

INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL

VOTO PARTICULAR DEL CONSEJERO
ELECTORAL MARCO ANTONIO
BAÑOS MARTÍNEZ

RESOLUCIÓN INE/CG80/2016

VOTO PARTICULAR QUE EMITE EL CONSEJERO ELECTORAL MARCO ANTONIO BAÑOS MARTÍNEZ, EN RELACIÓN CON EL PROYECTO DE RESOLUCIÓN DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL, RESPECTO DEL PROCEDIMIENTO DE REMOCIÓN DE CONSEJEROS ELECTORALES IDENTIFICADO CON EL NÚMERO DE EXPEDIENTE UT/SCG/PRCE/CG/17/2015 Y SUS ACUMULADOS UT/SCG/PRCE/MORENA/CG/18/2015, UT/SCG/PRCE/FEPADE/CG/21/2015 Y UT/SCG/PRCE/MORENA/CG/24/2015, INCOADO EN CONTRA DE LA CONSEJERA PRESIDENTA Y LAS Y LOS CONSEJEROS ELECTORALES DEL INSTITUTO DE ELECCIONES Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA DEL ESTADO DE CHIAPAS, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE HECHOS QUE PODRÍAN CONFIGURAR UNA DE LAS CAUSALES DE REMOCIÓN, PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 102, PÁRRAFO 2, DE LA LEY GENERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 41, párrafo segundo, Base V, párrafos segundo y tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 36, 40, 41, 43, numeral 1, y 44, numeral 1 inciso a), de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; 5, numeral 1 fracción I, 53, numeral 1 fracción I, y 55, numeral 1 fracción VII, del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral; 13, numeral 1 inciso a), del Reglamento Interior del Instituto Nacional Electoral; y 25, numerales 5 y 8, del Reglamento de Sesiones del Consejo General del Instituto Nacional Electoral, formulo el presente voto particular respecto del punto 4 del orden del día de la Sesión Extraordinaria del Consejo General del Instituto Nacional Electoral celebrada el 19 de febrero de 2016, señalando que ejerciendo un control constitucional y convencional de la individualización de la sanción, el sentido de mi voto es EN CONTRA de cinco de las propuestas de Remoción votadas a favor por la mayoría de las y los Consejeros Electorales de este máximo órgano electoral, respecto de sanción que se pretendía imponer en la Resolución INE/CG80/2016.

ANTECEDENTES

- I. El 31 de enero de 2014, se promulgó la Reforma Constitucional en Materia Política-Electoral, aprobada por el Congreso de la Unión y la mayoría de las legislaturas estatales y fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero de 2014.
- II. En el Transitorio Segundo del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia Política-Electoral, se estableció que el Congreso de la Unión debería expedir las leyes generales en materia de delitos electorales, así como las que distribuyeran competencias entre la Federación y las entidades federativas en materias de partidos políticos; organismos Electorales y procesos electorales, de conformidad con lo previsto en el inciso a) de la fracción XXI, y en la fracción XXIX-U del artículo 73 de la Constitución, a más tardar el 30 de abril de 2014.
- III. El Transitorio Quinto del mismo, dispuso que el Instituto Nacional Electoral debía integrarse dentro de los ciento veinte días naturales siguientes a la entrada en vigor del Decreto y comenzaría a ejercer sus atribuciones a partir de que entraran en vigor las normas previstas en el Transitorio Segundo antes referido. En caso de que a la fecha de integración del Instituto Nacional Electoral no hubieren entrado en vigor las normas previstas en el Transitorio Segundo, dicho Instituto ejercería las atribuciones que las leyes vigentes otorgaban al Instituto Federal Electoral.
- IV. El 4 de abril de 2014, el Consejero Presidente y las y los Consejeros Electorales designados, rindieron protesta en la sesión convocada para tal efecto con lo que quedó instalado el Consejo General del Instituto Nacional Electoral.
- V. El 11 de marzo de 2015, mediante Acuerdo INE/CG86/2015, el Consejo General aprobó el Reglamento del Instituto Nacional Electoral para la designación y la remoción de las y los Consejeros Presidentes y las y los Consejeros Electorales de los Organismos Públicos Locales Electorales. El cual establece que para que proceda la remoción de un Consejero Electoral, denunciado, se requiere de al menos ocho votos de los integrantes del Consejo General.

- VI.** El 19 de febrero de 2016, el Consejo General aprobó la destitución de tres Consejeros Electorales del Instituto de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas.

CONSIDERANDOS

PRIMERO. Tal y como se señaló en el rubro del presente, el sentido de mi voto es **en contra** del voto formulado por la mayoría de las y los Consejeros Electorales de este máximo órgano electoral, **en aras de un control constitucional y convencional de la individualización de la sanción**, especie de determinación de los órganos de autoridad.

Respetuosamente y con el mayor reconocimiento al profesionalismo de los Consejeros Electorales que integran el Consejo General, presento este voto particular para exponer las razones por las cuales no comparto el sentido del voto de la mayoría del máximo órgano de dirección del Instituto Nacional Electoral, toda vez que es mi convicción que contrario a lo afirmado por la mayoría de las y los Consejeros Electorales, invariablemente deben individualizarse de manera congruente y exhaustiva las sanciones que se impongan.

En este sentido, no comparto el sentido de la votación sostenida por la mayoría y expondré las razones que sustentan mi *votum separatum*, especialmente en cumplimiento del mandato constitucional y convencional de tutelar eficazmente los Derechos Humanos, como el debido proceso y, en especial, la individualización de la sanción.

Si bien, en los procedimientos las responsabilidades pudiera investigarse de manera conjunta o independiente, atendiendo a la forma y grado de participación de los presuntos infractores, sin que por ello se transgredan las reglas esenciales del procedimiento, como lo ha determinado la Sala Superior en la Jurisprudencia 3/2012, es preferible, desde mi punto de vista se haga de manera individual, específicamente es imperante se realice una individualización puntual de las conductas desplegadas para cada uno de los imputados y especialmente ello derive, en el contexto que se presentaron los hechos, en la sanción correspondiente a cada uno.

Es de explorado derecho que en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador puede acudir a los principios penales sustantivos además de que es válido tomar de manera prudente las técnicas

garantistas del derecho penal, como lo determinó en jurisprudencia el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia cuyo rubro es: *DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. PARA LA CONSTRUCCIÓN DE SUS PROPIOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES ES VÁLIDO ACUDIR DE MANERA PRUDENTE A LAS TÉCNICAS GARANTISTAS DEL DERECHO PENAL, EN TANTO AMBOS SON MANIFESTACIONES DE LA POTESTAD PUNITIVA DEL ESTADO*, criterio interpretativo que orientó el propio, en el presente caso.

Especialmente, el grado de culpabilidad de cada imputado debe ser determinado prudentemente por el Consejo General, criterio que sostengo a la luz de lo que ha determinado el propio Poder Judicial de la Federación en jurisprudencia emitida por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, cuyo rubro y texto son:

INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. PARA ESTABLECERLA BASTA QUE LA EXPRESIÓN EMPLEADA POR EL JUZGADOR PERMITA DETERMINAR CON CONGRUENCIA, MOTIVACIÓN Y EXHAUSTIVIDAD EN CADA CASO CONCRETO Y TOMANDO EN CUENTA EL MÍNIMO Y MÁXIMO DE LA PUNIBILIDAD DEL DELITO DE QUE SE TRATE, LA CORRESPONDENCIA ENTRE LA SANCIÓN IMPUESTA Y EL GRADO DE CULPABILIDAD DEL SENTENCIADO.

*Del análisis de los artículos 51 y 52 del Código Penal para el Distrito Federal (artículos 70 y 72 del Código Penal del Distrito Federal vigente) se advierte que el Juez goza de autonomía para imponer las penas y medidas de seguridad que estime justas, tomando en consideración los márgenes de punibilidad que para cada delito establezca la ley, la gravedad del ilícito de que se trate y **el grado de culpabilidad del inculpado**; sin embargo, y precisamente en atención al arbitrio del juzgador, la ley no fija denominaciones o categorías predeterminadas respecto de la graduación de la culpabilidad, sino que se limita a proporcionar reglas normativas para regular el criterio del Juez; **de ahí que éste deba ser especialmente cuidadoso con la expresión que emplee para designar el grado de culpabilidad del enjuiciado, sin perder de vista que de acuerdo al principio de congruencia que rige en toda resolución judicial, el cuántum de la pena (cualquiera que ésta sea) o medida de seguridad impuesta, debe ser proporcional a dicho grado**, así como que para referirse a las diferentes graduaciones entre la mínima y la máxima se han empleado diversos vocablos convencionalmente aceptados, tales como "mínima", "equidistante entre*

la mínima y media", "media", "equidistante entre media y máxima" y "máxima"; sin que esto signifique que para mencionar los puntos intermedios entre estos parámetros, el Juez esté obligado a realizar combinaciones de los vocablos anteriores ad infinitum; por ende, basta que la expresión empleada por el juzgador permita determinar con congruencia, motivación y exhaustividad en cada caso concreto, y tomar en cuenta el mínimo y máximo de la punibilidad del delito de que se trate, la correspondencia entre la pena concretamente impuesta y el grado de culpabilidad del sentenciado.

Asimismo, en el SUP-RAP-36/2004 la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación estableció que el contenido esencial del principio de presunción de inocencia comprende tres aspectos:

1. La garantía básica del procedimiento administrativo sancionador. Supone un límite al legislador y juez frente a la configuración de normas administrativas que impliquen una presunción de responsabilidad, y de procedimientos sancionatorios que pudieran partir de ella como premisa, por lo que en ningún caso deberá imponerse al acusado la carga de probar su inocencia.
2. La regla de tratamiento del imputado durante el mismo. La persona es considerada como inocente, para todos los efectos, hasta que se decreta definitivamente su responsabilidad por la autoridad sancionadora. Con ello se busca reducir al mínimo los actos de molestia o las medidas restrictivas de sus derechos fundamentales, conforme a los criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.
3. La regla relativa a la carga de la prueba. Exige la absoluta necesidad de que **toda sanción esté sustentada en una actividad indagatoria del órgano competente, desarrollada de manera exhaustiva, conforme a criterios lógicos y creativos, derivados de las máximas de experiencia aplicables a cualquier investigación, por lo que deben llevarse a cabo todas las diligencias idóneas y suficientes para el conocimiento objetivo de los hechos.** Implica también la obtención lícita de la prueba, es decir, con respeto a los derechos fundamentales y a las garantías procesales.

De lo que se deriva, que debió haberse hecho una investigación exhaustiva para tener conocimiento de los hechos, pero de manera exhaustiva e individualizada, esto es, llevar a cabo todas las diligencias idóneas y suficientes que permitiera determinar de manera individualizada las correspondientes responsabilidades y no

ver al colectivo (Consejo General del OPLE de Chiapas), como un todo, ya que debe prevalecer el principio de proporcionalidad en la imposición de sanciones.

A mayor abundamiento, el artículo 102 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales establece en su numeral 2 que los Consejeros Electorales de los Organismos Públicos Locales podrán ser removidos por el Consejo General, por incurrir en alguna causa grave. Lo que pareciera inconstitucional, ya que es violatorio del principio de proporcionalidad en la imposición de sanciones, criterio que comparto y que ha sostenido la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis aislada cuyo rubro y texto son:

RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL ARTÍCULO 81, ÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, VIGENTE HASTA EL 13 DE MARZO DE 2002 EN EL ÁMBITO FEDERAL, VIOLA EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES.

*Conforme al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las sanciones aplicables a los servidores públicos que por actos u omisiones incurran en alguna responsabilidad administrativa consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, las cuales deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados. **Así, el citado precepto consagra el principio de proporcionalidad en la imposición de sanciones al establecer una variedad de éstas para que la autoridad sancionadora, tomando en consideración la responsabilidad, circunstancias del servidor público y sus antecedentes, entre otros aspectos, imponga la sanción correspondiente, es decir, señala que deben tomarse en cuenta diversas circunstancias a efecto de su individualización. En congruencia con lo anterior, se concluye que el artículo 81, último párrafo, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos vigente hasta el 13 de marzo de 2002 en el ámbito federal, al establecer que para el caso de omisión, sin causa justificada, en la presentación de la declaración de situación patrimonial dentro de los 30 días siguientes a la conclusión del encargo, se inhabilitará al infractor por 1 año, viola el indicado principio, ya que constriñe a la autoridad administrativa a imponer siempre la misma sanción, sin importar la***

gravedad de la responsabilidad en que se incurrió, las circunstancias socioeconómicas del servidor público, su nivel jerárquico y antigüedad, las condiciones exteriores, medios de ejecución y reincidencia, es decir, a todos los servidores públicos se les aplicará invariable e inflexiblemente la sanción especificada, lo cual impide el ejercicio de la facultad prudente del arbitrio para individualizar y cuantificar la temporalidad de la inhabilitación.

SEGUNDO. En acatamiento del artículo 1º constitucional y cumpliendo con el ejercicio del control de convencionalidad, es mi convicción que el Consejo General del Instituto Nacional Electoral está obligado a ejercer el control convencional de la individualización de la sanción.

Orienta mi criterio por una parte, el principio pro persona y la jurisprudencia de la Décima Época, en la que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció la P./J. 21/2014 (10a.), cuyo rubro y texto son:

JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.

Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los Jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1o. constitucional, pues el principio pro persona obliga a los Jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad

del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.

Y, por otra parte, rige el sentido de mi votación, especialmente, el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido en su jurisprudencia la individualización de conductas punibles para respetar los derechos fundamentales:

Corte IDH. Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282, Párrafo 348

República Dominicana | 2014

348. Además, **la Corte ha indicado** que las razias y las detenciones programadas y colectivas, **que no se encuentran fundadas en la individualización de conductas punibles** y que carecen del control judicial, **son incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales**, entre otros, son contrarias a la presunción de inocencia, coartan indebidamente la libertad personal y transforman la detención preventiva en un mecanismo discriminatorio, por lo que el Estado no puede realizarlas, en circunstancia alguna[383].

[383] Cfr. Caso *Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 137, y Caso *Servellón García y otros Vs. Honduras*. Sentencia 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párrs. 93 y 96.

Criterio que históricamente ha permeado en el ámbito internacional, inclusive en 1998 en el *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, se estableció la individualización de las sanciones:

Artículo 78

Imposición de la pena

- 1. Al imponer una pena, la Corte tendrá en cuenta, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba, factores tales como la gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado.***

...

Esto es, desde mi perspectiva constitucional y convencional, no era dable sancionar a la Consejera Presidenta y todas las y los Consejeros Electorales del Instituto de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas por igual, sino a aquéllos que está acreditado que sus conductas merecen la destitución.

Lamentablemente la normativa secundaria, desde mi punto de vista, vulnera la norma constitucional en materia de individualización de la sanción, creando un vacío normativo que entorpecerá futuras discusiones, salvo que se analice si la facultad reglamentaria del Instituto Nacional Electoral lo faculta a instituir un modelo normativo o catálogo intermedio de sanciones, que permita la posibilidad de realizar la individualización de la sanción para determinar si se arriba a la destitución, o no, de la o el Consejero Presidente o, una o un Consejero Electoral de un Organismo Público Local Electoral.

Por lo que es mi convicción que en el presente Procedimiento, aunque debieron haber sido sancionados todos los Consejeros Integrantes del Instituto de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas, dichas sanciones corresponden a grados diferenciados sobre la participación de cada uno en los lamentables sucesos acaecidos en Chiapas. Como se ha expuesto con amplitud, la discrepancia en criterio está relacionada exclusivamente con la sanción que se pretendía imponer

INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL

VOTO PARTICULAR DEL CONSEJERO
ELECTORAL MARCO ANTONIO
BAÑOS MARTÍNEZ

RESOLUCIÓN INE/CG80/2016

y no con el hecho de la violación normativa que penosamente acaeció, aunque fuera en grados diferentes.

En virtud de las razones anteriormente expuestas y fundadas, **en aras de la construcción de un modelo de control constitucional y convencional de la individualización de la sanción**, emito el presente voto particular respecto de la votación adoptada por la mayoría de las y los Consejeros Electorales de este máximo órgano electoral, en la Sesión Extraordinaria llevada a cabo el 19 de febrero de 2016, en cuanto a la aprobación del *PROYECTO DE RESOLUCIÓN DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL, RESPECTO DEL PROCEDIMIENTO DE REMOCIÓN DE CONSEJEROS ELECTORALES IDENTIFICADO CON EL NÚMERO DE EXPEDIENTE UT/SCG/PRCE/CG/17/2015 Y SUS ACUMULADOS UT/SCG/PRCE/MORENA/CG/18/2015, UT/SCG/PRCE/FEPADE/CG/21/2015 Y UT/SCG/PRCE/MORENA/CG/24/2015, INCOADO EN CONTRA DE LA CONSEJERA PRESIDENTA Y LAS Y LOS CONSEJEROS ELECTORALES DEL INSTITUTO DE ELECCIONES Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA DEL ESTADO DE CHIAPAS, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE HECHOS QUE PODRÍAN CONFIGURAR UNA DE LAS CAUSALES DE REMOCIÓN, PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 102, PÁRRAFO 2, DE LA LEY GENERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES.*

Mtro. Marco Antonio Baños Martínez
Consejero Electoral