

# *CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA ELECTORAL \**

*Pedro Esteban Penagos López\*\**

## SUMARIO

1. Control de constitucionalidad en materia electoral; 2. La facultad de inaplicación de normas electorales al caso concreto; 3. Casos de control de constitucionalidad resueltos por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; 4. Conclusión.

---

\*Conferencia impartida en el Foro de Análisis de Sentencias Relevantes a 25 años de la Justicia Electoral, celebrado en Cancún, Quintana Roo, el 8 de diciembre de 2012.

\*\*Magistrado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Recibido: 14 de enero de 2013

Aceptado: 15 de enero de 2013

**Resumen:**

En este artículo se hace un análisis detallado sobre el control de constitucionalidad en materia electoral acercando al lector al trabajo que ejerce el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y su facultad de aplicar preceptos legales al resolver cualquiera de los juicios o recursos previstos en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. Así mismo señala que los tribunales están facultados para conocer sobre el control difuso, que es la facultad de inaplicar leyes al caso concreto en que se estime se vulneren derechos humanos previstos en la Constitución o en los tratados internacionales.

El control de constitucionalidad y convencionalidad es un avance de gran trascendencia para la regularidad del orden jurídico en la materia, debido a que fomenta la congruencia y coherencia entre las leyes electorales y las normas, principios y valores del sistema democrático.

**Palabras clave:** control de constitucionalidad, convencionalidad, recursos.

**Abstract:**

In this article an exhaustive analysis concerning the electoral constitutionality control is done, drawing closer the reader towards the work that the Federal Judicial Power Electoral Court and its authority to apply legal precepts, when solving any of the trials or provided resources in the General Law Electoral Objection Means System.

Also, it indicates that the courts are authorized to know about the diffuse control, which is the power to disapply laws on a particular case in which provided human rights are violated in the constitution or in the International Agreements.

The constitutionality control and conventionality is a great significance breakthrough to the steadiness of the legal order, due to the development of congruence and coherence among the electoral laws and rules, principles and democratic system values.

**Key Words:** constitutionality control, conventionality, resources.

Compartir experiencias en torno a la labor de los órganos jurisdiccionales, fortalece nuestro desempeño como jueces garantes del Estado Democrático de Derecho.

Esto, resulta de la mayor trascendencia, tratándose del control de constitucionalidad de leyes en materia electoral, ya que es ahí en donde la fuerza de la Constitución muestra su eficacia y se le otorga esa regularidad a nuestro marco jurídico.

## **1. Control de constitucionalidad en materia electoral**

Las democracias por lo general, son sistemas de gobierno regidos por reglas constitucionales y legales; por eso hablamos de Estado Constitucional Democrático de Derecho.

El establecimiento de un sistema de control de constitucionalidad de leyes electorales, constituye uno de los avances más significativos de la consolidación de nuestra democracia, pues la justicia constitucional electoral contribuye a que las leyes de la materia, se ajusten a los principios y reglas previstos en la Constitución General.

## **2. La facultad de inaplicación de normas electorales al caso concreto**

Con la reforma constitucional de dos mil siete, el Poder Legislativo colmó el vacío que prevalecía respecto al control de constitucionalidad de las leyes electorales a partir del acto concreto de aplicación, pues como es sabido, el juicio de amparo no es procedente para impugnar leyes en materia electoral.

Por ello, la reforma resultó de suma relevancia, ya que en la actualidad, si se impugna la constitucionalidad de una ley electoral, con motivo de su aplicación y ésta resulta contraria a la Constitución, deberá inaplicarse al caso concreto, sobre el que verse la controversia.

Para el análisis mencionado, debe tomarse en consideración, que el control de constitucionalidad de leyes ha evolucionado, ya que en la actualidad para declarar inconstitucional una ley, no sólo depende de si se contrapone o no con un precepto de la Constitución, sino además, si dicha disposición legal es o no acorde con los principios establecidos en la propia Constitución.

Así, en materia electoral, la facultad de inaplicación de leyes por parte de las salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, puede ejercerse al resolver cualquiera de los medios de impugnación previstos en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Para ello, es importante que el juzgador tenga presente que el artículo 105, fracción II, de la Constitución Federal, establece que las leyes electorales, tanto federales como locales, deben promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes del inicio del proceso electoral en que vayan a aplicarse y que durante el mismo no podrán haber modificaciones legales fundamentales.

La disposición constitucional referida tiene como finalidad que los procesos electorales se desarrollen, desde su inicio, con un cuerpo de normas cerrado, para que las partes contendientes conozcan las reglas jurídicas que lo regirán, salvo que se trate de normas que no sean fundamentales.

Esto resulta de gran trascendencia para el control de constitucionalidad al caso concreto, porque la aplicación de leyes electorales, puede darse en:

- A) resoluciones emitidas fuera del proceso electoral o
- B) resoluciones emitidas dentro del proceso electoral.

Esta distinción es importante, para plantear la problemática que puede presentarse cuando se declara la inaplicación de una ley por considerarla contraria a la Constitución, pues en el primer caso, la declaratoria de

inconstitucionalidad de la ley no tiene mayor alcance que decretar la nulidad de la resolución controvertida, porque por regla general, no trasciende en forma directa o inmediata a terceros, ya que no hay contienda electoral.

Sin embargo, si lo reclamado es un acto o resolución emitido dentro de un proceso electoral, en relación con el cual se controvierte la ley aplicada, la sentencia del Tribunal Electoral que determine su inaplicación al caso concreto, por estimarla inconstitucional, en algunos supuestos podría contrariar la finalidad perseguida en el artículo 105, fracción II de la Constitución Federal, en el sentido de que los procesos electorales se desarrollen con un cuerpo normativo cerrado desde su inicio, para generar certeza y seguridad jurídica durante la contienda electoral.

Pues dicha disposición constitucional podría alterarse, con la declaración de inconstitucionalidad de una ley aplicada en una resolución emitida dentro del proceso electoral, porque traería como consecuencia su no observancia para quien promovió el medio de impugnación y, en cambio, podría aplicarse, de ser el caso, al que no se hubiese inconformado, ya que los efectos de la sentencia dictada por el Tribunal Electoral se constriñen a dejar sin efectos la resolución impugnada, en la que se hubiera aplicado la ley estimada inconstitucional.

Por ello, los tribunales electorales deben resolver con especial cuidado, cuando se determine la inconstitucionalidad de una ley aplicada en una resolución emitida dentro de un proceso electoral.

Esto es así, porque si el precepto cuestionado se refiere al registro de candidatos a un cargo de elección popular, a una causa de inelegibilidad o a una causa de nulidad, por ejemplo, los efectos de la sentencia podrían trascender o afectar los principios de seguridad y certeza jurídica, equidad, igualdad o el equilibrio entre los contendientes en el proceso electoral. Recordaremos que en estos casos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado hasta el principio de reviviscencia de la norma derogada, para integrar el marco jurídico que rige la contienda electoral.

Por otra parte, actualmente existe un cambio de paradigma del control de constitucionalidad, a partir de dos sucesos de gran relevancia, la reforma de diez de junio de dos mil once, al artículo 1º de la Constitución y la resolución del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitida el catorce de julio del mismo año, en el "Caso Radilla Pacheco".

Lo anterior, porque a partir ello, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció en el sentido de facultar a todos los jueces del país para llevar a cabo el control difuso de constitucionalidad y de convencionalidad, lo cual es aplicable, desde luego, a la materia electoral.

Así lo determinó en las tesis derivadas del referido expediente varios 912/2011, que llevan los siguientes rubros: **"CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD"**, **"PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS"**, **"PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS"** y **"SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO."**

De los criterios referidos, podemos advertir que todos los tribunales, tienen competencia para conocer del control difuso, esto es, la facultad de inaplicar leyes al caso concreto, que se estimen contrarias a los derechos humanos previstos en la Constitución o en los tratados internacionales.

Expuesto lo anterior, a continuación me referiré a algunos casos resueltos por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con relación al control concreto de constitucionalidad y otros en los que se ha pronunciado respecto a la convencionalidad y a la interpretación maximizadora de derechos fundamentales, en atención al principio *pro persona*.

### 3. Casos de control de constitucionalidad resueltos por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

- A) Un asunto de relevancia constitucional es el SUP-REC-216/2012,<sup>1</sup> en el que se controversió una resolución de la Sala Regional del Tribunal Electoral con sede en el Distrito Federal,<sup>2</sup> que consideró que era constitucional el artículo 20, fracción II, de la Ley Electoral del Distrito Federal, el cual señala que la presentación de los medios de impugnación corresponde, entre otros, a los ciudadanos y a los candidatos por su propio derecho, sin que sea admisible representación alguna.

Al respecto, la Sala Superior consideró que dicho precepto es inconstitucional, en virtud de que, de una interpretación *pro persona*, debe considerarse que el acceso a la justicia no debe tener mayores formalidades que aquellas estrictamente necesarias para el cumplimiento de los fines procesales objetivos y razonables, por lo que restringir la posibilidad de que un ciudadano promueva un juicio de protección de los derechos políticos electorales a través de representante, constituye una limitación excesiva al derecho a la tutela judicial efectiva.

Esto es así, porque si bien la tutela judicial contiene formalidades y presupuestos procesales, éstos deben estar sustentados razonablemente y referirse al proceso en sí mismo, sin condicionar el acceso a la justicia, de manera injustificada.

- B) Otro asunto importante de control concreto de constitucionalidad es el SUP-JDC-2766/2008, donde se abordó el tema relativo al derecho de reunión. En este caso, se analizó la constitucionalidad del artículo

---

<sup>1</sup> Resolución de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en sesión pública celebrada el 30 de septiembre de 2012.

<sup>2</sup> El artículo 20, fracción II, de la Ley Procesal Electoral para el Distrito Federal prevé que: "La presentación de los medios de impugnación corresponde a: (...) II. Los ciudadanos y los candidatos por su propio derecho, en forma individual, sin que sea admisible representación alguna. Los candidatos deberán acompañar el original o copia certificada del documento en el que conste su registro".

154, octavo párrafo, de la Ley Electoral del Estado de San Luis Potosí, que prohíbe a los precandidatos a cargos de elección popular reunirse en público y establece que las reuniones privadas no pueden llevarse a cabo con un número mayor de quinientos ciudadanos.

En la sentencia relativa, se estimó que dicha disposición es inconstitucional, porque contraviene los artículos 9° y 35 de la Carta Fundamental, pues restringe en forma injustificada el derecho de reunión de los ciudadanos en materia política electoral, el cual se encuentra vinculado en forma indisoluble al derecho fundamental de ser votado.

La Sala Superior consideró que una de las formas en que se ejerce el derecho a ser votado, es a través de reuniones o concentraciones que los militantes de un partido político realizan en busca del apoyo de los demás miembros del partido; por lo que determinó que no se justifica limitar la celebración de reuniones o el número de personas que pueden acudir a las mismas, pues en el artículo 9° de la Constitución se prevé el derecho de libertad de reunión, el cual no debe restringirse sin justificación alguna, como lo hace referido artículo 154, octavo párrafo, de la Ley Electoral del Estado de San Luis Potosí, por tanto, se declaró inaplicable al caso concreto.

C) Por otra parte, considero importante comentar uno de los casos más emblemáticos de control de convencionalidad, resuelto por la actual integración de la Sala Superior del Tribunal Electoral, previo a la reforma al artículo 1° constitucional, me refiero al caso "Hank Rhon", resuelto en el 2007.

El tema central de la sentencia consistió en determinar los alcances de lo dispuesto en los artículos 41, fracción VI, y 42, párrafo tercero, de la Constitución Política del Estado de Baja California.

El artículo 41, fracción VI, de la Constitución Local establecía que, quien ocupara un cargo, empleo o comisión en los ayuntamientos, podía contender



para gobernador del estado, siempre y cuando se separara del cargo 90 días antes de la elección.

En cambio, el artículo 42 párrafo tercero de la citada Constitución, establecía que no podrían ser electos al cargo de gobernador, entre otros, los presidentes municipales, aún cuando se separaran de su cargo.

El Tribunal Electoral de Baja California revocó el registro de la candidatura a gobernador al señor Hank Rhon, por considerar que siendo Presidente Municipal no podía contender al cargo de gobernador, aún cuando se separara con anticipación de su cargo.

Al respecto, la Sala Superior estimó que los tratados internacionales tienen fuerza de ley y son de observancia obligatoria porque forman parte de nuestro marco jurídico en términos de lo dispuesto en el artículo 133 de la Constitución, por lo cual, cuando amplían los derechos fundamentales mínimos establecidos en la Constitución Federal, es factible aplicarlos y buscar que las disposiciones legales se adecuen a los mismos y así aplicar las normas que sean más favorables a esos derechos, atendiendo al principio conocido como *in dubio pro homine*: lo más favorable al hombre.

El artículo 23, apartado 2, de la Convención Americana de Derechos Humanos prevé, en esencia, que todos los ciudadanos deben gozar del derecho a ser elegidos en elecciones periódicas y auténticas, y que la ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Por tanto, la Sala Superior concluyó que el artículo 41 fracción VI, de la Constitución de Baja California, que permitía el ejercicio del derecho a ser votado al presidente municipal, debía observarse porque maximizaba o potencializaba ese derecho, sin someterlo a restricciones no idóneas, desproporcionales o innecesarias para el desarrollo democrático de los derechos de los ciudadanos.

Como puede observarse, aún cuando la Sala Superior no estudió la inconstitucionalidad del artículo 42, de la Constitución de Baja California, sí estableció su contravención a un tratado internacional, es decir, su inconventionalidad. Esto, antes de la reforma al artículo 1º de la Constitución.

Lo interesante pues, radica en el hecho de que, en el fondo, se llevó a cabo un estudio de convencionalidad para inaplicar al caso concreto, la norma que prohibía a un presidente municipal a aspirar a ocupar el cargo de gobernador.

D) Por último, por lo que se refiere a la interpretación más favorable a las personas, a partir de lo previsto en los tratados internacionales, comentaré un caso que también resulta relevante para la maximización del ejercicio de los derechos políticos.

Me refiero al juicio ciudadano 85/2007, en donde la Sala Superior consideró que no existían razones válidas para suspender los derechos político electorales de los ciudadanos, con el sólo dictado del auto de formal en un proceso penal.

Al respecto, el artículo 38, fracción II, de la Constitución General, dispone que: *"Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden: por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión."*

A partir de lo establecido en esta disposición constitucional, el Instituto Federal Electoral consideró que un ciudadano estaba suspendido de sus derechos políticos, en virtud de que un juez penal dictó en su contra auto de formal prisión.

En este caso, la Sala Superior sostuvo que la suspensión de los derechos político electorales del ciudadano prevista en la fracción II del artículo 38 de la Constitución Federal, no era categórica, por el hecho de que el ciudadano estuviera sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal con motivo de un auto de formal prisión.

En efecto, al realizar una interpretación armónica, sistemática y funcional de esa norma, con el principio de presunción de inocencia previsto en el artículo 20, apartado b, fracción I, de la Constitución Federal y el artículo 23, apartado 2, de la Convención Americana de Derechos Humanos, mejor conocida como Pacto de San José, que prevé que los derechos políticos sólo pueden restringirse por ley, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o sentencia condenatoria emitida por juez competente en un proceso penal.

La Sala Superior consideró que, solamente cuando exista sentencia condenatoria firme, pueden restringirse o suspenderse los derechos políticos de los ciudadanos, por lo que no bastaba con el dictado de un auto de formal prisión, sino que, de conformidad con lo determinado por el referido tratado internacional, era necesario que exista una sentencia condenatoria emitida por juez competente o que se encontrara privado de su libertad, con lo que, materialmente estaría impedido para ejercer sus derechos políticos.

En virtud de lo anterior, la Sala consideró que cuando el ciudadano sujeto a proceso penal se encuentre en libertad y no se le hubiere recluido a prisión, no existen razones válidas para justificar la suspensión de sus derechos político electorales, ya que resulta innegable que, salvo la limitación referida, al no haberse privado de la libertad personal del sujeto y al operar en su favor la presunción de inocencia, debe continuar con el uso y goce de sus derechos, puesto que la suspensión consistente en la restricción particular y transitoria del ejercicio de los derechos del ciudadano relativos a la participación política, debe basarse en criterios objetivos y razonables.

Pues bien, este criterio resume el espíritu de la reforma constitucional al artículo 1º de la Constitución Federal de junio de dos mil once, en donde la Sala Superior potencializó el ejercicio de los derechos político electorales del ciudadano, a partir de una interpretación *pro persona* y con base en lo previsto por el Pacto de San José.

## **4. Conclusión**

El control de constitucionalidad y convencionalidad de las normas electorales, con motivo de su aplicación, a cargo del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y de los tribunales electorales de las entidades federativas, constituye un avance de gran trascendencia para la regularidad del orden jurídico en la materia.

Es así, pues contribuye a generar conformidad entre las leyes electorales y las normas, principios y valores del sistema democrático contenidos en la Constitución y los tratados internacionales, así como la preservación de los derechos políticos electorales de los ciudadanos, lo que sin lugar a dudas, representa un desarrollo significativo para la justicia electoral y para el fortalecimiento de nuestro Estado Constitucional de Derecho.