano no sólo se tiene por nacer en el país, de padres mexicanos, sino

¹ Sobre el particular véase la tesis de jurisprudencia S3ELJ 18/2001, de rubro MODO HONESTO DE VIVIR COMO REQUISITO PARA SER CIUDADANO MEXICANO. CONCEPTO. Consultable en: *Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005*, páginas 187-188. La tesis menciona que el concepto “se refiere al comportamiento adecuado para hacer posible la vida civil del pueblo”, por lo que en síntesis quiere decir ser un “buen mexicano”.

en diversas hipótesis contempladas expresamente en el texto constitucional.

Cabe precisar que, lamentablemente, los derechos políticos, aún siendo fundamentales, han sido objeto de una estimación y protección muy distinta a la que otros derechos fundamentales (las denominadas "garantías individuales") han recibido en México. El hecho mismo de que el juicio de amparo resulte improcedente para su tutela, así como la base argumentativa de tal improcedencia (el juicio de amparo sólo tutela "garantías individuales", mas no prerrogativas del ciudadano), son clara muestra de una distinción que sirvió para dejar en total desamparo a los derechos políticos, que por definición resultan la base indiscutible de todo sistema democrático de gobierno.

En efecto, en México no es sino hasta 1996, es decir 149 años después de haberse instituido en el ordenamiento federal mexicano el juicio de amparo, que se crea un mecanismo de tutela jurisdiccional de los derechos políticos de los mexicanos: el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. A partir de entonces, y no sin ciertas dificultades, el referido juicio ha servido para que, cada vez con mayor frecuencia, los ciudadanos, y sobre todo los militantes de los partidos políticos, traten de tornar plenamente efectivos sus derechos de participación política.

Adicionalmente, cabe precisar que la relación entre los derechos políticos y los otros derechos fundamentales es de tal forma indisoluble, que el ejercicio de unos es prerequisite del ejercicio de los otros, sobre todo dentro de un régimen de democracia constitucional. Así para poder participar, por ejemplo, en un proceso electoral competitivo, es necesario que los electores gocen de fuentes plurales de información; y por el otro lado, sólo un régimen democrático constitucional garantiza la existencia de mecanismos eficaces para la tutela del pleno ejercicio de la libertad de expresión e información.

La *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, establece actualmente las prerrogativas o derechos y obligaciones del ciudadano en el artículo 35, aunque es posible relacionarlos con derechos consagrados en otros artículos constitucionales.

El artículo 35 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) prescribe lo siguiente:

Son prerrogativas del ciudadano:

I. Votar en las elecciones populares;

II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular y nombrado para cualquier otro empleo o comisión, teniendo las calidades que establezca la ley;

III. Asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país;

IV. Tomar las armas en el Ejército o Guardia Nacional, para la defensa de la República y de sus instituciones, en los términos que prescriben las leyes; y

V. Ejercer en toda clase de negocios el derecho de petición.

“Prerrogativa” tiene el sentido común y ordinario de “privilegio, gracia o exención que se concede a alguien para que goce de ello, ajeno regularmente a una dignidad, empleo o cargo”;² “privilegio” significa “ventaja exclusiva o especial que goza alguien por concesión de un superior o por determinada circunstancia propia”.³ Entonces, por ejemplo, votar en las elecciones populares es una ventaja exclusiva o especial de los ciudadanos mexicanos, es decir un privilegio, del que gozan tales personas, precisamente por su carácter de ciudadanos. Ordinariamente a las citadas prerrogativas del ciudadano mexicanos se le da el nombre de “derechos políticos”. El origen latino de la palabra sugiere que el término proviene de “*prerrogativa*” que significa “votar primero” (*praerogare*) u opinar primero que cualquier otra persona.

Sin embargo, no todos los derechos políticos de los ciudadanos mexicanos están prescritos en el citado artículo 35 constitucional. Es necesario hacer una lectura integral de la Constitución federal y de los ordenamientos de origen internacional que, conforme al artículo 133 constitucional, forman parte de la Ley Suprema de toda la Unión en esta materia.⁴ Conforme con esa lectura integral se puede obtener, de manera enunciativa, que los derechos políticos de los ciudadanos mexicanos son:

a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;⁵

² http://buscon.rae.es/drae/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=Prerrogativa

³ *Íbidem*.

⁴ Esencialmente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y la Convención Americana de Derechos Humanos (CIDH).

⁵ Artículos 25 del PIDCP y 23 de la CIDH.

- b) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas, es decir, ser nombrado para cualquier empleo o comisión (distintos a los cargos de elección), teniendo las calidades que establezca la ley;⁶
- c) Expresarse libremente y contar con el derecho de información;⁷
- d) Reunirse para tomar parte en los asuntos políticos;⁸
- e) Asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país;⁹
- f) Formar partidos políticos y afiliarse a los mismos de manera libre, individual y pacífica;¹⁰
- g) Ejercer el derecho de petición en materia política;¹¹
- h) Votar en elecciones populares;¹²
- i) Ser votado para todos los cargos de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley;¹³

Debe mencionarse que este listado no resulta exhaustivo. Como se advierte fácilmente, aparece excluido el derecho a tomar las armas para la defensa de la república y de sus instituciones. En tal sentido, debe señalarse que la doctrina no ha sido uniforme al señalar cuáles son la totalidad de prerrogativas que quedan contenidas en el concepto *derechos políticos*, lo que ha permitido la elaboración de diversas distinciones entre esos derechos.

La fracción V del artículo 99 constitucional ha servido de base para crear una distinción que ha tenido importantes efectos prácticos,¹⁴

⁶ Artículos 35 de la CPEUM; 25 del PIDCP y 23 de la CIDH.

⁷ Artículos 6 de la CPEUM; 19 del PIDCP y 13 de la CIDH.

⁸ Artículos 9º de la CPEUM; 21 del PIDCP y 15 de la CIDH.

⁹ Artículos 9º de la CPEUM; 22 del PIDCP y 16 de la CIDH.

¹⁰ Artículos 41 y 99 de la CPEUM.

¹¹ Artículos 8º y 35, fracción V de la CPEUM.

¹² Artículos 35, fracción I, y 36, fracción III de la CPEUM; 25 del PIDCP y 23 de la CIDH.

¹³ Artículos 35, fracción II, 36, fracciones IV y V, de la CPEUM; 25 del PIDCP y 23 de la CIDH.

¹⁴ El mencionado numeral señala, en lo que interesa: "Artículo 99. El Tribunal Electoral será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación. [...] Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre: [...] V. Las impugnaciones de actos y resoluciones que violen los derechos político electorales de los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país, en los términos que señalen esta Constitución y las leyes. Para que un ciudadano pueda acudir a la jurisdicción del Tri-

pues precisa, tal como se ha citado, que al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable sobre las impugnaciones de actos y resoluciones que violen *los derechos político-electorales* de los ciudadanos. Si bien el artículo 41, fracción VI, de la propia Constitución prescribe que el sistema de medios de impugnación creado para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales también garantizará la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votados, de asociación y de afiliación, en los términos del artículo 99 de esa Constitución, no establece, en forma expresa, una subcategoría de derechos: los político-electorales.

A partir de lo anterior tanto en la *Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación* como en la *Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral*, el legislador ordinario creó la referida subcategoría de derechos político-electorales, agregando a la redacción constitucional un guión (-) que ha dado origen a interpretaciones restrictivas. Así, el artículo 186, fracción III, inciso c), de la ley orgánica citada prescribe que el TEPJF es competente para resolver en forma definitiva e inatacable, entre otras, las controversias que se susciten por actos y resoluciones que violen los “derechos político-electorales” de los ciudadanos de:

- a) votar en las elecciones populares;
- b) ser votado en las elecciones populares;
- c) asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, y
- d) afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.

Por su parte, el artículo 79, párrafo 1, de la ley general referida prescribe que el juicio para la protección de los *derechos político-electorales* (JDC), sólo procederá cuando el ciudadano haga valer presuntas violaciones a sus derechos de:

- a) votar en las elecciones populares,

bunal por violaciones a sus derechos por el partido político al que se encuentre afiliado, deberá haber agotado previamente las instancias de solución de conflictos previstas en sus normas internas, la ley establecerá las reglas y plazos aplicables [...]”.

- b) ser votado en las elecciones populares,
- c) asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, y
- d) afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos.

En el párrafo 2 del artículo citado el legislador federal llevó a cabo una adición trascendental, pues prescribió que el JDC también “resultará procedente para impugnar los actos y resoluciones por quien teniendo interés jurídico, considere que indebidamente se afecta *su derecho para integrar las autoridades electorales de las entidades federativas*”.¹⁵

Es decir, el legislador ordinario reconoció en 2007 la existencia de un derecho *político-electoral* distinto a los *tradicionalmente* reconocidos, el de integrar las autoridades electorales de las entidades federativas, el cual de manera indudable no es sino una especie del derecho político genérico de todo ciudadano mexicano a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas, es decir, ser nombrado para cualquier empleo o comisión (distintos a los cargos de elección), teniendo las calidades que establezca la ley.¹⁶

Cuestión distinta y que queda fuera de esta discusión es la determinación de cuáles son, en cada caso, las denominadas autoridades electorales.

Así, también al margen de la discusión en torno a lo correcto y constitucional que pueda resultar, es posible afirmar que la legislación ha establecido una distinción entre los derechos políticos y los derechos político-electorales, siendo éstos un subconjunto o subclase de los primeros. Dicho subconjunto estaría integrado por los derechos a votar en las elecciones populares; a ser votado en las elecciones populares; a asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos; a afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos y a integrar las autoridades electorales de las entidades federativas. Éste es el corpus de derechos que encuentra protección a través del mencionado JDC, del conocimiento exclusivo del TEPJF.

¹⁵ El énfasis es añadido.

¹⁶ Artículos 35, fracción II de la CPEUM; 25 del PIDCP y 23 de la CIDH.

2. CAUSAS CONSTITUCIONALES DE LA SUSPENSIÓN DE LAS PRERROGATIVAS DE LOS CIUDADANOS MEXICANOS OBJETO DE ESTUDIO

Así como la Constitución mexicana establece los derechos políticos de manera detallada, también prevé la suspensión o pérdida de los mismos.

El artículo 38 de la CPEUM prescribe lo siguiente:

Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden:

I. Por falta de cumplimiento, sin causa justificada, de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36.¹⁷ Esta suspensión durará un año y se impondrá además de las otras penas que por el mismo hecho señalare la ley;

II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión;

III. Durante la extinción de una pena corporal;

IV. Por vagancia o ebriedad consuetudinaria, declarada en los términos que preven- gan las leyes;

V. Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal, y

VI. Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión.

La ley fijará los casos en que se pierden y los demás en que se suspenden los dere- chos de ciudadano, y la manera de hacer la rehabilitación.

En este trabajo se analizarán las causas de suspensión de las prerro- gativas ciudadanas relacionadas con cuestiones penales, por lo que se excluirá, en consecuencia, el análisis de las causas previstas en las fracciones I y IV.

¹⁷ El Artículo 36 de la CPEUM prescribe lo siguiente: "Son obligaciones del ciudadano de la República: I. Inscribirse en el catastro de la municipalidad, manifestando la propiedad que el mismo ciudadano tenga, la industria, profesión o trabajo de que subsis- ta; así como también inscribirse en el Registro Nacional de Ciudadanos, en los térmi- nos que determinen las leyes. La organización y el funcionamiento permanente del Registro Nacional de Ciudadanos y la expedición del documento que acredite la ciuda- danía mexicana son servicios de interés público, y por tanto, responsabilidad que co- rresponde al Estado y a los ciudadanos en los términos que establezca la ley; II. Alis- tarse en la Guardia Nacional; III. Votar en las elecciones populares en los términos que señale la ley; IV. Desempeñar los cargos de elección popular de la Federación o de los Estados, que en ningún caso serán gratuitos; y V. Desempeñar los cargos concejiles del Municipio donde resida, las funciones electorales y las de jurado".

Ahora bien, puesto que se ha identificado a las prerrogativas ciudadanas con los denominados “derechos políticos” (categoría que incluye la subcategoría de los derechos “político-electorales”), en este momento se empleará de manera indistinta la expresión “suspensión de derechos políticos” para hacer referencia a lo que el artículo 38 constitucional prescribe como “suspensión de prerrogativas de los ciudadanos”, al margen de que con posterioridad se plantee la cuestión de si la suspensión prescrita en el referido artículo 38 tiene por objeto sólo las prerrogativas ciudadanas prescritas en el artículo 35 constitucional (que incluyen necesariamente a los derechos político-electorales) o también al resto de derechos políticos ya anteriormente identificados.

Así, ahora será objeto de análisis la suspensión de derechos políticos por las siguientes causas:

- a) Estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión;
- b) Estar extinguiendo una pena corporal;
- c) Estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal, y
- d) Estar extinguiendo esa pena de suspensión expresamente impuesta por sentencia ejecutoriada.

3. ANTECEDENTES DE LAS DIFERENTES FRACCIONES DEL ARTÍCULO 38 CONSTITUCIONAL

A continuación presentamos algunos de los antecedentes que pueden identificarse en los distintos cuerpos normativos mexicanos, relacionados con las causales que nos interesa estudiar sobre suspensión de derechos políticos. Cabe resaltar el hecho de que ha sido, principalmente en las épocas en que nuestro país adoptó la forma centralista de Estado, en las que con mayor precisión se han prescrito normas para suspender o privar de los derechos políticos a los ciudadanos.

a) *Estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión* (artículo 38, fracción II):

- Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812: “Artículo 25. El ejercicio de los mismos derechos [de ciudadano] se suspende: [...] Quinto: *Por hallarse procesado criminalmente*”.

- Leyes Constitucionales de la República Mexicana, suscritas en la ciudad de México el 29 de diciembre de 1836: "Artículo 10. Los derechos particulares del ciudadano se suspenden: [...] III. *Por causa criminal, desde la fecha de mandamiento de prisión hasta el pronunciamiento de la sentencia absolutoria*. Si ésta lo fuere en la totalidad se considerará al interesado en el goce de los derechos como si no hubiese habido tal mandamiento de prisión, de suerte que no por ella le paren ninguna clase de perjuicio".¹⁸
- Bases Orgánicas de la República Mexicana, acordadas por la Honorable Junta Legislativa establecida conforme a los decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842, sancionadas por el Supremo Gobierno Provisional con arreglo a los mismos decretos del día 15 de junio del año de 1843 y publicadas por bando nacional el día 14 del mismo: "Artículo 21. Se suspenden los derechos de ciudadano: [...] III. *Por estar procesado criminalmente, desde el acto motivado de prisión, o desde la declaración de haber lugar a formación de causa a los funcionarios públicos hasta la sentencia, si fuere absolutoria*".
- Acta Constitutiva y de Reformas, sancionada por el Congreso Extraordinario Constituyente de los Estados Unidos Mexicanos el 18 de mayo de 1847: "Artículo 3º. El ejercicio de los derechos de ciudadano se suspende [...] *en virtud de proceso sobre aquellos delitos por los cuales se pierde la cualidad de ciudadano*".
- Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, decretado por el Supremo Gobierno el 15 de de mayo de 1856: "Artículo 24. Se suspenden los derechos de ciudadano: [...] II. *Por estar procesado criminalmente, desde el auto motivado por prisión o desde la declaración de haber lugar a la formación de causa a los funcionarios públicos, hasta la sentencia, si fuere absolutoria*".

De lo hasta aquí anotado debe observarse que las previsiones normativas sobre la suspensión de derechos por estar procesado criminalmente o sujeto a causa criminal, se enmarca en el reconocimiento de que el sistema procesal penal de la época llevaba implícita la privación de la libertad, por lo cual había una correspondencia entre la im-

¹⁸ Si bien no pasaron de ser proyectos, es importantes destacar que Proyecto de Reformas a las Leyes Constitucionales de 1836, fechado en la ciudad de México el 30 de junio de 1840, prescribía en su artículo 17 que "Los derechos del ciudadano se suspenden: [...] III. *Por causa criminal desde la fecha del mandamiento de prisión, hasta que se ponga al que la sufra en plena y absoluta libertad, a no ser que por la calidad de su delito haya perdido la ciudadanía*". Por su parte el Primer Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 25 de agosto de 1842, establecía en su artículo 24 lo siguiente: "Los derechos del ciudadano se suspenden: [...] II. *Por causa criminal, desde la fecha del auto de prisión o declaración que se haga de haber lugar a la formación de causa, hasta el pronunciamiento de la definitiva absolutoria del juicio*".

posibilidad material del ejercicio de los derechos de ciudadanía y la suspensión de los mismos.

Como veremos en la reflexión final, la existencia de estas previsiones dejaba abierta la puerta a la arbitrariedad de quienes ejercían funciones gubernativas, pues resultaba suficiente una acusación para que una figura pública viera restringido su acervo de derechos y se limitaran, por tanto, sus posibilidades de participación política.

Cabe precisar que la Constitución Política de la República Mexicana, sancionada por el Congreso General Constituyente el 5 de febrero de 1857 prescribía en su artículo 38, que la ley fijaría los casos y la forma en que se perdían o suspendían los derechos de ciudadano y la manera de hacer la rehabilitación.

Así, el Constituyente del 57 dejó al legislador secundario la tarea de determinar cuáles eran los supuestos en los cuales los derechos de ciudadanía serían restringidos.

b) *Estar extinguiendo una pena corporal* (artículo 38, fracción III);

Si bien en los antecedentes constitucionales la presente no era causa de *suspensión* de los derechos políticos, del estudio de los mismos se desprende que la imposición de penas sí era causa de *pérdida* de los mismos, tal como se advierte de lo siguiente:

- Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812: "Artículo 24: La calidad de ciudadano español se pierde: [...] Tercero: Por sentencia en que se impongan penas aflictivas o infamantes, si no se obtiene rehabilitación".
- Leyes Constitucionales de la República Mexicana, suscritas en la ciudad de México el 29 de diciembre de 1836: "Artículo 11. Los derechos de ciudadano, se pierden totalmente: [...] II. Por sentencia judicial, que imponga pena infamante".
- Proyecto de Reformas a las Leyes Constitucionales de 1836, fechado en la ciudad de México el 30 de junio de 1840: "Artículo 18. Los derechos del ciudadano se pierden: [...] II. Por sentencia judicial que imponga pena infamante".
- Primer Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 25 de agosto de 1842: "Artículo 25. Los derechos del ciudadano se pierden: [...] II. Por sentencia judicial que imponga pena infamante, o que declare a algún reo de contrabando de efectos prohibidos a favor de la industria nacional o de la agricultura".
- Segundo Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 2 de noviembre de 1842: "Artículo 8. Este ejercicio [de los derechos de ciudadano] se pierde por sentencia judicial que imponga pena infamante".

- Bases Orgánicas de la República Mexicana, acordadas por la Honorable Junta Legislativa establecida conforme a los decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842, sancionadas por el Supremo Gobierno Provisional con arreglo a los mismos decretos del día 15 de junio del año de 1843 y publicadas por bando nacional el día 14 del mismo: Artículo 22. Se pierden los derechos de ciudadano: I. Por sentencia que imponga pena infamante”.

Cabe resaltar que, en los textos antes citados, la suspensión o, mejor dicho, la pérdida de los derechos políticos está directamente vinculada a la imposición de penas infamantes; cabe recordar que éstas son aquellas que despojan de honor o buena fama a quienes les son impuestas y consisten en “atacar la fama o reputación de una persona, buscando deshonrarla o desacreditarla, imborrable y permanentemente, respecto a terceros”.¹⁹ Actualmente, conforme al artículo 22 de la Constitución, la imposición de tales penas está prohibida.

Así las cosas, superamos la etapa en la que la imposición de la pena se apreciaba como una especie de “vindicta pública”, una venganza pública, y se adoptó un sistema en el cual la rehabilitación del infractor, así como reinserción a la sociedad, tras haber purgado su pena privativa de libertad, se convierten en los fines que orientan la facultad punitiva del Estado mexicano.

Las causas de suspensión de los derechos políticos consistentes en *estar extinguiendo una pena corporal, expresamente impuesta por sentencia ejecutoriada y estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal*, son prescripciones que datan de 1917, puesto que antes de esa fecha no se encontraban entre las razones que, según los precedentes constitucionales, justificaban la suspensión. En este sentido, Venustiano Carranza, en el mensaje que dirigió al Congreso Constituyente para justificar sus propuestas constitucionales, afirmó lo siguiente:

en la reforma que tengo la honra de proponeros, con motivo del derecho electoral, se consulta la suspensión de la calidad de ciudadano mexicano *a todo el que no sepa hacer uso de la ciudadanía debidamente. El que ve con indiferencia los asuntos de la República*, cualesquiera que sean, por lo demás, su ilustración o situación

¹⁹ Tesis 2ª. LIV/2008, de rubro **OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS. LA SANCIÓN PREVISTA EN LA FRACCIÓN III DEL ARTÍCULO 51 DE LA LEY RELATIVA NO CONSTITUYE UNA PENA INFAMANTE**, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, XXVII, mayo de 2008, p. 232.

económica, demuestra a las claras el poco interés que tiene por aquélla, y esta indiferencia amerita que se le suspenda la prerrogativa de que se trata.

El Primer Jefe del Ejército Constitucionalista identifica las dos principales razones que lo determinaron a proponer las prescripciones del artículo 38: por un lado el uso mal dado a la ciudadanía y, por el otro, la indiferencia en los asuntos de la República. En este segundo caso, es evidente que Don Venustiano se refería a la fracción I del referido artículo constitucional, que prescribe que las prerrogativas del ciudadano se pierden por falta de cumplimiento, sin causa justificada, de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36, es decir:

- a) Inscribirse en el catastro de la municipalidad, manifestando la propiedad que se tenga, la industria, profesión o trabajo de subsistencia; así como también inscribirse en el Registro Nacional de Ciudadanos;
- b) Alistarse en la Guardia Nacional;
- c) Votar en las elecciones populares;
- d) Desempeñar los cargos de elección popular de la Federación o de los Estados, y
- e) Desempeñar los cargos concejiles del Municipio donde se resida, las funciones electorales y las de jurado.

Para el Primer Jefe, quienes no votaran, teniendo derecho a ello, o quienes no desempeñaran los cargos de elección popular para los cuales habían sido electos, o quienes se negaran a participar en la recepción de la votación el día de la elección, por ejemplo, eran personas que, no obstante su calidad de ciudadanos, se interesaban poco o nada en la vida de la República, por lo que no merecían mantener esa "gracia" o "privilegio" que implica la ciudadanía, el goce de los derechos políticos. Ese desinterés en el cumplimiento de las obligaciones de todo ciudadano justificaba, según Carranza, la suspensión de los derechos políticos de los desobligados.

Sin embargo, por lo que hace a este trabajo, lo que interesa es que las fracciones del artículo 38, relacionadas con la suspensión de las prerrogativas ciudadanas por cuestiones penales, se justificó con el breve enunciado de "no saber hacer uso debido de la ciudadanía". Esta frase encierra toda la justificación de filosofía política de la suspensión de derechos políticos. Conforme con esto, a quien se le haya dictado

una orden de aprehensión que no haya sido ejecutada por evasión, quien se encuentre sujeto a un proceso penal o quien se encuentre expiando una pena de prisión por sentencia, sobre dichas personas recae (no la presunción, sino) la condena de “no haber hecho un uso debido de la ciudadanía”.

Cabe precisar que en el texto original de la Constitución de 1917 se consagró igualmente como un derecho fundamental la denominada “libertad caucional”, que se entendió como una medida “precautoria” en beneficio del inculpado para que, durante el proceso penal, éste gozara de libertad. Evidentemente, su inclusión en el artículo constitucional tuvo por objeto reconocer en dicha medida precautoria un derecho fundamental del que gozaran con mayor facilidad los inculpados, evitando la práctica judicial previa en la que se negaba con simplicidad burocrática el disfrute de dicho derecho.

A partir de la reforma practicada en este tema al artículo 20 constitucional, en 1948, se ha delineado la práctica más benéfica, pero también más rigurosa, de esta medida precautoria, con el objetivo de que cumpla cabalmente con su finalidad, es decir, permitir que el inculpado siga su proceso en libertad.

Lo anterior debe ser considerado al momento de intentar una interpretación sistemática del artículo 38, fracción II, de la propia Constitución federal, puesto que no debe perderse de vista que la libertad del inculpado se ha percibido como un valor constitucionalmente tutelado, incluso en aquellas situaciones en las cuales una persona está sujeta a un proceso penal.

4. LOS PRECEDENTES DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE LA FEDERACIÓN EN MATERIA PENAL

En comparación con otros temas, los precedentes de los tribunales penales del Poder Judicial de la Federación (PJF), relacionados con la suspensión de derechos, son realmente pocos. A continuación se sistematizan dichos precedentes conforme a las diversas fracciones del artículo 38 constitucional que interpretan.

- *Estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión (artículo 38, fracción II)*

a) En noviembre de 1924, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció, en una tesis aislada, que la suspensión de los derechos políticos por virtud de lo dispuesto en la fracción II del artículo 38 constitucional, “es de orden público; y, en consecuencia, no puede ser interrumpida por la suspensión en el amparo”.²⁰

b) En febrero de 2005, el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito emitió un precedente que daría lugar a la jurisprudencia I.6º.P. J/17,²¹ en el que se afirmaba que, respecto de la fracción II, del artículo 38 constitucional, los derechos del ciudadano no se suspendían ante el dictado de un auto de sujeción a proceso, puesto que la condición constitucionalmente impuesta para que opere la suspensión es la existencia de un auto de formal prisión, en tanto que éste:

se encuentra vinculado con la existencia de delitos sancionados con pena corporal o privativa de libertad que ameritan incluso la prisión preventiva y, [en el caso del auto de sujeción a proceso], el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la identifica como aquella resolución judicial que se dicta para seguir una causa por delitos que no necesariamente se castigan con pena corporal, como aquellos que sólo prevén sanción pecuniaria, apercibimiento, entre otras, o bien pena alternativa, en que la persona a quien se le dicta goza de su libertad hasta en tanto se pronuncie la correspondiente sentencia definitiva. En este sentido, si el precepto constitucional precisa de manera expresa y limitada que únicamente se actualiza la suspensión de derechos ciudadanos cuando se haya dictado un auto de formal prisión por delito que se sancione con pena corporal, ello constituye una distinción entre el auto de formal prisión y de sujeción a proceso, dado que este último no tiene como consecuencia la suspensión del procesado en el goce de sus derechos o prerrogativas ciudadanas, en términos de lo previsto por el artículo 38 y, en el supuesto de que se hubiere dictado un auto de sujeción a proceso y al emitir la sentencia se impusiera pena privativa de libertad, la suspensión de derechos o prerrogativas ciudadanas se actualizaría acorde a lo previsto por la diversa fracción III del citado artículo 38.

c) En junio de 2005, al interpretar el artículo 46 del Código Penal Federal, que dispone que la suspensión de los derechos políticos comenzará desde que cause ejecutoria la sentencia respectiva y durará todo el tiempo de la condena, a la luz del artículo 38, fracción II, constitucional, el Décimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito consideró que el artículo del referido código penal *amplía* la garantía a que se refiere el propio artículo constitucional, es decir, “dilata la imposición de dicha medida hasta que cause ejecutoria la sentencia respectiva, lo que se traduce en un beneficio para el procesado, pues no debe soslayarse que las garantías consagradas en la Ley Suprema son de carácter mínimo y pueden ampliarse por el legislador ordinario, además de que la presunción de inculpabilidad opera a favor del

²⁰ DERECHOS POLÍTICOS., en *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Instancia: Pleno, Tomo XV, página 1163, Tesis Aislada, Materia(s): Común.

²¹ De rubro **SUSPENSIÓN DE DERECHOS POLÍTICOS. ES IMPROCEDENTE DECRETLARLA EN UN AUTO DE SUJECIÓN A PROCESO, EN TÉRMINOS DE LO DISPUESTO EN LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 38 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.**, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo: XXVIII, agosto de 2008 página 996.

procesado hasta que no se demuestre lo contrario en el proceso penal que culmine con una sentencia ejecutoria”.

Lo anterior condujo a que el referido tribunal colegiado concluyera que “la resolución del Juez instructor que ordena la suspensión de derechos políticos del inculpa-do desde el auto de formal prisión vulnera en su perjuicio las garantías contenidas en los artículos 14, tercer párrafo, y 16, primer párrafo, ambos de la Constitución federal”.²²

En una jurisprudencia diversa, el mismo órgano jurisdiccional insistió en afirmar que el numeral 46 del Código Penal Federal amplía la garantía constitucional prevista en la fracción II del artículo 38 constitucional,²³ pues “a favor del procesado opera la presunción de inculpabilidad hasta que no se demuestre lo contrario, y esto vendría a definirse en el proceso penal, el cual de terminar con una sentencia ejecutoriada en tal sentido, ello sustentaría la suspensión de los derechos políticos del quejoso, por lo que es inconcuso que aquella norma secundaria es más benéfica, ya que no debe soslayarse que las garantías consagradas en la Constitución son de carácter mínimo y pueden ser ampliadas por el legislador ordinario”.

Este criterio fue superado mediante la resolución de la contradicción de tesis 29/2007-PS, mediante la cual la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación generó la jurisprudencia 1ª./J. 171/2007.

d) El Código Penal para el Estado de Querétaro no hace referencia expresa a la suspensión de los derechos políticos del inculpa-do desde la fecha del auto de formal prisión, sino que en sus artículos 55 y 56, alude a la suspensión de derechos en general vinculada a una sentencia que cause ejecutoria. En octubre de 2007, el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Segundo Circuito del PJF, sostuvo que lo anterior se explicaba como una “omisión” del legislador ordinario de dicho Estado, consistente en no “adecuar oportunamente el texto del ordenamiento secundario con las reformas constitucionales que obligan al Juez a suspender los derechos políticos del inculpa-do desde el dictado del referido auto, y no hasta que se dicte sentencia condenatoria en la causa penal”.

Dicho órgano jurisdiccional consideró que no cabía “interpretar que el legislador local quiso ampliar las garantías constitucionales a favor de los ciudadanos eliminando la posibilidad de suspender los derechos políticos desde el dictado del auto de

²² **SUSPENSIÓN DE DERECHOS POLÍTICOS DEL INculpADO. LA RESOLUCIÓN DEL JUEZ INSTRUCTOR QUE LA ORDENA DESDE EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN, VULNERA LAS GARANTÍAS CONTENIDAS EN LOS ARTÍCULOS 14, TERCER PÁRRAFO, Y 16, PRIMER PÁRRAFO, AMBOS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.**, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo: XXII, septiembre de 2005 página 1571 Tesis: I.10º.P.20 P aislada.

²³ Jurisprudencia I.10º.P. J/8, de rubro **DERECHOS POLÍTICOS SUSPENSIÓN DE. EL ARTÍCULO 46 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL AMPLÍA LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL QUE PREVÉ LA FRACCIÓN II DEL ORDINAL 38 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo XXIII, mayo de 2006 página 1525.

formal prisión”, puesto que “de haber tenido la intención de ampliar la garantía sobre el momento procesal en que deben suspenderse los derechos políticos, el propio legislador, en la exposición de motivos del Código Penal vigente hubiera esgrimido argumentos expresos que sostuvieran esa postura”.²⁴

e) También en octubre de 2007, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la contradicción entre las tesis que sustentaron el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito y los Tribunales Colegiados Décimo y Sexto, ambos en Materia Penal del Primer Circuito.

Mediante la jurisprudencia 1ª./J. 171/2007²⁵ la referida Primera Sala estableció que si bien el artículo 46 del Código Penal Federal señala que la suspensión de los derechos del ciudadano se impondrá como pena en la sentencia que culmine el proceso penal por delito que merezca pena corporal, que comenzará a computarse desde que cause ejecutoria y durará todo el tiempo de la condena —lo cual es acorde con la fracción III del propio artículo 38 constitucional—, ello *no* significa que:

o La suspensión de los derechos políticos establecida en la Carta Magna haya sido objeto de una ampliación de garantías por parte del legislador ordinario en el código citado,²⁶ puesto que como la fracción II del artículo 38 no contiene prerrogativas “sino una restricción de ellas, no es válido afirmar que el mencionado artículo 46 amplíe derechos del inculgado”;

o Ni que exista contradicción o conflicto de normas, ya que se trata de dos etapas procesales diferentes, pues “no debe confundirse la suspensión que se concretiza con la emisión de dicho auto [de formal prisión] con las diversas suspensiones que como pena prevé el numeral 46 aludido como consecuencia de la sentencia condenatoria que al efecto se dicte, entre las que se encuentra la de derechos políticos, pues mientras la primera tiene efectos temporales, es decir, sólo durante el proceso penal, los de la segunda son definitivos y se verifican durante el tiempo de extinción de la pena corporal impuesta”.

Por lo tanto, cabe concluir de lo anterior que aunque el Código Penal Federal no lo prescriba, los derechos políticos del ciudadano deben declararse suspendidos des-

²⁴ **DERECHOS POLÍTICOS. AUNQUE EL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE QUERÉTARO NO PREVÉ SU SUSPENSIÓN DESDE LA FECHA DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN, ATENTO AL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL, EL JUZGADOR DE INSTANCIA DEBE HACERLO DESDE ESE MOMENTO PROCESAL CONFORME AL ARTÍCULO 38, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.**, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo: XXVI, octubre de 2007 página 3158 Tesis: XXII.1º.21 P aislada.

²⁵ De rubro **DERECHOS POLÍTICOS. DEBEN DECLARARSE SUSPENDIDOS DESDE EL DICTADO DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 38, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Instancia: Primera Sala, Tomo: XXVII, febrero de 2008 página 215.

²⁶ Como lo había afirmado el Décimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito en la tesis I.10º.P.20 P aislada.

de el dictado del auto de formal prisión por un delito que merezca pena corporal, en términos del artículo 38, fracción II, de la Constitución federal.

f) El 28 de mayo de 2009, al resolver la acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación conoció de la constitucionalidad de artículo 7, fracción I, del Código Electoral del Estado de Coahuila, el cual prescribía que, entre otros impedimentos para ser elector, se encontraba el de estar sujeto “a proceso penal por delito *doloso* sancionado con pena privativa de la libertad. El impedimento surtirá efecto, a partir de que se dicte el auto de formal prisión”. El referido Pleno declaró la invalidez de una porción normativa de dicha prescripción, precisamente de la palabra “doloso”.

Cabe tener presentes las afirmaciones que realizó al respecto el referido órgano jurisdiccional:

- o El artículo 38, fracción II, de la Constitución federal no establece un derecho fundamental, una prerrogativa o una garantía susceptible de ser ampliada, sino que tiene una naturaleza jurídica distinta, pues es una restricción constitucional,²⁷ es decir, una privación temporal de las prerrogativas ciudadanas durante el tiempo que dure el proceso penal.

- o Tal restricción constitucional “podría conceptuarse como una consecuencia accesorio de la sujeción a proceso y no como pena, sanción o medida cautelar, pues su naturaleza y finalidad no responden a la de estos últimos conceptos”.

- o La referida restricción constituye una medida de seguridad que no supone en forma alguna una sanción ni una consecuencia a una sanción.

- o La suspensión de derechos políticos por virtud del dictado de un auto de formal prisión ocurre “por mandato directo de la Constitución”.

- o Puesto que el artículo 34 constitucional prescribe entre las condiciones para gozar de la ciudadanía la tener un modo honesto de vivir, “es decir, que respete las leyes, y que de esa forma contribuya al mantenimiento de la legitimidad y al Estado de derecho”, de la sentencia se infiere, pues no lo dice expresamente, que a quien se le dicta un auto de formal prisión no se le considera con un “modo honesto de vivir”, tal como se sigue del siguiente párrafo:

el fundamento de los derechos políticos proporciona, a su vez, la justificación para que su ejercicio pueda ser restringido por actos cometidos por el titular que revelen su desapego a la ley, pues en esa medida los derechos de ciudadanía dependen del comportamiento, y si ello no ocurre en la forma debida, deberá decretarse su restricción.

- o La restricción prescrita en el artículo 38, fracción II, constitucional no es contraria al principio de presunción de inocencia establecido en el artículo 20, inciso B, fracción I, de la propia Constitución federal, puesto que, por una parte, así lo autoriza el artículo 1º de la referida Constitución y, por la otra, la suspensión “no equivale ni implica a que se le tenga por responsable del delito que se le imputa, tan es así que la referida restricción constituye una privación temporal de derechos, pues concluye con la resolución definitiva que ponga fin al juicio, sea absolutoria o condenatoria, y

²⁷ Lo que ya había sido prescrito en la citada jurisprudencia 1ª./J. 171/2007.

sólo en caso de que sea condenatoria se le declarará penalmente responsable. Por lo tanto, el suspenso seguirá gozando del derecho fundamental a que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia dictada por el juez de la causa”.

Cabe precisar que en la sentencia de la acción de inconstitucionalidad, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación afirma que, “al igual que la prisión preventiva tiene sus motivos, *la suspensión de los derechos políticos tiene los propios*, pero constituye de igual manera una medida de seguridad que no supone en forma alguna una sanción ni una consecuencia a una sanción, pues únicamente constituye una restricción constitucional de carácter provisional al ejercicio de un derecho, ello *con finalidades precisas*, en cuya atención no puede eliminarse por la legislación ordinaria”.

Sin embargo, en tal sentencia no se expresan específicamente los “motivos propios” ni las “finalidades precisas” de la suspensión de los derechos políticos por el dictado de un auto de formal prisión. De la misma manera, si bien se dice que la suspensión de derechos políticos es una consecuencia accesoria y no una pena, lo cierto es que el propio texto constitucional genera dudas, puesto que, conforme a la fracción VI del artículo 38, la suspensión de derechos políticos es una pena en sí misma, por lo que la incertidumbre se abre paso: ¿por qué razón la suspensión de derechos políticos en ocasiones es una consecuencia accesoria y en otras es una sanción en sí misma? ¿Qué elemento, propio de la suspensión de derechos políticos, la torna consecuencia o sanción?

Es evidente que la suspensión de derechos políticos es una privación de éstos, que, a diferencia de otras medidas cautelares que implican privación (el secuestro judicial por ejemplo), carece de justificación como tal, puesto que su implementación no auxilia a conservar la materia del litigio; es decir, si el litigio se centra en decidir si un individuo es responsable o no de la comisión de tal o cual delito, ¿en qué medida la suspensión de derechos políticos tiende a conservar esa materia del litigio? Antes bien, puesto que la propia Constitución conceptualiza la suspensión de derechos políticos como una pena en sí misma que es susceptible de ser impuesta de manera independiente, la suspensión de tales derechos, antes del dictado de una sentencia condenato-

ria en torno a la responsabilidad penal del procesado, conlleva necesariamente la imposición de un castigo sanción antes de ser juzgado.

Así, conforme a lo anterior, se obtiene que, por lo que se refiere a la suspensión de los derechos o prerrogativas de los ciudadanos por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión:

Tales derechos no se suspenden ante el dictado de un auto de sujeción a proceso.

A quien se le dicta un auto de formal prisión no se le considera con un “modo honesto de vivir”.

Puesto que el artículo 38, fracción II, de la Constitución federal no establece un derecho fundamental o una prerrogativa susceptible de ser ampliada, sino que es una restricción constitucional, en caso de que la legislación secundaria (constituciones locales o legislación penal, sea federal o estatal) prescriba que la suspensión de derechos políticos opera hasta que se dicte una sentencia ejecutoriada, y no desde el dictado de un auto de formal prisión, se debe aplicar directamente la Constitución federal.

La suspensión de derechos en este caso opera por mandato directo de la Constitución.

Tal restricción constitucional es una “consecuencia accesoria” del auto de formal prisión (“una medida de seguridad”) que no supone en forma alguna una sanción.

La restricción referida no es contraria al principio de presunción de inocencia, porque, por una parte, así lo autoriza el artículo 1º de la Constitución y, por la otra, la suspensión no equivale ni implica que se le tenga al ciudadano por responsable del delito que se le imputa, tan es así que la referida restricción constituye una privación *temporal*.

- *Estar extinguiendo una pena corporal* (artículo 38, fracción III);

a) En abril de 2002 el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito sentó un criterio que a la postre daría paso a la jurisprudencia I.6º.P. J/7,²⁸ en la cual

²⁸ De rubro **DERECHOS POLÍTICOS, SUSPENSIÓN DE. NO PUEDE CONSIDERARSE QUE SEA DE NATURALEZA ADMINISTRATIVA PORQUE NO SE PREVEA ESPECÍFICAMENTE COMO SANCIÓN, YA QUE SU IMPOSICIÓN DERIVA DE LOS ARTÍCULOS 45 Y 46 DEL CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL, COMO CONSECUENCIA DIRECTA Y**

se prescribe que aun cuando la suspensión de derechos políticos no se prevea específicamente como sanción, dicha suspensión, que opera por ministerio de ley, no puede considerarse de naturaleza administrativa, pues es consecuencia directa y necesaria de la prisión impuesta por el delito cometido.

b) Entre junio y noviembre de 2004, el mismo Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito sentó diversos criterios que dieron origen a la jurisprudencia I.6º.P. J/8,²⁹ en la cual se prescribe que “la suspensión de derechos políticos, como consecuencia directa y necesaria de la pena de prisión impuesta por el delito que se hubiese cometido, debe ser decretada por la autoridad judicial, *aun cuando no exista pedimento del órgano acusador en su pliego de conclusiones*”,³⁰ pues dicha suspensión deriva “de lo dispuesto expresamente en la Constitución General de la República, y lo único que procede es enviar la información respectiva a la autoridad electoral para que ella ordene la suspensión”.

c) Entre abril y agosto de 2005, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito sentó diversos precedentes que dieron origen a la jurisprudencia I.3º.P. J/16,³¹ en la que se prescribe básicamente que, considerando que la suspensión de derechos políticos de los gobernados, como consecuencia directa y necesaria de la pena de prisión impuesta al pronunciar sentencia condenatoria, *debe decretarse únicamente por la autoridad judicial*,³² si el juzgador no decreta expresamente

NECESARIA DE LA PRISIÓN IMPUESTA POR EL DELITO COMETIDO., en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo XXI, enero de 2005, página 1554.

²⁹ De rubro, **DERECHOS POLÍTICOS. CORRESPONDE A LA AUTORIDAD JUDICIAL DECRETAR SU SUSPENSIÓN, POR SER UNA CONSECUENCIA DIRECTA Y NECESARIA DE LA PENA DE PRISIÓN IMPUESTA, AUNQUE NO EXISTA PETICIÓN DEL ÓRGANO ACUSADOR EN SUS CONCLUSIONES.**, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo XXI, enero de 2005, página 1547.

³⁰ Las cursivas son agregadas. En la jurisprudencia I.3º.P. J/16, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito prescribió esencialmente lo mismo, pero puso énfasis en que la suspensión de derechos políticos de los gobernados, como consecuencia directa y necesaria de la pena de prisión impuesta al pronunciar sentencia condenatoria, *debe decretarse únicamente por la autoridad judicial*, aun cuando no exista pedimento del órgano acusador en su pliego de conclusiones.

³¹ De rubro **DERECHOS POLÍTICOS. EL JUEZ NATURAL DEBE DECRETAR EXPRESAMENTE SU SUSPENSIÓN AL PRONUNCIAR SENTENCIA CONDENATORIA Y NO SÓLO ORDENAR EL ENVÍO DEL OFICIO RESPECTIVO A LA AUTORIDAD ELECTORAL “PARA LOS EFECTOS DE SU COMPETENCIA”, PUES ESA OMISIÓN, VIOLA EN PERJUICIO DEL GOBERNADO LA GARANTÍA DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL.**, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo XXII, septiembre de 2005, página 1282.

³² Ya en la jurisprudencia I.6º.P. J/8, inmediatamente citada, se prescribe que la suspensión de derechos políticos, como consecuencia directa y necesaria de la pena de prisión impuesta por la comisión de un delito, “debe ser decretada necesariamente en

dicha suspensión y únicamente informa al Registro Federal de Electores “para los efectos de su competencia”, “la autoridad electoral, en una interpretación inadecuada de ese comunicado, podría suspender los derechos políticos del sentenciado sin estar autorizada legalmente para ello, pues no debe perderse de vista que la intención del legislador fue, precisamente, señalar cuál autoridad judicial local o federal está facultada para decretar la suspensión de los derechos políticos de los gobernados, y a cuál [sic] corresponde sólo ejecutar la orden”.

d) En mayo de 2005, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación prescribió, en la jurisprudencia 1ª./J. 67/2005, que esta causa de suspensión de los derechos políticos se establece *por ministerio de ley* como consecuencia necesaria de la imposición de una sanción o de la pena de prisión: “la suspensión de derechos por ministerio de ley, es la que de manera intrínseca se produce como consecuencia necesaria de la imposición de una sanción o de la pena de prisión, que el Juez debe tomar en cuenta ineludiblemente al dictar sentencia”.³³

La circunstancia de que la suspensión de derechos políticos se imponga por ministerio de ley implica que una vez que el gobernado se ubica en la hipótesis constitucional —como cuando se extingue una pena privativa de libertad—, *no se requiere un acto voluntario diverso para que se produzcan sus consecuencias, sino que operan de manera inmediata*.

En razón de lo anterior, “es innecesario que en estos casos el Ministerio Público (del fuero común o del fuero federal) solicite la indicada suspensión en la etapa procedimental en la que formula sus conclusiones acusatorias. En consecuencia, si el órgano jurisdiccional, al momento de dictar la sentencia respectiva y en ejercicio de sus facultades, suspende los derechos políticos del sentenciado, no rebasa la acusación, ya que dicha suspensión no está supeditada a la solicitud del Ministerio Público, sino a lo dispuesto por una norma constitucional, la cual se desarrolla por otra de carácter secundario en los términos apuntados”.³⁴

e) En septiembre de 2006, al resolver la contradicción de tesis 8/2006-PS,³⁵ la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación precisó que en el supuesto previsto en la fracción III del artículo 38 constitucional “la suspensión de derechos políticos es una sanción que se produce como consecuencia necesaria de la pena

la sentencia por la autoridad judicial y no por la autoridad electoral, a quien únicamente le corresponde ejecutar dicha pena impuesta por la autoridad judicial local o federal”.

³³ **DERECHOS POLÍTICOS. PARA QUE SE SUSPENDAN CON MOTIVO DEL DICTADO DE UNA SENTENCIA QUE IMPONGA UNA SANCIÓN O LA PENA DE PRISIÓN, NO ES NECESARIO QUE ASÍ LO HAYA SOLICITADO EL MINISTERIO PÚBLICO.**, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Instancia: Primera Sala, Tomo: XXII, julio de 2005 página 128 Tesis: 1ª./J. 67/2005 jurisprudencia.

³⁴ *Íbidem*.

³⁵ Jurisprudencia 1ª./J. 74/2006, de rubro **SUSPENSIÓN DE DERECHOS POLÍTICOS. AL SER UNA SANCIÓN ACCESORIA DE LA PENA DE PRISIÓN CUANDO ÉSTA ES SUSTITUIDA INCLUYE TAMBIÉN A LA PRIMERA.**, en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Instancia: Primera Sala, Tomo: XXIV, diciembre de 2006 página 154.

de prisión, por lo que su naturaleza es accesoria, pues deriva de la imposición de la pena corporal y su duración depende de la que tenga ésta”.

Como consecuencia de lo anterior, la referida Sala prescribió que la aplicación de la suspensión de derechos políticos *como sanción accesoria* no corresponde al juzgador, como sí sucede tratándose de penas autónomas, las cuales son impuestas en uso de su arbitrio judicial y de conformidad con el tipo penal respectivo.

De lo anterior se deriva que “cuando la pena de prisión es sustituida, la suspensión de derechos políticos como pena accesoria de la primera, sigue la misma suerte que aquélla, pues debe entenderse que se sustituye la pena en su integridad, incluyendo la suspensión de derechos políticos que le es accesoria”.³⁶

f) El 28 de mayo de 2009, al resolver la acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación hizo un pronunciamiento en torno a esta fracción en el sentido de que “tiene la naturaleza de una pena o sanción accesoria, es decir, no es una pena que se impone en forma independiente, sino una sanción que se deriva —por ministerio de ley— de la imposición de una pena privativa de la libertad la que vendrá a ser la pena principal, respecto a la suspensión como pena accesoria”.³⁷

Así, conforme a los criterios de los tribunales del PJF en materia penal, se obtiene que, por lo que se refiere a la suspensión de los derechos o prerrogativas de los ciudadanos durante la extinción de una pena corporal, se concluye que:

1. La referida suspensión por esta causa no es de naturaleza administrativa, puesto que sólo un juez puede decretarla, aun en caso de que no exista pedimento por parte del Ministerio Público en el pliego de conclusiones;
2. A la autoridad administrativa electoral sólo le compete ejecutar la referida suspensión;
3. Si el juez competente no decreta la referida suspensión en la respectiva sentencia, la autoridad administrativa encargada de ejecutarla no puede hacerlo *motu proprio*.
4. La suspensión de derechos por esta causa es una pena accesoria y su duración depende de la que tenga la pena de prisión principal; así
5. Si la pena de prisión es sustituida, también lo debe ser la de suspensión de derechos políticos.

³⁶ En la sentencia correspondiente a la acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación reiteró que “la suspensión de derechos políticos, en tanto de naturaleza accesoria a la pena privativa de libertad, iniciará y concluirá simultáneamente con esta última (lo accesorio sigue la suerte de lo principal)”.

³⁷ Lo que ya había sido afirmado en la jurisprudencia 1ª./J. 74/2006.

Cabe precisar que de una lectura de cierta parte de la jurisprudencia 1^a./J. 67/2005³⁸ y de cierta parte de la jurisprudencia 1^a./J. 74/2006,³⁹ se puede generar la idea de que puesto que la suspensión de derechos durante la extinción de una pena corporal es una sanción accesoria que no corresponde al juzgador, sino que es impuesta por ministerio de ley que opera de manera inmediata y que, por tanto, no requiere de un acto de voluntad diverso, entonces la autoridad administrativa electoral puede *motu proprio* ejecutar dicha suspensión sin que medie mandamiento expreso del juzgador. En otras palabras, en lo que toca a esta fracción no se cuenta con criterios claros.

En términos generales, en la acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación identificó tres modalidades de suspensión de derechos políticos prescritas en el artículo 38 constitucional, consistentes en:

- a) Suspensión derivada de la sujeción a proceso por delito que merezca pena corporal (fracción II);
- b) Suspensión derivada de una condena con pena privativa de libertad (fracción III), y
- c) Suspensión que se impone como pena autónoma, concomitantemente o no con una pena privativa de libertad (fracción VI)

En torno a las mismas, el referido Pleno se pronunció en el sentido de que “podrán ser reguladas por los códigos punitivos locales y federal en la forma que el legislador ordinario considere conveniente —así lo establece el párrafo final del propio artículo 38 de la Constitución federal—, *pero en ningún caso, podrán oponerse a la norma constitucional y, por lo tanto, su aplicación es preferente respecto a cualquier otra disposición que pudiera contradecirla*. Lo anterior en acatamiento

³⁸ La circunstancia de que la suspensión de derechos políticos se imponga por ministerio de ley implica que una vez que el gobernado se ubica en la hipótesis constitucional —como cuando se extingue una pena privativa de libertad—, *no se requiere un acto voluntario diverso para que se produzcan sus consecuencias, sino que operan de manera inmediata*.

³⁹ La aplicación de la suspensión de derechos políticos *como sanción accesoria* no corresponde al juzgador, como sí sucede tratándose de penas autónomas, las cuales son impuestas en uso de su arbitrio judicial y de conformidad con el tipo penal respectivo.

al principio de supremacía constitucional establecido en el artículo 133 de la Constitución federal”, las cursivas son añadidas.

Inmediatamente después, el referido órgano jurisdiccional puntualizó que:

las causas por las que dicha suspensión puede ser decretada son independientes y tienen autonomía entre sí, de manera tal que una misma persona puede estar privada de sus derechos políticos durante un periodo de tiempo sin solución de continuidad, por tres causas diferentes: a) por estar sujeta a proceso por delito que merezca pena corporal; b) por sentencia ejecutoria que imponga pena privativa de libertad, y c) por cumplimiento de una pena de suspensión de derechos políticos.

Respecto de la causa prevista en el artículo 38 constitucional para que los derechos del ciudadano se vean suspendidos al *estar extinguiendo la pena de suspensión de derechos políticos, expresamente impuesta por sentencia ejecutoriada*, en la acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación precisó que la suspensión de derechos políticos “como pena autónoma establecida en la fracción VI del artículo 38 constitucional puede revestir dos modalidades: cuando se impone como pena única, caso en el que surtirá efectos a partir de que cause ejecutoria la sentencia que imponga dicha pena y cuya duración será la establecida en la sentencia misma y, cuando se imponga simultáneamente con una pena privativa de libertad”.

En torno a la causa de suspensión de derechos políticos consistente en *estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal*, no existen precedentes relevantes.

5. LOS CASOS RESUELTOS POR EL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Los casos que analizaremos son aquellos que han llegado al TEPJF y que consideramos son relevantes para discutir el contenido del artículo 38 constitucional en materia de suspensión de derechos políticos por cuestiones penales. Se trata de los asuntos nombrados por los correspondientes promoventes: Pedraza Longi, Orozco Sandoval, Sánchez Martínez y Godoy Toscano.

A. Caso Pedraza Longi (SUP-JDC-85/2007)

El 11 de diciembre de 2006, José Gregorio Pedraza Longi acudió al módulo de atención ciudadano del Registro Federal Electoral correspondiente a su domicilio solicitando el trámite de inscripción al padrón electoral. El 19 de enero de 2007, se le negó la expedición de su credencial de elector, debido a la no procedencia de su trámite, derivado de su situación judicial.

El 31 de enero de 2007, el actor promovió ante el módulo de referencia, la solicitud de expedición de credencial para votar con fotografía, a la cual se le asignó el número 0721062202379. El 16 de enero de 2007, el Vocal del Registro Federal de Electores de la 06 Junta Distrital Ejecutiva en el Estado de Puebla, emitió resolución de la promoción ante la instancia administrativa, calificando de improcedente la solicitud de expedición de Credencial para Votar presentada por Pedraza Longi, puesto que en la Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores existía información proporcionada por el Juez Penal del Juzgado Mixto de San Juan de los Llanos Libres Puebla, en la que se señalaba que se dictó en su contra auto de formal prisión por delitos sancionables con pena de prisión, por lo que fue suspendido de sus derechos políticos conforme a lo dispuesto en el artículo 38 constitucional. Debe mencionarse que Gregorio Pedraza se encontraba sujeto a libertad bajo fianza durante el proceso penal llevado a cabo en su contra, por haber sido acusado de delitos culposos no graves.

Notificado del fallo el día 19 de febrero de 2007, Pedraza Longi promovió juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, en contra de tal resolución. Durante el trámite, la magistrada instructora requirió el 28 de febrero de 2007 al Juez de San Juan de los Llanos Libres, diversa información y documentación necesaria para la sustanciación y resolución del juicio.

En la sentencia del SUP-JDC-85/2007, al Sala Superior del TEPJF revocó de la resolución de la Dirección Ejecutiva del Registro Federal de Electores del Instituto Federal Electoral, y ordenó se reincorporara en el padrón electoral y listado nominal correspondiente a su domicilio y se expidiera su credencial para votar con fotografía a Pedraza Longi.

En el estudio respectivo se señaló que José Gregorio Pedraza Longi solicitó su credencial para votar, la cual le fue negada por considerarlo suspendido en sus derechos político-electorales, fundamentándose

este supuesto en el artículo 38 constitucional, fracción II: por estar sujeto a un proceso criminal que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión.

En el estudio realizado, la Sala Superior consideró que las garantías plasmadas en la Constitución deben entenderse como principios mínimos, ampliándose por el legislador ordinario, o por convenios internacionales, que la misma Constitución señala en su artículo 133 como "Ley Suprema de la Unión". Aplicando los convenios al caso concreto, resultaba aplicable el artículo 25 del *Pacto de Derechos Civiles y Políticos*, en el sentido de que a las personas a quienes se prive de la libertad, pero que no hayan sido condenadas no se les debe impedir que ejerzan su derecho de votar, por lo tanto debe permitírsele ejercer el derecho a votar y por consiguiente, el alta en el Padrón Electoral y la expedición de la credencial de elector que solicitó.

Aunado a esto, se apoyaba en lo dispuesto por los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102, apartado A, párrafo segundo, de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en lo relativo al derecho a la presunción de inocencia, reconocido éste a través de diversos instrumentos internacionales, como lo cita el numeral 8 de la *Convención Americana de Derechos Humanos*: "Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad". Por consiguiente, se consideró que mientras no sea condenado con una sentencia ejecutoria, mediante la cual se le prive de la libertad, no debe ser suspendido en su derecho político-electoral de votar.

En la argumentación se menciona que como no hay una pena privativa de libertad que reprima al actor en su esfera jurídica o que le impida materialmente ejercer los derechos y prerrogativas constitucionales, tampoco hay razones que justifiquen la suspensión en su derecho político-electoral de votar.

En los hechos, al actor, al ser procesado y por tratarse de delitos catalogados como no graves y satisfacer las exigencias que dispone el artículo 350 del *Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social del estado de Puebla*, se le concedió la libertad bajo fianza, por ende, cuando la pena de prisión se extingue, la suspensión de derechos políticos, al ser una pena accesoria, sigue la suerte de la principal,

por lo que si se sustituye ésta, la suspensión de derechos deja de surtir sus efectos.

Tomando en cuenta de que el artículo 46 del Código Penal Federal amplía la garantía constitucional que prevé la fracción II del artículo 38 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, es improcedente ordenar en el auto de formal prisión la suspensión de derechos políticos del procesado, pues la pena comenzará desde que cause estado la sentencia respectiva y durará el tiempo de la condena.

Los derechos políticos y prerrogativas son inherentes a la ciudadanía y ésta no puede ser fraccionada, por lo que con base en el artículo 24 de la *Constitución Política del Estado de Puebla*, al continuar el actor en su carácter de ciudadano, puede ejercer de manera plena sus derechos y prerrogativas en todo el territorio nacional, y en consecuencia la posibilidad de votar, no obstante encontrarse sujeto a un proceso penal.

Por lo tanto se resolvió por unanimidad de votos, que se revocara la resolución emitida por la instancia administrativa, ordenándose que se reincorporara en el Padrón Electoral y listado nominal correspondiente y se expidiera la credencial para votar al ciudadano José Gregorio Pedraza Longi, con el fin de que no se le vulnere la posibilidad de ejercer su derecho al sufragio.

En la sentencia también se reconoció la posibilidad de que una sentencia posterior suspendiera los derechos del actor, por lo cual en uno de los puntos resolutiveos se señaló que en caso de dictarse sentencia condenatoria privativa de libertad, el juez de la causa debería de inmediato comunicarlo al Instituto Federal Electoral para que, por conducto del Registro Federal de Electores, se procediera a darlo de baja del padrón electoral y listado nominal correspondiente a su domicilio.

B. Caso Orozco Sandoval (SUP-JDC-98/2010)

Tomando un criterio similar, la Sala Superior del TEPJF resolvió el caso de Martín Orozco Sandoval al cual se le había impedido su registro como candidato del Partido Acción Nacional para contender por el cargo de Gobernador del Estado de Aguascalientes. La razón de la negativa radicaba en que se le atribuía la comisión de diversos ilícitos durante el desempeño del encargo de Presidente Municipal del Ayuntamiento de Aguascalientes.

En este caso, Martín Orozco Sandoval se encontraba sujeto a un procedimiento penal y sí contaba con auto de formal prisión, pero no se hallaba en ejecución de una pena corporal, debido a la libertad bajo caución de la cual gozaba, y de la suspensión definitiva del acto reclamado (auto de formal prisión y todas las consecuencias que de hecho y de derecho se generen) que había otorgado en un juicio de amparo el Juez Tercero de Distrito en Aguascalientes. De manera similar al caso Pedraza Longi, Martín Orozco Sandoval tampoco había sido condenado con una sentencia ejecutoria, por la cual se le podría privar de la libertad.

Respecto de los amparos que tramitó, que controvertían la orden de aprehensión girada en su contra y el auto de formal prisión, éstos le habían sido concedidos, caucionando su libertad durante el proceso penal. Igualmente estaba activo en el padrón electoral y en la lista nominal de electores.

Estas consideraciones sustentan la afirmación de que cumplía con los requisitos de elegibilidad para ser gobernador del Estado según el artículo 37 de la Constitución Política del Estado de Aguascalientes, estando en pleno ejercicio de sus derechos, luego entonces, no había razón de suspenderle en su derecho de votar y ser votado, así como tampoco de negarle el registro como candidato del Partido Acción Nacional para ser gobernador del Estado.

Se revocaron, para los efectos precisados en la ejecutoria, la resolución emitida por el Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Aguascalientes, que negó la solicitud de registro de Martín Orozco Sandoval como candidato del Partido Acción Nacional a gobernador del referido Estado, restituyéndolo en pleno uso y goce de sus derechos político-electorales, ordenando otorgar el registro mencionado con antelación.

Conforme al criterio de la tesis jurisprudencial XV/2007 de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, se interpreta que sólo procede la suspensión de los derechos político-electorales prevista en la fracción II del artículo 38 constitucional cuando se priva de la libertad al ciudadano. Exponiendo que aun cuando el ciudadano haya sido sujeto a proceso penal, al habersele otorgado la libertad caucional y materialmente no se le hubiere recluido a prisión, no hay razones válidas para justificar la suspensión de sus derechos

político-electorales, pues al no haberse privado la libertad personal y al operar en su favor la presunción de inocencia, debe continuar con el uso y goce de sus derechos.

C. Caso Sánchez Martínez (SUP-JDC-157/2010 y SUP-JRC-173/2010 Acumulado)

El 16 de marzo de 2010 dio inicio el proceso electoral ordinario en el Estado de Quintana Roo. Posteriormente, el 27 de abril siguiente los representantes de los partidos de la Revolución Democrática, Convergencia y del Trabajo, presentaron para su registro ante Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo, el convenio de la coalición total y la plataforma política común, para la elección de Gobernador del Estado, y el 30 de abril se aprobó el registro de la coalición "Mega Alianza Todos por Quintana Roo.

El 1º de mayo de dos mil diez, se presentó ante el Consejo la solicitud de registro de Gregorio Sánchez Martínez, como candidato a Gobernador de Quintana Roo, mismo que fue aprobado el 6 del mismo mes y año.

El 1º de junio de 2010, el juez Segundo de Procesos Penales Federales de El Rincón, Municipio de Tepic, Nayarit dictó auto de formal prisión en contra de Gregorio Sánchez Martínez por su probable responsabilidad en la comisión de diversos delitos, por lo cual el 3 de junio posterior, el Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo, determinó el cancelar el registro de Gregorio Sánchez Martínez, como candidato a Gobernador de dicho Estado.

El 4 de junio de 2010, Gregorio Sánchez Martínez presentó ante el Instituto Electoral de Quintana Roo, una demanda de juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano registrado como expediente SUP-JDC-157/2010. El 6 de junio, la representante de la coalición mencionada, presentó ante el citado Instituto Electoral, una demanda de juicio de revisión constitucional electoral (expediente SUP-JRC-173/2010).

En la sentencia se encontró justificado el *per saltum*, solicitado por Gregorio Sánchez Martínez y la representante de "Todos por Quintana Roo", tomando en cuenta la proximidad de la jornada electoral local que se realizaría el 4 de julio de 2010, y que cualquier retraso en la re-

solución de los presentes asuntos podría ocasionar un perjuicio irreparable a los enjuiciantes en el resultado de la jornada electoral, a Gregorio Sánchez Martínez por impedírsele ser votado, en tanto que a la coalición por cancelársele el registro de su candidatos para la elección para Gobernador de dicha entidad.

En lo que interesa los agravios planteados por la coalición y por Gregorio Sánchez Martínez, se pueden dividir en los siguientes ejes temáticos:

a) Violaciones procesales y formales en la emisión del acuerdo reclamado.

En la demanda se adujo que el análisis de la elegibilidad de los candidatos puede presentarse en dos momentos: el primero, cuando se lleva a cabo el registro de los candidatos ante la autoridad electoral; y, el segundo, cuando se califica la elección, por lo cual el actor consideraba que se violaba en su perjuicio el debido procedimiento, al no existir las condiciones legales que sustentaran el análisis de elegibilidad, fuera de los supuestos legales y procesales previstos en la legislación aplicable.

El agravio se estimó infundado, puesto que la actuación de la autoridad se dio en cumplimiento de un mandato constitucional ante la inhabilitación de uno de los candidatos registrados en la contienda.

b) Violaciones de fondo en el dictado del acuerdo de cancelación de candidatura.

Debe mencionarse que se dictó auto de formal prisión contra Gregorio Sánchez Martínez, como probable responsable de los delitos de:

- 1) Delincuencia organizada previsto en el artículo 2º, fracción I (hipótesis de delito contra la salud), y III (hipótesis de tráfico de indocumentados), del Código Penal Federal.
- 2) Contra la salud, en la modalidad de colaborar de cualquier manera al fomento de la comisión o ejecución de delito contra la salud, previsto en el artículo 194, fracción III del Código Penal Federal, y
- 3) Operaciones con recursos de procedencia ilícita, en su modalidad de: depósito dentro del territorio nacional, de recursos con conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita, con el propósito de alentar alguna

actividad ilícita, previsto en el artículo 400 bis, y cuarto párrafo del Código Penal Federal.

Al momento de la presentación de la demanda, se constató que Gregorio Sánchez Martínez se encontraba sujeto a proceso penal, en el que le recayó un auto de formal prisión, por virtud del cual se encontraba privado de su libertad, y por ser los delitos imputados considerados como graves, no operaba el beneficio de libertad bajo caución. Como consecuencia se le dio de baja en el padrón electoral, lo cual conlleva que la posesión de su credencial para votar no produce efecto jurídico alguno.

Se estimó en la sentencia que no es concebible que una persona que se encuentra privada de su libertad en un centro penitenciario pueda ser candidato a elección popular, pues estaría imposibilitado para asumir o ejercer el cargo por el cual contiene. Luego entonces, se consideró que está impedido jurídica y materialmente para el ejercicio de sus derechos político-electorales.

Asimismo, se consideró que al ser procedente la cancelación del registro de Gregorio Sánchez Martínez, como candidato al cargo de Gobernador del Estado de Quintana Roo, no puede realizar actos de campaña en su favor, ya que éstos tienen por objeto el convencer al electorado de que sufraguen a favor de una persona que pueda asumir y ejercer un cargo de elección popular. Ello imponía la necesidad de que la coalición que lo postuló, debía solicitar la sustitución de su candidato en la elección de Gobernador, so pena de perder su derecho a realizarlo.

c) Agravios vinculados con los efectos de la cancelación de la candidatura respectiva.

La coalición enjuiciante alegó en la demanda del juicio de revisión constitucional acumulado, que el acto reclamado resulta contrario a derecho por ordenarse el retiro de la propaganda en plazo improrrogable de cinco días, sin dar oportunidad de sustituirla por otra parte del mismo género, además del retiro inmediato de la propaganda, el cambio de boletas electorales y de candidato, la mención sobre la definitividad de las boletas electorales y la advertencia sobre el retiro de la totalidad de la propaganda, no se encuentran previstas en la legisla-

ción, por lo que la responsable resolvió en exceso al imponer esas sanciones como inusitadas y trascendentes.

La alegación se estimó infundada, puesto que al ser demostrado que Gregorio Sánchez Martínez está impedido para ser candidato de la coalición multicitada por estar privado de su libertad, es evidente que su nombre no puede ser incluido dentro de las opciones que someterán a votación ante la ciudadanía, pues al estar impedido para ejercer el cargo, tal situación afectaría el principio de certeza y la efectividad del derecho del voto de los ciudadanos quintanarroenses.

Al haberse confirmado la cancelación del registro de Gregorio Sánchez Martínez como candidato a Gobernador del Estado por la coalición "Mega Alianza Todos por Quintana Roo", la Sala Superior estimó procedente vincular al Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo para emitir un acuerdo en el cual se determinara otorgar un plazo de cuarenta y ocho horas a la coalición para sustituir su candidato, además de sustituir el nombre en las boletas electorales y demás documentación electoral para la elección de Gobernador del Estado de Quintana Roo, así como garantizar a la coalición la realización de la correspondiente campaña electoral, mediante los actos de campaña y el empleo de la propaganda electoral pertinente.

Debe mencionarse que la decisión se adoptó por mayoría de votos, con un voto en contra y dos votos concurrentes.

D. Caso Godoy Toscano

En el caso del ciudadano Julio César Godoy Toscano, resuelto en el expediente SUP-JDC-670/2009, se le suspendieron sus derechos político-electorales justo después de haber sido electo como diputado federal, pues no se le permitió el acceso al recinto oficial para la toma de protesta, así como el registro y credencialización que lo acreditarían en el cargo, esto por estar en calidad de prófugo de la justicia, y tener un libramiento de orden de aprehensión girado en su contra, encuadrándose inmediatamente en el artículo 38, fracción V de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*.

Por consiguiente el criterio aplicado al caso del ciudadano Godoy Toscano, al no ser la norma impugnada la fracción II del artículo constitucional, sino la fracción V que refiere a la suspensión de derechos

políticos por encontrarse prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal, es distinto, pues la fracción II hace alusión a suspensión de derechos políticos por causa de procesamiento penal, y la fracción V por la condición de estar prófugo de la justicia.

Sin embargo, consideramos que en cierto punto concurren ambas fracciones, pues, para que pueda considerarse prófugo de la justicia, tendría que haberse dictado con anterioridad una orden de aprehensión en su contra, sin embargo la diferencia en sus efectos es el término de dicha suspensión, dicho de otra manera, la rehabilitación de sus prerrogativas, pues al no estar materialmente recluso el sujeto durante el proceso penal, el efecto de la fracción V es que la suspensión de derechos se extinguirá hasta que se agote el término de la media aritmética de la pena del delito del que se trate.

En efecto, la motivación utilizada por el Tribunal Electoral para la resolución del "caso Pedraza" fue en cierta medida aplicable en los criterios para el "caso Godoy", específicamente en el principio de presunción de inocencia, la cual está contenida en el artículo 20, apartado B, fracción I de la Constitución, que dispone, como derecho de toda persona imputada, a que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.

Sin embargo al caso concreto, y situado el ciudadano Julio César Godoy Toscano en la hipótesis consignada en la fracción V del artículo 38 constitucional, prófugo de la justicia y al cual le fue librado una orden de aprehensión en su contra, sustraído de la justicia, y dado que se demostró que se habían llevado a cabo investigaciones para poder localizarlo y se lograra su comparecencia al juicio sin que ello fuera posible, se constató que el sujeto se encontraba prófugo de la justicia.

Aunado a lo anterior, el delito que se le imputó no evidencia argumento alguno para la posibilidad jurídica de que le sea concedido beneficio de libertad bajo caución, durante su proceso, pues supuestamente cometió un delito considerado como grave.

Finalmente, dado que el sujeto no se encontraba presente materialmente por ende no podría desempeñar el cargo, así que se confirmó la determinación de negar el registro del actor en su carácter de diputado federal y la expedición de su respectiva credencial.

Debe agregarse, que con posterioridad, el 23 de septiembre de 2010, Godoy Toscano tomó protesta como diputado federal, sin embargo se inició el procedimiento de declaración de procedencia que permitirá, si fuere el caso, su encausamiento penal sin la inmunidad procesal que le otorga la investidura de representante popular. Además, en octubre de 2010, renunció al partido político en el que militaba.

Cabe finalmente reflexionar, en términos generales, en torno a la delicada relación que, en torno al tema estudiado, guardan los derechos de ser votado y de votar. En efecto, en los casos anteriores se ha resaltao la tutela del derecho político a ser votado, pero se ha omitido el estudio del ejercicio de votar. En efecto, desde el punto de vista de los electores, el hecho de que un candidato registrado sea suspendido en el ejercicio de sus derechos políticos, entre ellos el de ser votado, le priva, en principio, de una opción política, lo que puede dar lugar a que la elección deje de ser competitiva o decaiga el interés de los ciudadanos en el proceso electoral.

En este sentido, la suspensión de los derechos políticos de un candidato no debe recibir exclusivamente atención en cuanto que implica la afectación del ejercicio de derechos fundamentales de una determinada persona, sino también en cuanto puede afectar las opciones del electorado, que tiene a su vez un impacto relevante en la forma republicana de gobierno.

En ésta la participación ciudadana es vital, pero si el electorado ve reducidas sus opciones políticas, en razón de la suspensión de derechos políticos decretada a un candidato, dicha participación se puede ver afectada, ya sea porque la opción de preferencia del elector ha sido cancelada o bien porque el interés ciudadano decaiga ante la disminución de competidores. Si bien es posible afirmar que se trata de evitar que en la elección participe un presunto delincuente, no es menos cierto que, aún en el supuesto de que se eligiera a una persona a la que posteriormente se le impute la comisión de ilícitos penales, siempre es posible recurrir al retiro del fuero constitucional para su debido procesamiento.

6. JURISPRUDENCIA COMPARADA

A continuación se revisan cuatro casos que han sido relevantes en el derecho comparado y que podemos relacionar con la suspensión de derechos políticos que aquí analizamos. El primero, conocido como *August and Another v. Electoral Commission and Others*, está referido a Sudáfrica y se resolvió en 1999. El segundo es el caso *Mignone* resuelto en Argentina en 2000. Un tercer caso es *Sauvé v. Canada*, de 2002, y el Cuarto es *Hirst v. United Kingdom*, de 2005.

Sin embargo, antes de revisar tales precedentes, resulta relevante relatar, al menos, el paradigmático caso de Eugene Víctor Debs, líder sindical norteamericano que el 16 de junio de 1918 dirigió un famoso discurso para manifestar su oposición a la participación de su país en la Primer Guerra Mundial. A causa de este discurso Debs fue arrestado y sentenciado a 10 años de prisión, bajo cargos relacionados con la legislación que combatía el espionaje en esa época de guerra. Debs es igualmente recordado por haber llevado su propia defensa y haber dirigido una de las más recordadas piezas de oratoria forense en Estados Unidos. En 1920, mientras purgaba su pena en una cárcel federal, Debs compitió, por quinta y última vez, como candidato a la Presidencia de su país, postulado por el partido socialista. Aun dirigiendo su campaña desde la prisión, Debs obtuvo cerca de un millón de votos (919,799) ciudadanos, pero ninguno electoral, no obstante se colocó en el tercer lugar de las preferencias populares; perdió ante el candidato republicano Warren G. Harding (16,152,200 votos populares), quien una vez presidente le conmutó la pena a Debs.

A. August and Another v. Electoral Commission and Others, 1999

Este caso data de 1999, cuando la Corte Constitucional de Sudáfrica dio entrada al reclamo de un grupo de prisioneros que pedían que la Comisión Electoral hiciera los ajustes necesarios para permitir que todas las personas privadas de su libertad se registraran y votaran desde su sitio de reclusión. Su argumento partió del supuesto que la Constitución de Sudáfrica es la ley suprema de esta nación y por lo tanto se debe respetar el derecho al sufragio universal estipulado en la ley.

En su sentencia, la Corte argumentó que el sufragio universal por definición impone obligaciones positivas en los poderes Legislativo y Ejecutivo, y que por lo tanto la Ley Electoral debe ser interpretada de ma-

nera que haga efectivas las declaraciones, garantías y responsabilidades constitucionales pertinentes. Asimismo, la Corte reconoció que muchas democracias han limitado el derecho al voto de los presos, pero puntualizó que estas limitaciones sólo pueden ser impuestas con base en un argumento razonable que pruebe que la norma protege un interés público superior al principio de sufragio universal.

Por otra parte, la Corte no opinó sobre si el Poder Legislativo tiene derecho a limitar el voto de los presos, pero sí enfatizó que su sentencia no pretende impedir que dicho poder tipifique los casos en que algunos presos podrían ser privados del mismo. Ante la falta de este tipo de legislación, la Corte consideró que la Constitución protege el derecho al voto de los presos y que ni la Comisión Electoral ni la Corte misma tienen el poder para limitar el sufragio universal.

Uno de los fundamentos utilizados fue el artículo 10.1 de la *Convención Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos*, que prescribe que los inculcados privados de su libertad deben ser tratados con humanidad y con respeto a su dignidad de seres humanos; así como en el artículo 10.3 donde se determina que el sistema penitenciario de los países firmantes debe tener como objetivo la reforma y rehabilitación social de los detenidos.⁴⁰

La Corte concluyó pidiendo a la Comisión Electoral que hiciera los ajustes necesarios para permitir a todos los presos votar para cargos de elección popular desde su sitio de reclusión. Hasta la fecha, a todos los presos sudafricanos, sin importar la causa de su encarcelamiento, se les respeta su derecho a votar.

B. Caso "Mignone", 2000

En Argentina, encontramos que la Cámara Nacional Electoral, al fallar el caso "Mignone" declaró la inconstitucionalidad del artículo tercero,

⁴⁰ Mandeep K. Dhani. "Prisoner disenfranchisement policy: A threat to Democracy?" *Analysis of Social Issues and Public Policy*. Vol. 5. No. 1. 2005. Dicho artículo determina en sus dos disposiciones lo siguiente: "Artículo 10. 1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. (...) 3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados." QUINTANA GARCÍA, Francisco, *Instrumentos básicos de derechos humanos*. Editorial Porrúa. México 2003., pp. 208-209.

inciso d, del Código Electoral Nacional. Tal precepto señalaba que se excluían del padrón electoral para votar a "Los detenidos por orden de juez competente mientras no recuperen su libertad". En la sentencia se señala que "la norma cuestionada aparece, 'prima facie', como manifiestamente contraria al artículo 18 de la Constitución Nacional en cuanto consagra el principio de inocencia y al artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos que limita la reglamentación de los derechos políticos por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental o condena por juez competente en proceso penal. Y si alguna duda cupiera al respecto, sería aplicable la máxima *in dubio pro amparo*".⁴¹

El amparo se pidió en abstracto, sin que hubiera una aplicación de dicha normativa. Sin embargo, más tarde el criterio se reiteraría en el caso "Zárate". En dicho amparo el actor promovió "en su condición de procesado con prisión preventiva" solicitando se garantizara su derecho a votar en las elecciones nacionales que se celebrarían ese mismo año. En la sentencia se dijo que "la restricción de acceder al acto electoral, impuesta al recurrente por su condición de procesado, constituye un trato incompatible con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano" y resolvió ordenar al tribunal responsable "que deberá arbitrar los medios a su alcance a fin de hacer efectivo, en las próximas elecciones nacionales, el ejercicio del derecho a votar del señor Marcelo Antonio Zárate, estando a cargo de ese Tribunal todo lo relativo a su seguridad".⁴²

El tema sería objeto de atención legislativa en 2003, para contemplar el ejercicio del derecho de voto a quienes se encontraran en prisión preventiva. A tal fin, se expidió la Ley 25.858, promulgada el 29 de diciembre de 2003, cuyo artículo 4º incorporó al Código Electoral Nacional, el siguiente artículo:

⁴¹ Fallo No. 2807/2000, de la Cámara Nacional Electoral, de 10 de octubre de 2000. En <http://www.pjn.gov.ar/Publicaciones/00008/00022158.Pdf> Consulta del 23 de septiembre de 2010. El asunto resulta relevante también por el hecho de que se discutieron dos temas de interés jurídico: la legitimación del promovente, en este caso el señor Emilio Fermín Mignone en el carácter de representante legal de la asociación civil Centro de Estudios Legales y Sociales, así como la vía de amparo.

⁴² Fallo No. 3142/2003, de la Cámara Nacional Electoral, de 20 de mayo de 2003. En <http://www.pjn.gov.ar/Publicaciones/00017/00022087.Pdf> Consulta del 23 de septiembre de 2010.

Artículo 3° bis. Los procesados que se encuentren cumpliendo prisión preventiva, tendrán derecho a emitir su voto en todos los actos eleccionarios que se celebren durante el lapso en que se encuentren detenidos.

A tal fin la Cámara Nacional Electoral confeccionará el Registro de Electores Privados de Libertad, que contendrá los datos de los procesados que se encuentren alojados en esos establecimientos de acuerdo con la información que deberán remitir los jueces competentes; asimismo habilitará mesas de votación en cada uno de los establecimientos de detención y designará a sus autoridades.

Los procesados que se encuentren en un distrito electoral diferente al que le corresponda podrán votar en el establecimiento en que se encuentren alojados y sus votos se adjudicarán al Distrito en el que estén empadronados.

Dicha norma quedaba sujeta, conforme con el artículo 5° de la misma Ley 25.858 a que el Ejecutivo la reglamentara para poder entrar en vigor. La reglamentación se daría hasta 2006.

C. Sauvé v. Canada (No. 2), 2002

El caso data de 1992, cuando la Corte Suprema de Canadá concluyó de manera unánime que la Sección 51(e) de la Ley Electoral de Canadá de 1985 (en adelante "la Ley Electoral") era inconstitucional y por lo tanto los presos no pueden ser privados de su derecho a votar. Con el fin de atender la sentencia de la Corte, el Parlamento de Canadá decidió enmendar dicha norma, permitiendo votar únicamente a presos con sentencias de dos años o menos, pero privando de este derecho al resto de la población penitenciaria. El caso regres  a la Corte en 2002, quien ratificó la inconstitucionalidad de la Ley Electoral argumentando que la Sección 51(e) representaba una violación flagrante a los Artículos 1 y 3 de la Carta Canadiense de Derechos y Libertades.

En opinión de la mayoría, el derecho al voto es una piedra angular de la democracia y el estado de derecho, lo que obliga tanto a jueces como a legisladores a examinar con mucho cuidado cualquier intento de limitar el sufragio universal. En este sentido, la mayoría consideró que la argumentación del Gobierno de Canadá en defensa de privar a los presos de su derecho al voto no sólo fue deficiente, sino que fracas  en su intento de establecer una conexión racional entra la norma y un interés público superior al sufragio universal. Además, la mayoría rechazó que privar a delincuentes de su derecho al voto promueva valores cívicos o el respeto al estado de derecho, pudiendo por el contrario

incrementar el desprecio por las leyes y la democracia electoral. Dado que la legitimidad de las leyes y la obligación a respetarlas emana del derecho de cada ciudadano a votar, al privar a los presos del mismo se pierde una herramienta pedagógica clave para inculcar valores democráticos y un sentido de responsabilidad social. Esta norma, por lo tanto, va en contra de valores democráticos insoslayables como la igualdad y la participación, además de que violenta la dignidad de cada persona y atenta contra la espina dorsal de la democracia canadiense y la Carta Canadiense de Derechos y Libertades.

En lo que se refiere a la posibilidad de que privar a los presos de su derecho al voto constituya un castigo justo, la mayoría consideró que el Gobierno de Canadá no presentó una teoría creíble sobre por qué y en qué casos limitar un derecho democrático fundamental pueda servir como castigo para un delincuente. Además, en opinión de la mayoría, la arbitrariedad de la norma la priva de toda legitimidad, ya que no tipifica entre delitos merecedores de este castigo ni presenta evidencia en el sentido de que privar a los presos de su derecho al voto resulte en menos crímenes o la readaptación social de los criminales.

A partir de *Sauvé v. Canada (No. 2)*, todos los adultos tienen derecho a votar en todas las elecciones para cargos de elección popular en Canadá, pese a que hasta la fecha el Parlamento no ha enmendado la Ley Electoral para armonizar la norma con la sentencia de la Corte.

D. Hirst v. United Kingdom (No. 2), 2005

El caso data de 2001, cuando el ciudadano británico, John Hirst, condenado a cadena perpetua por homicidio involuntario, se presentó ante el Tribunal Superior de Justicia de Gales e Inglaterra (en adelante "Tribunal Superior") reclamando que se le permitiera votar en elecciones tanto locales como generales del Reino Unido. Hirst había sido privado de su derecho al voto con base en el Artículo 3 del Protocolo Primero de la Ley de Representación Popular de 1983, el cual prohíbe a personas condenadas a prisión votar mientras permanezcan recluidas en una institución penal. En su sentencia, el Tribunal Superior rechazó el caso por improcedente.

En 2004, Hirst apeló la sentencia del Tribunal Superior ante una de las salas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), el cual declaró de manera unánime que el Artículo 3 de la Ley de Representa-

ción Popular de 1983 representaba una violación flagrante al sufragio universal. Sin embargo, a los pocos meses, esta sentencia fue apelada por el gobierno del Reino Unido ante al Gran Sala del TEDH, argumentando que la privación del derecho al voto tiene como objetivo prevenir el delito y castigar a los delincuentes, fortaleciendo su responsabilidad cívica e inculcando el respeto al estado de derecho. Además, el gobierno del Reino Unido aseguró que al romper el contrato social —es decir, al cometer un delito que amerite prisión— los presos condenados pierden su derecho a participar en procesos cívicos durante la duración de su sentencia.

El 6 de octubre de 2005, la Gran Sala del TEDH concluyó que la prohibición general del derecho al voto de prisioneros británicos contradice los acuerdos de la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH), la cual no sólo fue ratificada por el gobierno británico, sino incorporada a su normatividad a través de la Ley de Derechos Humanos de 1998, aprobada por el Parlamento del Reino Unido y promulgada por la Reina Isabel II ese mismo año. Sin embargo, en su sentencia, la Corte no pidió que se restaure el derecho al voto de todas las personas privadas de su libertad; más bien sostuvo que para privar a una persona de este derecho, la ley debe ser compatible con el Artículo 3 del Protocolo Primero de la CEDH, obligando así al Reino Unido a probar que la norma protege un interés público superior al principio de sufragio universal. Por lo tanto, en su sentencia la Corte dejó abierta la posibilidad de eliminar el voto de los presos condenados por determinado tipo de delitos, o para que los jueces dictaminen que privar a un preso de su derecho al voto es parte de su condena.

Pese a que la Corte concluyó que el Artículo 3 del Protocolo Primero de la Ley de Representación Popular de 1983 violaba el derecho al voto de los presos, y que pidió al gobierno británico armonizar sus normas electorales con el derecho internacional y su propia Ley de Derechos Humanos de 1998, hasta la fecha, las leyes británicas no han sido reformadas para permitir el sufragio de los presos.

7. REFLEXIONES ACERCA DE UNA NUEVA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

Una de las bases del constitucionalismo mexicano ha sido la eliminación de tribunales y procedimientos inquisitoriales, donde la inocencia se tiene que probar y la culpabilidad se presume. No obstante, la

sombra de personajes, como Antonio López de Santa Anna, sobreviven actualmente, al aplicarse la suspensión de derechos políticos, de manera automática,⁴³ gracias al artículo 38, fracción II, todavía vigente en la Constitución Mexicana y que proviene de las denominadas *Bases Constitucionales* de 1843, en cuyo artículo 21, fracción III, se despojaba de los derechos a cualquier ciudadano “por estar procesado criminalmente, desde el acto motivado de prisión”.

La historia constitucional recoge los excesos de Santa Anna,⁴⁴ en la aprehensión de figuras públicas, como Francisco Zarco, que motivaron la inclusión de las garantías del debido proceso legal contenidas en el artículo 16 en la Constitución de 1857 y, entre los cuales, seguramente se encontraba el despojo de derechos ciudadanos fundado en dicha disposición.

Aunado a lo anterior, el contenido del artículo 38, en lo relativo a la suspensión de los derechos, fue ideado antes de insertar al Ministerio Público dentro de las atribuciones de los poderes ejecutivos, reforma que se actualizó por la iniciativa de Porfirio Díaz que se aprobó el 25 de mayo de 1900; por lo que cuando la investigación de los delitos se adscribe como atribución, no de los jueces, sino de personal subordinado a los poderes ejecutivos, tanto federal como estatales, la consignación de delitos ante los jueces se convierte en una función de colaboración de parte del órgano jurisdiccional a las pesquisas del Ministerio Público, que cuentan con la presunción de legalidad, y dan inicio a un proceso donde se comprobará la culpabilidad del acusado.

⁴³ Como el propio Tribunal Electoral lo hizo en una tesis aislada, al principio de sus actividades jurisdiccionales en 1999, en cuyo título se lee: DERECHOS POLÍTICOS-ELECTORALES DEL CIUDADANO, LA SUSPENSIÓN DERIVADA DE LA HIPÓTESIS PREVISTA EN LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 38 CONSTITUCIONAL OPERA DE MANERA INMEDIATA. El texto es más categórico al determinar qué: “La suspensión de derechos político-electorales del ciudadano, por encontrarse sujeto a un proceso criminal, opera *ipso facto*, esto es, basta estar en el supuesto señalado en esa norma constitucional, para que, instantáneamente, la autoridad electoral encargada de organizar todo lo relativo a las elecciones, a través de la que le corresponde el control del padrón electoral, se encuentre facultada, tan luego como conozca el acontecimiento relativo, para impedir el libre ejercicio del derecho político de sufragar, sin necesidad de declaración previa de diversa autoridad (...)”. Tesis S3EL 003/99. *Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005*. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Compilación Oficial., p. 491.

⁴⁴ SALADO ÁLVAREZ, Victoriano, *De Santa Anna a la Reforma*. J. Ballezá. México. 1903.

En el sistema actual, la persona acusada de cometer uno o varios delitos goza de una presunción de inocencia desde la reforma al Código Penal del 13 de enero de 1984, producto de la ratificación por parte de México el 3 de abril de 1982 de la *Convención Americana de Derechos Humanos* o Pacto de San José.

Sin embargo, la Constitución de 1917 puede leerse con dos disposiciones contradictorias. Por un lado, la fracción II del artículo 38 establece la suspensión de derechos políticos desde el momento en que se dicta el auto de "formal prisión"; además, el mismo precepto determina en la fracción VI que la suspensión de los derechos ciudadanos procede por sentencia ejecutoria que imponga la pena de dicha suspensión. ¿Pueden coexistir lógicamente la hipótesis de la suspensión de derechos como pena, al momento en que un inculpado está únicamente vinculado a un proceso penal, por presumir su culpabilidad penal, con la disposición —de la misma jerarquía— que requiere una sentencia ejecutoria? ¿Es un auto dictado a petición del Ministerio Público equivalente a una sentencia ejecutoria? En pocas palabras, ¿es dable imponer una pena, como la suspensión de los derechos ciudadanos, cuando se tiene sólo la presunción de culpabilidad?

Esta contradicción de normas constitucionales, a nuestro parecer, no puede resolverse con la aplicación aislada de alguno de los preceptos, sino con la interpretación integral y sistemática del texto fundamental, apoyada en la revisión histórica de los principios constitucionales que tienen repercusión en el análisis que se realiza.

Al efecto, debe tenerse presente que la reforma constitucional publicada el 18 de junio de 2008, estableció en el artículo 20, apartado B, fracción I, el principio de presunción de inocencia, donde antes de aplicar cualquier pena, debe probarse ante el órgano jurisdiccional la culpabilidad del acusado. Es el caso que la misma Constitución Mexicana califica como pena a la suspensión de derechos políticos, y así la doctrina jurídica la concibe.⁴⁵

Ésta y otras reformas constitucionales constituyen un cambio de rumbo que justifica con creces la interpretación que proponemos, misma que atiende a la protección de los derechos políticos, reconocidos no sólo por el texto constitucional mexicano sino por los instru-

⁴⁵ GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, "Comentario al artículo 38 constitucional". *Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones*. Tomo XVII., p. 523.

mentos internacionales a que se ha obligado el Estado mexicano. Esto nos permite afirmar que se da una interpretación en el mismo nivel normativo, al referirse a mandatos constitucionales y, además, de una interpretación que es acorde con el compromiso contraído por el Estado Mexicano al suscribir tratados en donde se hace evidente la protección de derechos de los mexicanos, lo cual refrenda la corrección de la interpretación que se propone aquí.

La interpretación sugerida tiene como eje la revisión del alcance de la suspensión de los derechos políticos, en aquellos asuntos de naturaleza penal, esencialmente los relacionados con la sujeción a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión; por encontrarse extinguiendo una pena corporal, y por estar extinguiendo esa pena de suspensión expresamente impuesta por sentencia ejecutoriada. Como puede advertirse, el tema aparece relacionado con la privación de la libertad o en términos más precisos con la reclusión del ciudadano, a efectos de encontrarse sujeto al proceso o en cumplimiento de una pena corporal que afecta la libertad personal.

En tal tenor, debe señalarse que la reclusión de ciudadanos sólo se justifica en nuestro sistema constitucional actual, con base en un sistema penitenciario que pretenda la reinserción del *sentenciado* a la sociedad, mediante su rehabilitación, tal como lo prescribe el artículo 18 constitucional, a partir de su reforma publicada el 23 de febrero de 1965. Debe señalarse que cuando se aprobó la fracción II del artículo 38 en 1917, no había sistema penitenciario, ni la detención de ciudadanos tenía reconocido ese objetivo, ya que el propio Constituyente originario no superó el legado porfirista en esta materia.

Muestra de lo anterior es el reconocimiento de la posible implementación de la pena de muerte en las entidades federativas, ante la falta de un sistema penitenciario, según se desprende de la discusión del original artículo 22 de la Constitución.⁴⁶ La abolición de la pena de muerte acaecida mediante reforma constitucional del 9 de diciembre

⁴⁶ El 12 de enero de 1917 se discutió el artículo, donde se explicó por el Constituyente, particularmente el diputado Gaspar Bolaños que las penas son un medio para conseguir la "corrección moral" del delincuente. Además observó que la irrevocabilidad de tal pena no deja lugar a la enmienda de errores judiciales, por lo que la hace irreparable. Enrique Díaz Aranda. "La pena de muerte en México".

www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulo/a_20080521_64

de 2005, abona en este cambio de dirección en la política penitenciaria y en el abandono del concepto de prisión que se tuvo cuando se aprobó la fracción II del artículo 38.

La pena de suspensión de derechos políticos se ha denominado como "muerte civil"⁴⁷ pues priva a los ciudadanos de sus derechos políticos, como en el caso, no sólo de ser votado, sino también de votar, que en México no ha sido reconocido a las personas privadas de su libertad.

Aun en los Estados Unidos, que no ha suscrito las convenciones sobre derechos humanos que se han mencionado, y en donde más de la mitad de sus entidades federativas reconocen todavía la pena de muerte, en veinte Estados, se priva del disfrute de los derechos políticos sólo por sentencia *condenatoria* con más de un año de prisión; y se ha reconocido judicialmente en otros Estados dicho disfrute a ciudadanos privados de su libertad.⁴⁸ Por ello, Lyndon La Rouche pudo hacer campaña para Presidente de ese país en 1992, desde su confinamiento en Minnesota.⁴⁹

Asimismo, consideramos que los tratados internacionales deben aplicarse con prelación al derecho doméstico, tratándose de los derechos humanos más favorables a la persona, según la interpretación *a contrario sensu* del artículo primero de nuestra Constitución, que prohíbe la suspensión de derechos consagrados en la propia Constitución. Conforme con esto, la fracción II del artículo 38, queda rebasada en la actualidad por la fracción VI del mismo artículo, así como por la intención del Poder Constituyente permanente en sus reformas de 2005 y 2008 en materia de pena de muerte y de presunción de inocencia, refrendada por la *Convención Americana de Derechos Huma-*

⁴⁷ *Nora V. Demleitner*. "Continuing payment on one's debt to society: The German model of felon disenfranchisement as an alternative". *84 Minnesota Law Review* 753. Abril 2000., p. 757. Sudáfrica, por cierto, autoriza el derecho de ejercer el sufragio a los acusados privados de su libertad.

⁴⁸ Precedentes como *Locke v. Farrakhan* del Estado de Washington y *Haydan v. Pataki* de Nueva York así lo hacen. En contraste, el caso de *Richardson v. Ramirez* 418 US 24 (1974), donde la Suprema Corte desechó el argumento de que sería inconstitucional toda legislación estatal que impusiera la pena de suspensión de derechos políticos.

⁴⁹ Incluso en los nuevos países surgidos del extinto bloque soviético, como lo es Letonia, se permitió a Alfred Rubiks llevar a cabo su campaña para la presidencia de su país en 1996.

nos referida y la *Convención Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos*.

La ley suprema de la Unión, según reza el artículo 133 constitucional, en todos sus tres ordenamientos: la Constitución misma, a través de su interpretación sistemática, la ley federal que lo es el Código Penal y los tratados internacionales, respaldan *todos* la conclusión de que:

- a) La suspensión de los derechos políticos es una pena inconstitucional, ya que atenta contra los objetivos de las penas que son la rehabilitación del individuo;
- b) La pena de suspensión de derechos políticos prejuzga sobre la culpabilidad del acusado, contraviniendo así el principio constitucional de presunción de inocencia;
- c) La pena de suspensión de derechos políticos para un candidato que pretende contender en próximas elecciones contraviene la obligación del Estado Mexicano de observar el principio de derecho internacional de reparabilidad, establecida en el artículo 9.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y⁵⁰
- d) La suspensión de derechos políticos ha sido considerada como una infracción al principio de sufragio libre y universal.

Aunque se permita en algunas jurisdicciones la limitación de los derechos políticos por razones de que el ciudadano esté privado de su libertad por haber cometido un delito, que no era el caso en el SUP-JDC-157/2010 y su acumulado SUP-JRC-173/2010 (caso Sánchez Martínez), ya que el actor sólo estaba vinculado a un proceso que determinaría en el futuro su responsabilidad o no en el ámbito penal, estas limitaciones deben ser “razonables”, “proporcionales” y “constitucionales”.

En efecto, la suspensión de derechos políticos es una pena que se impone a un ciudadano que ya fue condenado por la comisión de un delito; no puede ser una medida cautelar o preventiva, como se pretende. Al ser una pena debe estar prevista en la ley como tal, precisando los delitos que ameritan dicha pena y, en obvio de razones, la duración máxima por la que el juez competente puede imponerla. No existe pena alguna que no tenga una temporalidad definida en la ley, de admi-

⁵⁰ Que establece: “9.5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación”. ¿De qué manera podría ser reparado el derecho político a ser votado de un candidato que, después de la elección en la cual no pudo competir, es absuelto de la responsabilidad penal imputada?

tir lo contrario se estarían imponiendo penas ilegales, que contrarían la idea de cualquier estado constitucional democrático.

A modo de ejemplo citamos la legislación de Francia que dispone que una vez que un juez dicta una sentencia condenatoria puede imponer como pena la privación del derecho de votar y/o de ser electo, únicamente tratándose de los delitos previstos por la ley y no puede ser mayor a diez o cinco años según el tipo de delito cometido. No es viable en una democracia concebir la suspensión de derechos políticos, que es un acto que viola la dignidad de la persona y, que en ciertos casos, el daño causado puede llegar a ser irreparable, como una sanción que se impone de inicio por tiempo indefinido.

En el caso *Re Bennett* decidido en 1993 por las autoridades judiciales de Nueva Zelanda, se consideró que la ley electoral reformada en 1993, para suspender de sus derechos ciudadanos a cualquier persona que esté privada de su libertad a consecuencia de una sentencia condenatoria, es contraria a la sección 12 de la ley de derechos de ese país que establece que todo ciudadano a los 18 años tiene el derecho a votar y ser votado en una elección genuina y periódica.⁵¹ Esta decisión descansó en el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que determina que todo ciudadano gozará del derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos, de ser electo en elecciones periódicas y auténticas, llevadas a cabo mediante sufragio universal y, en general, tener acceso en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.⁵²

Respecto de la interpretación del artículo 25 del Pacto Internacional, ésta tuvo como sustento el comentario del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, rendido en 1996. De este comentario se desprende que se impone la obligación a los Estados firmantes de adoptar la legislación necesaria para garantizar los

⁵¹ La *New Zealand Bill of Rights Act 1990*, señala en su artículo 12: "Every New Zealand citizen who is of or over the age of 18 years; (a) has the right to vote in genuine periodic elections of members of the House of representatives, which elections shall be by equal suffrage and by secret ballot".

⁵² *Report to the Attorney-General under the New Zealand Bill of Rights Act 1990 on the Electoral (Disqualification of Convicted Prisoners) Amendment Bill*. House of Representatives.

derechos establecidos en dicho artículo.⁵³ Dicha legislación no cubre los supuestos del artículo 38 de la Constitución.

En el mencionado comentario se señala:

Cualesquiera condiciones que se impongan al ejercicio de los derechos amparados por el artículo 25 deberán basarse en criterios objetivos y razonables [...] El ejercicio de estos derechos por los ciudadanos no puede suspenderse ni negarse, salvo por los motivos precisados en la legislación y que sean razonables y objetivos.

Los límites sobre los derechos políticos deben ser "razonables", para que sean compatibles con un régimen democrático, según el célebre precedente de la Suprema Corte de *Canadá R v. Oakes* (1986) 1 SCR 103. En dicho caso se concluyó que la carga de la prueba establecida en la ley para que el ciudadano pruebe su inocencia en un procedimiento penal es asumir la presunción de culpabilidad y, por lo tanto, constituye una limitación no razonable a los derechos fundamentales del individuo.

Lo interesante de este precedente extranjero que puede muy bien aplicarse en nuestro país, radica en que fijó dos reglas para identificar la razonabilidad de los límites a los derechos políticos:

- a) La limitación a los derechos políticos, y en general a los derechos humanos, debe tener como objetivo fomentar los fines de una sociedad democrática;
- b) La limitación debe evitar la arbitrariedad o la injusticia y evitar el mayor daño posible, demostrándose su importancia frente al derecho afectado.

En México se debe sopesar si la suspensión de derechos políticos acaecida después del registro del candidato de una coalición para contender en una elección que se llevará a cabo en breve término, a través de un auto de vinculación a su proceso penal, sin consistir en una sentencia ejecutoria, promueve los fines de una sociedad democrática. Nuestra respuesta es contundentemente negativa.

⁵³ "Observación general no. 25", *Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de Derechos Humanos*, Naciones Unidas, 2004, pp. 194-199.

Igualmente, según los estándares de las naciones democráticas contenidas en las resoluciones judiciales que se has venido citando,⁵⁴ la suspensión de los derechos políticos a través de un auto de vinculación al proceso, resulta arbitraria, pues no puede promover los objetivos de toda pena, que es la rehabilitación, siendo en consecuencia, desproporcionada ya que priva a un candidato de contender en una elección democrática, con pleno conocimiento por parte del electorado de su situación, violentando la competitividad en las elecciones e impidiendo, por lo tanto, la celebración de elecciones genuinas.

Cabe precisar que estas consideraciones no se alejan de algunos de los precedentes aprobados por la Sala Superior del TEPJ, entre ellos el relativo al expediente SUP-JDC-98/2010 (Caso Orozco Sandoval), en el cual se sostuvo que no procedía la suspensión de los derechos políticos del actor, en virtud de que si bien existía un auto de formal prisión, el actor se encontraba bajo el régimen de libertad bajo caución y que prevalecía la presunción de inocencia.

En efecto, ante las anteriormente señaladas contradicciones de nuestra Carta Magna, la referida Sala como tribunal constitucional en materia electoral, debe, caso por caso, garantizar cada vez más la protección de los derechos políticos, generar que éstos se potencialicen, así como la permanencia del régimen democrático fortaleciendo los principios constitucionales que rigen todo proceso electoral. La función de los jueces electorales no debe limitarse a velar por la legalidad y constitucionalidad de los actos de las autoridades electorales, debemos también buscar y encontrar las soluciones jurídicas que permitan que situaciones extraordinarias en la vida democrática no vulneren el curso legítimo de un proceso electoral y, por ende, la legitimidad de la integración de los poderes del Estado.

No debe omitirse mencionar, con relación a la responsabilidad penal de los servidores públicos que, cuando finalmente se demuestra, no deja de ser efectiva si el candidato ha sido electo y está en el desempeño de un encargo que lleva aparejada cierta inmunidad procesal, toda vez que puede proceder el mecanismo constitucional de la declaración de procedencia, ampliamente conocido como desafuero, que permita su correspondiente enjuiciamiento y sanción por parte de los

⁵⁴ Y que se recoge en la famosa resolución de la Suprema Corte de los Estados Unidos *Paquete Havana* 175 US 677 (1900).

tribunales competentes, con lo cual se advierte la complejidad del sistema jurídico mexicano.

A lo anterior debe agregarse que, finalmente, la aprehensión de un candidato registrado en plena campaña electoral, a poco tiempo de que se celebre la jornada electoral, atenta contra el principio constitucional consistente en que las elecciones deben ser auténticas. La democracia no es una situación de derecho que perdura por sí misma, al contrario debe ser constantemente reforzada con la intervención, ciertamente de los ciudadanos, pero también de los tres poderes de Estado conjuntamente. Si bien, uno de los elementos de las elecciones democráticas es que el elector pueda escoger a candidatos cuya trayectoria y honorabilidad no estén en duda, estas elecciones requieren también por parte de los actores políticos activos (partidos y candidatos) de certeza en la continuidad y equidad de un proceso electoral.

8. CONCLUSIONES

La exposición hasta aquí realizada nos lleva a concluir que resulta necesario que los poderes en conjunto reflexionen sobre las reformas necesarias para reforzar nuestra democracia. En todo régimen democrático, el Poder Ejecutivo propone iniciativas de ley, el Poder Legislativo las discute y, en su caso, las aprueba, y el Poder Judicial aplica esas leyes. Al final de este proceso, y con el transcurso del tiempo, el juez es el eslabón que más conoce de las deficiencias de la ley y está en posibilidades de proponer reformas que, en su opinión, podrían mejorar la ley y así perfeccionar el orden social, esta ponencia hace eco de tal criterio.

La protección de los derechos políticos resulta sustancial para contribuir al desarrollo democrático del país. Acorde con las reformas constitucionales más recientes urge que el órgano revisor realice las adecuaciones pertinentes para garantizar que la suspensión de los derechos políticos sea acorde con el principio de la presunción de inocencia, lo cual contribuirá a la consecución de procesos electorales con un alto grado de credibilidad y confiabilidad.

Mientras se realizan tales adecuaciones constitucionales y legales, los tribunales deben garantizar la protección de los derechos políticos, como condición de la vida democrática del país. En la materia electoral, debe tenerse presente que ante escenarios de creciente politización,

es una posibilidad real la de que los procedimientos penales pueden ser manipulados contra candidatos y electores que, súbitamente, por la aplicación literal de los preceptos analizados, se verían despojados de sus derechos políticos, en detrimento de la credibilidad de los resultados de la contienda electoral.

De ahí que sea la labor de los tribunales, en tanto se realizan las modificaciones en el plano constitucional y legal, la que contribuya a dar certeza en aquellos casos en que se requiere garantizar la investidura que ostentan candidatos y servidores públicos en los procesos electorales. Con tal actuación de los tribunales se puede lograr que las elecciones sean verdaderamente competitivas.