

**El caso Sodi y el miedo a la nulidad:  
Hacia la refundación del derecho electoral mexicano**

John M. Ackerman  
Instituto de Investigaciones Jurídicas  
Universidad Nacional Autónoma de México  
[ackerman@unam.mx](mailto:ackerman@unam.mx)

*Ensayo preparado para su presentación en la  
Universidad Carlos III, Madrid, España  
Martes, 27 de octubre de 2009*

(BORRADOR PRELIMINAR, favor de no citar o circular sin permiso del autor)

## I. Introducción

El derecho electoral mexicano camina sin rumbo. Si bien el país cuenta con un andamiaje normativo e institucional de gran sofisticación y desarrollo, los órganos responsables de la aplicación e interpretación de la ley en la materia se niegan a hacerlo con consistencia y objetividad. El resultado es un sabotaje interno dónde los avances normativos sirven más para crear nuevos pretextos para la simulación que para regular el espacio político electoral y expandir los alcances del Estado de derecho.

El reciente caso de la revocación por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) de la anulación de la victoria de Demetrio Sodi en la delegación Miguel Hidalgo del Distrito Federal demuestra de manera particularmente clara la problemática actual. Específicamente, se confirma la tendencia de los juzgadores federales actuales de buscar cualquier pretexto para no anular una elección y así dejar en la impunidad graves violaciones a las normas electorales.

Analizado a la luz de otras decisiones recientes dónde igualmente el TEPJF ha decidido avalar elecciones sumamente irregulares<sup>1</sup>, podríamos hablar incluso del surgimiento de un nuevo criterio jurisprudencial que reemplazaría la antigua “Causal abstracta de nulidad”<sup>2</sup> con la nueva “Causal abstracta de validez”. De acuerdo con el antiguo criterio, los magistrados se atrevían a anular elecciones que no cumplieran con los principios constitucionales en la materia aún si no se hubiera acreditado una violación a

---

<sup>1</sup> Algunos ejemplos ilustradores son las resoluciones que declararon válidas la elección presidencial de 2006, la elección para presidente del Partido de la Revolución Democrática (PRD) en 2008, la elección para presidente municipal en la ciudad de Acapulco, Guerrero en 2008, y la elección interna del PRD para seleccionar su candidato a presidir la Delegación Iztapalapa en el Distrito Federal en 2009, entre otras.

<sup>2</sup> NULIDAD DE ELECCIÓN. CAUSA ABSTRACTA. Tesis de Jurisprudencia S3ELJ 23/2004, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, *Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005*, páginas 200-201.

una causal de nulidad específicamente señalada en la ley. En contraste, de acuerdo con el nuevo criterio, los juzgadores federales deciden validar elecciones evidentemente irregulares aún cuando estuviera plenamente comprobado que hubiera existido una violación a una causal de nulidad específicamente plasmada en la norma.

En general, entre los magistrados federales cunde una especie de miedo a la nulidad que va cavando un boquete de enormes proporciones en el corazón del derecho electoral mexicano. Al eliminar en los hechos la posibilidad de aplicar la pena máxima en materia de justicia electoral, los juzgadores mexicanos permiten la descomposición del espacio de competencia político-electoral hacia un estado de naturaleza dónde la fuerza y el engaño le ganan la partida a la ley y la honestidad.

Nuestro análisis del caso de Demetrio Sodi demuestra que uno de los mayores obstáculos al cumplimiento de la labor de los magistrados es la aplicación mecánica e irreflexiva de los principios del derecho penal al derecho electoral sancionador. Una falsa analogía entre estas dos ramas del derecho, que termina confundiendo los derechos de una entidad de interés pública como un partido político con los derechos fundamentales de los ciudadanos, le ha atado las manos de manera artificial a las instancias jurisdiccionales en materia electoral.

Otro elemento del caso de Miguel Hidalgo que llama la atención es el intento de parte de los magistrados de revertir más de una década de trabajo de los organismos jurisdiccionales a favor del fortalecimiento de las facultades de fiscalización de los organismos administrativos electorales. La anterior composición del TEPJF había pronunciado una serie de sentencias y tesis de jurisprudencia (por ejemplo, con respecto al

“principio inquisitivo” y las “pruebas indirectas”, entre otras) que indicaban de manera contundente que los organismos electorales tienen la responsabilidad de investigar a fondo todos y cada una de las denuncias que reciben aún cuando no estuvieran obligados formalmente por la letra de la ley. Sin embargo, las resoluciones de los magistrados federales en el caso de Miguel Hidalgo caminan en el sentido inverso ya que buscan limitar y recortar las robustas facultades con las que cuentan hoy los institutos electorales para revisar los gastos de campaña.

Este ensayo consta de tres apartados. Primero, buscamos delimitar de manera ontológica el derecho electoral de otras ramas afines como el derecho penal y el derecho administrativo. El derecho electoral se distingue de estas otras ramas no solamente por tratar una materia distinta, sino también por los retos específicos que se presentan al buscar controlar y regular la esfera de la competencia político-electoral. La forma en que actúa el derecho electoral, su forma de “ser” en términos heideggerianos, es radicalmente distinta a las formas que caracterizan las otras ramas del derecho. En consecuencia, no es válido importar de manera mecánica principios y prácticas comunes para otras áreas, sino que habría que reinventarlos integralmente para que tengan sentido en el ámbito electoral.

Segundo, a partir del marco teórico elaborado en el primer apartado analizamos los diversos fallos jurisdiccionales con respecto a la elección para jefatura delegacional en Miguel Hidalgo que se celebró el 5 de julio de 2009. Específicamente argumentaremos que el fallo del Tribunal Electoral del Distrito Federal (TEDF) demuestra una comprensión sofisticada de los propósitos y la naturaleza del derecho electoral mientras los fallos tanto de la Sala Superior como de la Sala Regional con sede en el Distrito

Federal del TEPJF evidencian un deslinde irresponsable de estos propósitos. Así mismo, sostendremos que con estos fallos los magistrados federales buscan revertir más de una década de desarrollo jurisprudencial en los ámbitos de nulidades y de fiscalización electoral, dejando abierta de par en par la puerta a la impunidad y la simulación para las elecciones presidenciales de 2012.

Finalmente, en el último apartado, resumiremos algunos de nuestros hallazgos más importantes y concluiremos con algunas reflexiones generales sobre como enderezar el camino del derecho electoral en México.

## **II. La ontología del derecho electoral**

Típicamente se define al derecho electoral de manera limitada y estrictamente material como “el conjunto de normas jurídicas que regulan la elección de órganos representativos”<sup>3</sup>. Desde este punto de vista, esta rama del derecho se distingue únicamente por el tipo de normas que aborda e incorpora.

Flavio Galván ofrece una mejor definición que busca ir más allá de los elementos normativos para incorporar los aspectos “reflexivo”, “teórico” y “científico”. Define al derecho electoral como “la rama del Derecho Público que tiene por objeto inmediato, directo y exclusivo, a la materia electoral”<sup>4</sup>. Al mencionar explícitamente al “derecho público” y hablar de la “materia” electoral, y no únicamente de las normas que regulan

---

<sup>3</sup> Dieter Nohlen, “Derecho Electoral”, en Diccionario CAPEL.

<sup>4</sup> Flavio Galván, “Derecho electoral: generalidades y principios generales”, en Fernando Serrano Migallón (coordinador) *Derecho Electoral*, Miguel Ángel Porrúa-Facultad de Derecho, UNAM, México, D.F., 2006.

las elecciones, esta definición efectivamente abre un panorama mucho más amplio para el debate y la discusión de la materia.

Sin embargo, aún la definición de Galván se queda en un nivel “fáctico” de delimitación material del objeto de estudio. Para entender a fondo la especificidad y la autonomía del derecho electoral, lo importante no es delimitar su “materia” sino exponer la forma en que su correspondiente esfera de intervención se comporta y se desarrolla. En otras palabras, habría que seguir a Martín Heidegger cuando afirma en *El ser y el tiempo* que el conocimiento verdadero surge de la comprensión de las formas de interrelación presentes en el mundo social (“el ser”), no del análisis del comportamiento de unidades materiales (“entes”) específicas<sup>5</sup>. Esto constituye la parte medular de todo análisis “ontológico” en contraste con los análisis “ónticos” típicos de la conciencia cotidiana.

Desde este punto vista, resulta insatisfactorio definir al derecho electoral simplemente como aquella parte del derecho que habla y regula las elecciones y la representación política o que aborda la “materia electoral”. En los hechos, el derecho electoral es responsable no solamente de garantizar la buena organización técnica de las casillas electorales, sino también de asegurar que la sociedad en su conjunto avance en un sentido democrático. Por ejemplo, el artículo 105.1 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE) dice sin rodeos que el Instituto Federal Electoral cuenta con responsabilidades tan amplias como “contribuir al desarrollo de la vida democrática” y “asegurar a los ciudadanos el ejercicio de los derechos político-electorales y vigilar el cumplimiento de sus obligaciones”.

---

<sup>5</sup> Sin habérselo planteado y de manera paradójica, el ex-Secretario de Gobernación Jesús Reyes-Heroles entonces termina siendo un fiel seguidor de Heidegger con su histórica reflexión con respecto al fondo de las formas.

El derecho electoral, entonces, no es menos que el eje articulador de nuestra misma convivencia democrática. Si Guillermo O'Donnell tiene razón al entender al derecho como una especie de "sistema nervioso" de la sociedad<sup>6</sup>, entonces el derecho electoral sería literalmente la columna vertebral de la convivencia política. A su vez, la función de los organismos públicos responsables de aplicar e interpretar este derecho sería la regulación del desarrollo de la democracia misma, no simplemente la vigilancia del buen funcionamiento de las normas electorales.

Ahora bien, las dinámicas de la esfera social que corresponde al derecho electoral son radicalmente distintas a las dinámicas de las esferas correspondientes a otras ramas del derecho como la penal y la administrativa. Habría que distinguir muy cuidadosamente el "ser" de cada uno de estas ramas. Específicamente, el derecho electoral se caracteriza por los siguientes elementos medulares:

1. *Captura estructural*: Las principales leyes en la materia están diseñadas y avaladas por los mismos actores sujetos a su regulación. Así mismo, las personas encargadas de los órganos garantes en la materia están seleccionadas por los mismos actores que tendrían que someterse a su autoridad y vigilancia. Análogamente sería como si los delincuentes diseñaran el Código Penal y también escogieran los jueces que lo aplicarían.
2. *La ley de la selva*: El premio de la victoria electoral es tan redituable, la posibilidad de ser descubierto tan improbable y las sanciones en la eventualidad de ser descubierto tan laxas e indirectas, que los candidatos y sus partidos

---

<sup>6</sup> Guillermo O'Donnell, "Democracia y Estado de Derecho," en John M. Ackerman (coordinador), *Más allá del acceso a la información: transparencia, rendición de cuentas y Estado de derecho*, Siglo XXI editores-Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, D.F., 2008.

normalmente están dispuestos a hacer todo lo que sea necesario para alcanzar los puestos de elección popular. Los incentivos para violar la ley son tan fuertes que se corrompe hasta el político más ético y coherente. Cuando todos los actores políticos se encuentran inmersos en este contexto no le queda otra opción a cualquier político que “entrarle al juego” o de lo contrario ser devorado por el candidato que le queda al lado. El resultado es que impera una especie de “ley de la selva” en el ámbito electoral dónde la norma es la violación al marco legal y el respeto a las reglas la excepción.

3. *Lucha social*: Cuando existe una alta concentración de poder económico, político y social en un país determinado se introduce un agravante adicional ya que las elecciones ya no se limitan a ser contiendas solamente para ver cuál de los bandos en competencia accederá a las riendas del poder gubernamental sino que se convierten en escenarios para el despliegue de una lucha social integral. En este contexto, las campañas políticas se desbordan muy fácilmente dado que lo que está en juego no es solamente un menú de cargos públicos sino también la vigencia de un sistema de privilegios e intereses sociales cuya vigencia y naturaleza emanan de manera directa de la gestión gubernamental.

4. *Naturaleza ambigua de los partidos políticos*. Como “entidades de interés público”, los partidos políticos no son estrictamente entidades del Estado ni tampoco entidades de derecho privado. El resultado es que el derecho electoral es sumamente maleable al contexto específico o la litis en cuestión en cada caso en particular. Los jueces cuentan con mucha mayor flexibilidad en su



interpretación y aplicación de la ley en el ámbito electoral que en otras áreas del derecho.

Ante este escenario *sui generis* y tomando en cuenta la función tan importante que cumple el derecho electoral en el desarrollo de la democracia y la convivencia social sería francamente irresponsable aplicar de manera mecánica los principios y las prácticas comunes en otras ramas del derecho al ámbito electoral.

Por ejemplo, la decisión de sancionar a un partido político o a un candidato por una violación a la legislación electoral no es de ninguna manera equivalente a la decisión de sancionar a una persona física por haber violado al Código Penal. Los partidos políticos no son seres humanos y las sanciones en materia electoral de ninguna manera se pueden comparar con la gravedad de una sanción en materia penal. Si bien siempre es necesario asegurar cierta consistencia en la actuación de las autoridades así como garantizar el derecho de audiencia de los acusados, la lógica procesal debería ser radicalmente diferente en los dos ámbitos.

Por ejemplo, el *principio de la presunción de inocencia* no tiene el mismo carácter ni la misma relevancia en el ámbito electoral que en el penal. Dado el contexto de trampas, vacíos, ambición, manipulación y conflictividad social que impera en el escenario electoral, existe de entrada una sospecha fundada con respecto a la legalidad de la actuación de los candidatos y los partidos. Las autoridades electorales no pueden mantenerse al margen de esta realidad y esperar pasivamente que otros actores les entreguen las pruebas correspondientes, sino que tienen que actuar de manera

contundente y con la firme intención de develar las ilegalidades que, por el contexto estructural, tienen altas probabilidades de existir.

En el derecho penal lo más grave que puede ocurrir es la encarcelación de un inocente. Un acontecimiento de este tipo desvirtúa la esencia misma del sistema de justicia penal y debe ser evitado a toda costa. Incluso sería preferible dejar libres diez delincuentes que encarcelar a un inocente. Todo el sistema de garantías procesales en materia penal está diseñado específicamente para evitar este escenario.

En materia electoral, si bien una sanción injustificada a un candidato o a un partido político no es de ninguna manera deseable, esto no constituye el escenario límite que debería definir todo el procedimiento en la materia. Al contrario, mucho más grave que castigar a un actor político inocente, sería la validación de una elección fraudulenta. Una situación de esta naturaleza afecta la médula misma de la función de las autoridades electorales ya que desvirtúa el sistema de representación democrática. Al colocar en un puesto gubernamental a una persona que no haya ganado la elección correspondiente, las autoridades pierden su razón de ser y se defrauda la voluntad popular. En consecuencia, en el derecho electoral sería preferible anular diez elecciones que ratificar como ganador a una persona que no estuvo favorecida por el voto popular.

Otro principio que habría que reinventar dentro del contexto del derecho electoral es el *principio de conservación del acto jurídico* propio del derecho administrativo. Desde el punto de vista del derecho administrativo este principio cumple la función esencial de proteger la integridad del Estado y evitar obstáculos innecesarios al funcionamiento de los organismos gubernamentales. Pocas cosas serían más problemáticas para el Estado

que la existencia de una duda *a priori* sobre la validez jurídica de todos y cada uno de sus actos. La carga de la prueba siempre debería estar del lado de quien impugna o busca invalidar alguna acción gubernamental o, de lo contrario, el Estado podría verse inmovilizado o desarticulado de manera radical.

Pero este razonamiento no se aplica de la misma manera al ámbito del derecho electoral. Partir de la existencia de una duda *a priori* sobre los resultados de una elección de ninguna manera perjudicaría la organización de los comicios. El único efecto que tendría sería la impresión de un carácter radicalmente diferente a la etapa de evaluación y calificación de una elección de parte de los organismos jurisdiccionales.

Específicamente, en lugar de que toda la carga de la prueba penda de lado del partido perdedor, también tendría que haber una carga importante tanto para el partido ganador como para las autoridades electorales que condujeron el proceso para que estos actores demuestren la manera en que *en los hechos y en base a un análisis empírico* se cumplieron con los principios y procedimientos constitucionales básicos en materia electoral. En otras palabras, ya no sería suficiente que la autoridad sostuviera que haya cumplido de manera formal con todas las acciones requeridas por la ley y que el partido ganador conteste las denuncias y las acusaciones del partido perdedor, sino que tanto la autoridad como el partido ganador tendrían que argumentar y ganar de manera activa una especie de “juicio de validez” (la contra cara del típico “juicio de nulidad”) al demostrar que efectivamente la elección correspondiente fue válida constitucionalmente.

La introducción de un procedimiento de este tipo no implicaría obstáculo alguno para la realización de las elecciones dado que la legislación actual ya contempla un periodo específico tanto para la resolución de las impugnaciones como para la calificación final de una elección. En los hechos, no se cumple estrictamente con el principio de conservación del acto jurídico ya que no se le otorga validez plena a los resultados electorales iniciales sino que existe un periodo para procesar, analizar y evaluar estos resultados. Incluso, para las elecciones presidenciales el órgano administrativo ni siquiera cuenta con la facultad de validar sus propios resultados. Únicamente el mismo TEPJF puede pronunciar válida una elección presidencial después de hasta dos meses de evaluación de los acontecimientos que tuvieron lugar antes, durante y después de los comicios.

En suma, en materia electoral no podemos partir de la base de la inocencia de los partidos políticos ni de la validez de los comicios, sino precisamente de lo contrario. Dado el escenario tan problemático y propenso a la ilegalidad que caracteriza al espacio político-electoral, habría que partir de la base de una sana duda con respecto al contenido democrático de cualquier elección popular. Por lo tanto, durante el periodo de revisión administrativa y jurisdiccional de la validez de una elección todos los actores tienen la responsabilidad de desplegar al máximo sus facultades de investigación y de argumentación para llegar lo más cercano posible a la verdad de los hechos de una elección.

Los órganos electorales típicamente titubean para desplegar al máximo sus facultades de investigación y de obtención de pruebas por temor a ser descalificados de parciales en sus decisiones con respecto a qué y a quién investigar. Pero desde el punto de vista que

aquí estamos desarrollando, sería la desidia y no la “excesiva” utilización de sus facultades, lo que más claramente indicaría la parcialidad de un árbitro. Al tomar una actitud pasiva ante una posible violación a la ley, las instituciones estarían apoyando en los hechos la versión del partido inicialmente “ganador”.

En general las instituciones electorales tienen que perder su miedo a las declaratorias de nulidad. Los que deberían tener miedo a la nulidad no son las autoridades electorales sino los partidos políticos y los candidatos. En un escenario tan propenso a la simulación y el fraude a la ley como lo es el ámbito electoral, las autoridades no pueden permitirse el lujo de prescindir de la pena máxima. Al final de cuentas, el principal bien jurídico tutelado en cualquier elección democrática es el respeto a la voluntad popular.

### **III. El caso Sodi**

En este apartado empezamos con un resumen de los elementos centrales de la sentencia del TEDF que anuló la elección para jefatura delegacional en Miguel Hidalgo en 2009. En seguida, analizaremos la decisión de la Sala Regional en el Distrito Federal del TEPJF de revocar esta nulidad. Sostenemos que si bien ambas decisiones judiciales estuvieron, estrictamente hablando, “apegadas a derecho”, la sentencia del TEDF demuestra una comprensión mucho más profunda y sofisticada de la naturaleza y función del derecho electoral que la sentencia del TEPJF.

### *A. La nulidad del TEDF*

Con su decisión de anular la elección para jefe delegacional en Miguel Hidalgo, el TEDF envía una clara señal de intolerancia hacia la impunidad y la simulación en los procesos electorales. En primer lugar, la mayoría de los magistrados no dudaron en utilizar las facultades y herramientas a su alcance para calificar y sancionar al evidente “fraude a la ley” cometido por Demetrio Sodi en su “entrevista” en medio de un partido de fútbol. Por ejemplo, en la sentencia recuperan una histórica tesis relevante aprobada por la Sala Superior del TEPJF en 2004 (y redactada en su momento por la actual consejera presidenta del Instituto Electoral del Distrito Federal y entonces secretaria de estudio cuenta de la TEPJF, Claudia Zavala Pérez) que habla de las “pruebas indirectas”. El texto de esta tesis incluye la siguiente reflexión:

La experiencia enseña que cuando se trata de la realización de actos ilícitos no puede esperarse que la participación de la persona jurídica o ente colectivo quede nitidamente expresada a través de los actos realizados por personas físicas con facultades conforme a su normatividad interna, sino por el contrario, que los actos realizados para conseguir un fin que infringe la ley sean disfrazados, seccionados y diseminados a tal grado, que su actuación se haga casi imperceptible, y haga sumamente difícil o imposible, establecer mediante prueba directa la relación entre el actos y la persona<sup>7</sup>

Con este tipo de reflexiones los magistrados evidencian una sofisticada comprensión alejada de cualquier ingenuidad con respecto a cómo funciona la esfera de la competencia política-electoral. Al violar la ley, los partidos políticos y los candidatos normalmente hacen todo lo posible por cubrir cualquier rastro de la ilegalidad

---

<sup>7</sup> PRUEBAS INDIRECTAS. SON IDÓNEAS PARA ACREDITAR ACTIVIDADES ILÍCITAS REALIZADAS POR LOS PARTIDOS POLÍTICOS, Sala Superior, Tesis S3EL 037/2004. Compilación Oficial de Juisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005, páginas 833-835.

correspondiente. Ante este hecho, las autoridades electorales no pueden quedarse como espectadores pasivos, sino que tienen que hacer un esfuerzo sumamente activo para armar el rompecabezas de la situación a partir de las pruebas indirectas o indiciarias a que tienen acceso.

Con gran sofisticación jurídica, los magistrados también lograron argumentar que su decisión de contabilizar la donación en especie de la entrevista de Sodi de ninguna manera implicaba un desacato a la decisión anterior de parte de la Sala Superior del TEPJF de no multar a Sodi o a Televisa por la difusión de esta propaganda electoral. Específicamente, los magistrados recuerdan que un fraude a la ley no implica necesariamente una violación directa a la letra de alguna disposición legal sino que consiste en un esfuerzo por engañar a las autoridades al buscar “situarse dentro de otra ley o supuesto normativo que le convenga mejor a los intereses”<sup>8</sup> del partido político o candidato correspondiente. En este caso, la intención de Sodi era que su propaganda fuera calificada como una “entrevista” y no como un “acuerdo de voluntades” que implica la donación en especie de tiempo en la televisión violatoria al artículo 267 del Código Electoral del Distrito Federal.

Dada la naturaleza de este tipo de fraudes, es muy difícil sancionar a los “actos” fraudulentos en sí, ya que estrictamente cumplen con la normatividad correspondiente. Sin embargo, aún si se decide no sancionar al acto en sí, como en su momento lo hizo el TEPJF, esto no representa ningún obstáculo por sancionar en otro momento los “efectos legales” del acto fraudulento. Y en este caso el bien jurídico tutelado por el TEDF es el principio de la equidad en las contiendas electorales, el cual evidentemente se vio

---

<sup>8</sup> Sentencia TEDF-JEL-063/2009, TEDF-JEL-098/2009 y TEDF-103/2009 ACUMULADOS, p.156.

afectado de manera directa por la “entrevista” de Sodi. “No sería válido pretextar el ejercicio de una libertad de expresión o el derecho a la información, cuando a través de su práctica durante los procesos electorales, se infrinjan las reglas que garantizan el principio de la equidad en la contienda”.<sup>9</sup>

Por lo tanto, los magistrados sostienen que más allá de la decisión del TEPJF de no sancionar a Sodi o a Televisa, de todas formas existe una afectación a la campaña electoral que debería ser tomada en cuenta en la calificación de la elección:

En efecto, en el caso concreto es posible que la entrevista, si se le examina de forma aislada, no genere ilicitud alguna, pero no cabe duda de que, al ser vinculada a todos los demás actos que poseen la misma naturaleza, es decir, a todos los demás actos que son calificados y reconocidos como propaganda electoral, entonces se transforma en un elemento indispensable para la fijación del monto total erogado en las campañas y, en su caso, de la cantidad que excedió los límites de gastos establecidos. Esto es así porque no es posible, bajo el riesgo de formular un argumento falaz, que se predique de un todo la misma cualidad de una de sus partes. En otras palabras, una entrevista puede, siendo lícita y no perdiendo esta cualidad, contribuir a generar otra ilicitud que depende de las cualidades del conjunto al que pertenece; en este caso, del conjunto constituido por todos los actos de propaganda.<sup>10</sup>

Es importante señalar que estrictamente hablando, el TEDF *no emite sanción alguna por la entrevista* que Sodi otorgara a Televisa en el contexto de un partido de fútbol. Lo único que hace el TEDF es avalar el dictamen del IEDF que había contabilizado esta entrevista como parte de los gastos de campaña de Sodi. El resultado final terminó siendo un rebase del tope de gastos de campaña que fue calificado de “determinante” por los magistrados locales y, por lo tanto, causal de nulidad para la elección para la

---

<sup>9</sup> Sentencia TEDF, p.162.

<sup>10</sup> Sentencia TEDF, p.182.



jefatura delegacional. Pero este desenlace de ninguna manera surge de manera automática o necesaria de la determinación de contabilizar la entrevista correspondiente. Por ejemplo, si la entrevista hubiera sido el único acto de propaganda electoral que Sodi hubiera realizado, el candidato hubiera estado cómodamente dentro de los límites legales con respecto a los gastos de campaña.

El otro elemento central de la sentencia del TEDF es su defensa de las facultades inquisitorias y de investigación del IEDF. Aquí los magistrados locales de nuevo demuestran una sofisticada comprensión del papel que deben jugar los organismos electorales para imponer el Estado de derecho en el ámbito político-electoral:

El procedimiento administrativo previsto en el artículo 61 del Código Electoral local, no es un juicio en el que la autoridad fiscalizadora sólo asume el papel de un juez entre dos contendientes, es decir, no se está en presencia de un procedimiento jurisdiccional o administrativo, como sucede en la especie, “inter-partes” de carácter igualitario, en donde precisamente la “partes” tienen el impulso procesal necesario en el procedimiento correspondiente, como podría ser, a guisa de ejemplo, un juicio de carácter civil, sino que, su quehacer, dada la naturaleza propia de la solicitud de investigación implica realizar una verdadera investigación con base en las facultades que la ley le otorga, a fin de verificar la certeza de las afirmaciones contenidas en la solicitud y llegar al conocimiento de la verdad sobre la investigación. La finalidad de dicho procedimiento es evidente: tutelar el orden jurídico electoral y hacer respetar los principios de legalidad que rigen en la materia.<sup>11</sup>

En su argumentación, el TEDF también retoma una serie de tesis que el TEPJF ha dictado en la materia a lo largo de los años como, por ejemplo, la histórica tesis de jurisprudencia “PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR PARA

---

<sup>11</sup> Sentencia TEDF, p.246.

LA ATENCIÓN DE QUEJAS SOBRE EL ORIGEN Y LA APLICACIÓN DE LOS RECURSOS DERIVADOS DEL FINANCIAMIENTO DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS. ES ESENCIALMENTE INQUISITIVO”<sup>12</sup>.

Tal tesis surgió a raíz de la investigación que emprendió el Consejo General del IFE en el caso de la investigación del financiamiento paralelo que realizó la agrupación “Amigos de Fox” para la campaña presidencial de Vicente Fox en 2000. En esta investigación, el Consejo General se negó a seguir estrictamente las reglas procesales plasmadas en los artículos 270 y 271 del COFIPE que limitaba la función de la autoridad a una actividad meramente “dispositiva” de valorar las pruebas presentadas por las partes<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, pp.242-243

<sup>13</sup> Artículo 270

1. Para los efectos del artículo anterior, el Instituto Federal Electoral conocerá de las irregularidades en que haya incurrido un partido político o una agrupación política.
2. Una vez que tenga conocimiento de la irregularidad, el Instituto emplazará al partido político o a la agrupación política, para que en el plazo de cinco días conteste por escrito lo que a su derecho convenga y aporte las pruebas que considere pertinentes y, en su caso, la pericial contable. Si se considerase necesaria la pericial, ésta será con cargo al partido político o a la agrupación política.
3. Para la integración del expediente, se podrá solicitar la información y documentación con que cuenten las instancias competentes del propio Instituto.
4. Concluido el plazo a que se refiere el párrafo 2 de este artículo, se formulará el dictamen correspondiente, el cual se someterá al Consejo General del Instituto para su determinación.
5. El Consejo General del Instituto Federal Electoral, para fijar la sanción correspondiente, tomará en cuenta las circunstancias y la gravedad de la falta. En caso de reincidencia se aplicará una sanción más severa.
6. Las resoluciones del Consejo General del Instituto, podrán ser recurridas ante el Tribunal Electoral, en los términos previstos por la ley de la materia.
7. Las multas que fije el Consejo General del Instituto, que no hubiesen sido recurridas, o bien, que fuesen confirmadas por el Tribunal Electoral, deberán ser pagadas en la Dirección Ejecutiva de Administración del Instituto en un plazo improrrogable de quince días contados a partir de la notificación. Transcurrido el plazo sin que el pago se hubiere efectuado, el Instituto podrá deducir el monto de la multa de la siguiente ministración del financiamiento público que corresponda.

Artículo 271

1. Para los efectos previstos en este Título, sólo serán admitidas las siguientes pruebas:
  - a) Documentales públicas y privadas;
  - b) Técnicas;
  - c) Pericial Contable;
  - d) Presuncionales; y
  - e) Instrumental de actuaciones.
2. Las pruebas deberán ser exhibidas junto con el escrito en el que se comparezca al procedimiento.
3. Ninguna prueba aportada fuera del plazo previsto para ello será tomada en cuenta.

Al dictar esta jurisprudencia, el TEPJF avalaba la acción explícitamente inquisitiva de parte de la autoridad. Específicamente, el texto de la tesis señala que:

El procedimiento administrativo sancionador electoral...se rige predominantemente por el principio inquisitivo, pues una vez que se recibe la denuncia, corresponde a las autoridades competentes la obligación de seguir con su propio impulso el procedimiento por las etapas correspondientes...[y no limitarse] a valorar las pruebas exhibidas por el partido denunciante, ni a recabar las que posean los órganos del instituto, sino que le impone agotar todas las medidas necesarias para el esclarecimiento de los hechos planteados. La aplicación del principio dispositivo al procedimiento en cuestión se encuentra esencialmente en la instancia inicial, donde se exige la presentación de un escrito de queja que cumpla con determinadas formalidades, y se impone la carga de aportar elementos mínimos de prueba, por lo menos, con valor indiciario<sup>14</sup>.

Esta tesis de jurisprudencia marcó un hito histórico en el desarrollo del derecho electoral mexicano ya que representó un esfuerzo de parte de los magistrados electorales para expandir las facultades de investigación y de sanción de las autoridades electorales a partir de una lectura garantista del texto constitucional y la función de estas autoridades<sup>15</sup>. De lo contrario, se hubiera cercenado a tal extremo las facultades de atención a las quejas de las partes que se hubiera abierto la puerta a una violación generalizada del marco legal en materia electoral. Los magistrados se negaron a avalar la evidente trampa incluida por los legisladores en los artículos 270 y 271 del COFIPE. Demostraron, por lo tanto, una desarrollada comprensión de las características del ámbito político-electoral y actuaron en consecuencia.

---

<sup>14</sup> Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, p.242.

<sup>15</sup> Véase, John M. Ackerman “Los mitos de la institucionalidad electoral en México” en John M. Ackerman (coord.) *Nuevos Escenarios del Derecho Electoral: los retos de la reforma de 2007-2008*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, D.F., 2009.

## B. *La validez de la Sala Regional del TEPJF*

La sentencia de la Sala Regional del TEPJF que revoca la nulidad de la elección decretada por el TEDF y otorga el triunfo a Demetrio Sodi demuestra una comprensión limitada de la naturaleza y la función del derecho electoral. Frena los avances interpretativos que habían sido propuestos por los magistrados locales y da marcha atrás a criterios que supuestamente ya estaban firmemente establecidos en la materia. El resultado es otro aval irresponsable a la impunidad y la simulación en materia electoral que sumado a una serie de fallos claves de los últimos años arriesga con dar al traste con el sistema de regulación en materia electoral que tanto le constó a México construir a lo largo de las últimas dos décadas.

Con respecto a la cuantificación de la “entrevista” de Sodi, el TEPJF se indigna por la desobediencia de los magistrados locales al supuestamente negarse a aplicar plenamente el fallo de la Sala Superior con respecto a este acto:

Resultan desafortunados los razonamientos vertidos por el tribunal responsable cuando afirmó que los actos calificados son un fraude a la ley porque existió una simulación entre las partes involucradas, ya que tal estudio también fue parte del análisis que a su vez realizaran tanto el Instituto Federal Electoral como la Sala Superior, en donde se infirió de las constancias de autos que no existía tal simulación y por ende, no se actualizaba conducta ilícita alguna.<sup>16</sup>

Aquí los magistrados ignoran que la litis en los dos casos es totalmente diferente ya que el fallo de la Sala Superior buscaba determinar la legalidad y la constitucionalidad de la

---

<sup>16</sup> Sala Regional en el DF del TEPJF, SDF-JRC-69/2009 Y ACUMULADOS

decisión del IFE de no multar al PAN, a Demetrio Sodi y a Televisa por la entrevista en cuestión.

En contraste, el TEDF tenía la obligación legal de evaluar las condiciones de equidad de las elecciones para jefatura delegacional en Miguel Hidalgo. Tal y como vimos arriba, existe una diferencia fundamental entre la calidad legal de un acto en sí mismo y los efectos legales que podrían derivarse de ese acto. Habría que recordar que, en pleno cumplimiento con las determinaciones de la Sala Superior en la materia, el TEDF en ningún momento decidió *sancionar* a Sodi, el PAN o a Televisa por la entrevista en cuestión. Únicamente se dedicó a evaluar la constitucionalidad de la elección en su conjunto, tomando en cuenta todos los elementos en el expediente con respecto a la equidad de la contienda.

La Sala Regional también justifica su negativa a contabilizar la donación de la entrevista en base a una lectura sumamente limitada del artículo 254 del Código Electoral del Distrito Federal dónde se alistan los gastos comprendidos para determinar los topes en los gastos de campaña:

**Artículo 254.** Los gastos que realicen los Partidos Políticos, las Coaliciones y sus candidatos, en la propaganda electoral y las actividades de campaña, no podrán rebasar los topes que para cada elección acuerde el Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal, previo al inicio de las campañas.

Para los efectos de este artículo quedarán comprendidos dentro de los topes de gasto los siguientes conceptos:

- I. Gastos de propaganda, que comprenden los realizados en bardas, mantas, volantes, pancartas, equipos de sonido, eventos políticos realizados en lugares alquilados, propaganda utilitaria y otros similares;
- II. Gastos operativos de la campaña, que comprenden los sueldos y salarios del personal eventual, arrendamiento eventual de bienes muebles e inmuebles, gastos de transporte de material y personal, viáticos y otros similares;
- III. Gastos de propaganda en medios impresos, que comprenden los realizados en cualquiera de estos medios tales como desplegados, bandas, cintillos, mensajes, anuncios publicitarios y sus similares, tendientes a la obtención del voto; y
- IV. Los destinados con motivo de la contratación de agencias y servicios personales especializados en mercadotecnia y publicidad electoral.

No se considerarán dentro de los topes de campaña los gastos que realicen los Partidos para su operación ordinaria y para el sostenimiento de sus órganos directivos, institutos y fundaciones.

De acuerdo con los magistrados regionales, esta lista es estrictamente limitativa y el hecho que no mencione explícitamente a gastos efectuados en la televisión prohíbe una eventual cuantificación de la donación a la campaña de Sodi. Sin embargo, el carácter limitativo de esta lista se desmiente por la expresión general de “quedarán comprendidos” al inicio así como la utilización en varias ocasiones de la expresión “otros similares” en el mismo listado.

La Sala Regional incluso llega al extremo de sostener que “suponer que la norma prevea como gasto de campaña el ejercido en una actividad ilícita sería tanto como reglamentar la ilicitud y en consecuencia permitirla. Lo que en todo caso habilitaría a

estimar como gasto de campaña el derivado de la propaganda en radio y televisión, sería la contravención a la norma que prohíbe contratar o adquirir tiempos en tales medios.”<sup>17</sup>

Esta afirmación evidencia los graves peligros y contradicciones en que típicamente cae el legalismo “puro”. De acuerdo con este punto de vista, la autoridad electoral local debería ignorar cualquier gasto que se hubiera efectuado en materia de radio y televisión porque esta materia es de competencia federal. El problema es que siguiendo esta lógica aún si estuviera plenamente comprobado que un candidato o un partido político hubiera efectuado un pago en materia de radio y televisión, el IEDF no podría incluir este gasto dentro de su cálculo de rebase de topes de campaña porque el artículo 254 supuestamente no lo permite hacerlo. Aquí también habría que preguntarnos sobre los otros posibles gastos de campaña que no están incluidos en esta lista como, por ejemplo, gastos en comunicación por internet.

De acuerdo con este criterio de la Sala Regional el IEDF no tiene posibilidad de levantar la mirada para evaluar de manera integral la equidad de las elecciones del D.F. aún si hubiera clara evidencia de un abierto fraude a la ley. Según los magistrados, los consejeros electorales tienen que comportarse como cualquier burócrata en lugar de cómo garantes de la democracia.

Pero la intención de cortarle las alas a las facultades de investigación y fiscalización de los consejeros electorales se manifiesta aún más claramente en la evaluación que los magistrados electorales hacen del artículo 61 del Código Electoral del Distrito Federal que resume el procedimiento para la determinación de un posible rebase de topes de

---

<sup>17</sup> Sala Regional en el DF del TEPJF, SDF-JRC-69/2009 Y ACUMULADOS

campana. El artículo 61 del Código del D.F. sin duda permite mucho mayor flexibilidad de acción de parte de la autoridad electoral que los artículos 270 y 271 del COFIPE antiguo:

**Artículo 61.** Un Partido Político o Coalición, aportando elementos de prueba, podrá solicitar a la Unidad Técnica Especializada de Fiscalización se investiguen los actos relativos a las campañas, así como el origen, monto y erogación de los recursos utilizados, que lleven a cabo los Partidos Políticos, Coaliciones o candidatos, conforme al procedimiento siguiente:

- I. La solicitud de investigación deberá presentarse dentro de los tres días siguientes a la conclusión del periodo de campañas;
- II. El Partido Político o Coalición deberá ofrecer con su escrito los medios de prueba idóneos y suficientes para presumir la existencia de los hechos que solicita sean investigados, conforme a las reglas generales siguientes:
  - a) El Instituto Electoral del Distrito Federal podrá decretar, en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza de la solicitud, repetición o ampliación de cualquier diligencia probatoria, siempre que se estime necesaria y sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre la investigación;
  - b) El Partido Político o Coalición solicitante debe probar los hechos constitutivos de su solicitud y el Partido Político o Coalición objeto de la investigación, los de sus aclaraciones;
  - c) Ni la prueba, en general, ni los medios de prueba establecidos por el presente ordenamiento, son renunciables;
  - d) Sólo los hechos estarán sujetos a prueba;
  - e) El Instituto Electoral del Distrito Federal debe recibir las pruebas que le presenten las partes, siempre que estén reconocidas por la ley. Los autos en que se admita alguna prueba no son recurribles; los que la desechen son apelables en ambos efectos;
  - f) Los hechos notorios pueden ser invocados por el Instituto, aunque no hayan sido alegados ni probados por las partes;
  - g) Este Código reconoce como medios de prueba:
    - 1.- La confesión;



- 2.- Los documentos públicos;
- 3.- Los documentos privados;
- 4.- Los dictámenes periciales;
- 5.-El reconocimiento o inspección que realice la Unidad Técnica Especializada de Fiscalización;
- 6.- Los testigos;
- 7.- Las fotografías, escritos y notas taquigráficas, y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia; y
- 8.- Las presunciones.

h) Salvo disposición contraria de la ley, lo dispuesto en este artículo es aplicable a toda clase de solicitudes de investigación por parte de los Partidos Políticos o Coaliciones.

III. La Unidad Técnica Especializada de Fiscalización del Consejo General del Instituto Electoral del Distrito Federal a partir de la fecha de recepción del escrito tendrá cinco días para admitir o desechar la solicitud;

IV. Una vez admitida la solicitud de investigación, la Unidad Técnica Especializada de Fiscalización por conducto del Secretario Ejecutivo emplazará al Partido Político o Coalición presuntamente responsable, para que en el plazo de cinco días ofrezca pruebas y manifieste lo que a su derecho convenga;

V. Recibido el escrito de comparecencia del Partido Político o Coalición se concederá un plazo de cinco días para que las partes procedan al desahogo de las pruebas, mismas que serán admitidas y valoradas en los términos previstos en la Ley Procesal de la Materia;

VI. La Comisión de Fiscalización substanciará el procedimiento previsto en este artículo, con el auxilio del Secretario Ejecutivo, del área técnico-contable de la Unidad Técnica Especializada de Fiscalización y técnico-jurídico de la Unidad de Asuntos Jurídicos, y tendrá en todo momento la facultad de requerir a los órganos responsables de la obtención y administración de los recursos de cada Partido Político, los elementos necesarios para integrar debidamente el expediente;

VII. Si durante la instrucción del procedimiento se advierte la existencia de errores u omisiones técnicas, la Unidad Técnica Especializada de Fiscalización notificará al Partido Político o Coalición que hubiere incurrido en ellos, para que en un plazo de cinco días contados a partir de dicha notificación, presente las aclaraciones o rectificaciones que estime pertinentes;

VIII. Al vencimiento de los plazos señalados en las fracciones anteriores, la Unidad Técnica Especializada de Fiscalización dispondrá de un plazo de diez días hábiles para elaborar un dictamen que deberá presentar ante el Consejo General para su aprobación. Dicho dictamen deberá contener el examen y valoración de las constancias que obran en el expediente y, en su caso, las consideraciones que fundamentan la gravedad de la infracción y la sanción propuesta; y

IX. En caso de haberse acreditado que un Partido Político o Coalición excedió los topes de gastos de campaña y una vez agotadas las instancias jurisdiccionales, el Consejo General por el conducto del Secretario Ejecutivo dará vista a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, para que en el ámbito de sus atribuciones determine lo procedente.

Antes de la toma de protesta del cargo del candidato que resulte ganador el Consejo General determinará las sanciones en caso de que sea procedente, en los términos previstos en este Código.

Si bien el texto de este artículo no señala explícitamente que la autoridad electoral debería seguir un “principio inquisitivo”, es evidente que lo que se regula es el procesamiento de una “solicitud de investigación” no la recepción de una “queja” que debería ser resuelto únicamente con la información ofrecida por las partes.

Sin embargo, en abierta confrontación tanto con la letra de la ley como con los criterios jurisprudenciales en la materia los magistrados electorales decidieron anular cualquier acción investigadora desplegada por el IEDF que no tuviera una relación directa e inmediata con las denuncias específicas presentadas por el PRD en su impugnación de la validez de la elección en Miguel Hidalgo. Los magistrados argumentan que “permitir que en el transcurso del procedimiento la autoridad encargada de la investigación

incorpore elementos que no fueron hechos del conocimiento de la parte investigada al momento del emplazamiento, implicaría atentar contra el principio de contradicción”<sup>18</sup>.

Así mismo, sostienen que habría que mantener “la inmutabilidad de los hechos materia de la investigación, toda vez que la propia discrecionalidad en el ejercicio de tales facultades, añadida a una litis inestable o abierta, generaría una merma en las posibilidades de defensa de las partes, además de la imposibilidad de garantizar la vigencia del principio rector de imparcialidad de la autoridad electoral así como un evidente menoscabo en cuanto al principio rector de certeza.”<sup>19</sup>

De nuevo tenemos un claro ejemplo de cómo los magistrados de la Sala Regional buscan limitar las facultades de investigación de los institutos electorales. Esto abre la puerta de par en par para la simulación y la impunidad en la materia. Si bien evidentemente tiene sentido ofrecer a la parte acusada ciertas garantías para poder defenderse en un procedimiento sancionador, de ninguna manera se debería equiparar el proceso sancionador electoral con el proceso penal.

Tomando en cuenta las características propias de la esfera política-electoral, es más importante dotar con libertad de acción a los organismos electorales para que puedan acercarse lo más posible a la verdad de los hechos, que otorgarle a los partidos políticos todavía mayores facultades para obstaculizar la actuación de estas autoridades. Por lo tanto, habría que repensar integralmente las tesis relevantes en la materia de la Sala Superior del TEPJF: “DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. LE SON APLICABLES LOS PRINCIPIOS DE *IUS PUNIENDI*

---

<sup>18</sup> Sala Regional en el DF del TEPJF, SDF-JRC-69/2009 Y ACUMULADOS

<sup>19</sup> *Ibid.*

DESARROLLADOS POR EL DERECHO PENAL”<sup>20</sup> y “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.”

El texto de la primera de estas tesis, por ejemplo, abre la posibilidad para pensar más a fondo sobre las diferencias entre la esfera electoral y la esfera penal al afirmar que “no siempre y no todos los principios penales son aplicables, sin más, a los ilícitos administrativos, sino que debe tomarse en cuenta la naturaleza de las sanciones administrativas y el debido cumplimiento de los fines de una actividad de la administración, en razón de que no existe uniformidad normativa...”<sup>21</sup>

#### **IV. Conclusiones y propuestas**

- Si seguimos por este camino las elecciones de 2012 serán un verdadero desastre.
- Urge que las instituciones electorales rectifiquen el camino y entiendan la necesidad de defender el espacio público a toda costa por medio de interpretaciones abiertas y en base en los principios constitucionales.

---

<sup>20</sup>Compilación oficial 1996-2005, pp.483-485.

<sup>21</sup> *Ibid.*, pp.484-485.