

Lic. Alba Cristal Espinoza Peña

Diputada Presidenta de la Mesa Directiva del

H. Congreso Del Estado De Nayarit.

Presente.



El suscrito **Diputado Luis Fernando Pardo González**, coordinador del Grupo Parlamentario del Partido Nueva Alianza Nayarit, con fundamento en la fracción I del artículo 49 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; así como en los numerales 21 fracción II de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Nayarit, y 95 del Reglamento para el Gobierno interior del Congreso, pongo a consideración de esta H. Asamblea Legislativa, la iniciativa con Proyectos de Decreto que tienen por objeto reformar y adicionar la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; así como la Ley Electoral del Estado de Nayarit, en materia del derecho al voto de personas reclusas en prisión que no han sido sentenciadas, al tenor de la siguiente:

Exposición de Motivos

El derecho a votar a cargo de las personas en prisión preventiva, ha sido flanco de diversas impugnaciones a efecto de lograr su reconocimiento, recientemente la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación mediante sentencia emitida en el Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano SUP/JDC-352/2018 y acumulado¹, se pronunció al

¹ Véase la sentencia en la página oficial del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, bajo el siguiente link:
https://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-JDC-0352-2018.pdf

respecto, en donde el problema a determinar era si existía vulneración al derecho a votar de personas que se encuentran privadas de su libertad sin haber sido condenadas por sentencia ejecutoriada, puesto que el Instituto Nacional Electoral no había emitido mecanismos que les garantizaran ese derecho.

Los actores (demandantes) del referido juicio consideraron que, al no existir una sentencia condenatoria en su contra, debe imperar el **principio de presunción de inocencia**², máxime que desde el momento de su detención fueron torturados y no se le informó sobre los motivos de su aprehensión, situación que se ha prolongado por más de quince años sin tener sentencia que resuelva su asunto.

El principio de presunción de inocencia está consagrado en el artículo 20 apartado B, fracción I de la Constitución General, implica que toda persona imputada tiene derecho *“a que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa”*, asimismo tal prerrogativa tiene una naturaleza *iuris tantum*³ en favor del inculpado e impone a la sentencia de condena el deber de fundamentarse en la existencia del hecho punible y la participación del inculpado en éste, a tal grado de que en caso de duda debe absolverse (*in dubio pro reo*⁴).

Se destaca que los demandantes fueron considerados como un grupo vulnerable de manera transversal, al combinarse que son personas sujetas a prisión

² Para abundar más acerca del principio de presunción de inocencia puede consultarse: LOZANO GUERRERO Fidel, **“La presunción de inocencia”** Universidad Autónoma de Coahuila, 2012. Publicación consultable bajo la siguiente liga: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3171/17.pdf>

³ Expresión utilizada para describir al tipo de presunción más común, la presunción *iuris tantum*, que es la que admite prueba en contrario.

⁴ Principio jurídico aplicable principalmente en materia penal y administrativo sancionador que significa que: *“en caso de duda debe estarse a favor del reo”*.

preventiva y que, además, se auto adscriben como “tsotisiles” de Simojovel, por lo que la Corte Interamericana ha determinado que se trata de personas vulnerables al potencial abuso de sus derechos ante la frecuente falta de políticas públicas y condiciones de violación sistemática de sus derechos humanos que son frecuentes en las prisiones.

Sin embargo, existe en nuestra Constitución General un precepto que a primera vista, de su literalidad impide el ejercicio del derecho al voto de las personas privadas de su libertad, esto es, el artículo 38 constitucional, pero que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado⁵ que dicho numeral contempla tres causas que pueden motivar la suspensión de derechos políticos, como lo es:

- A) **Fracción II, derivada de la sujeción a proceso** por delito que merezca pena corporal la que convencionalmente podría conceptuarse como consecuencia accesoria de la sujeción a proceso y no como pena, sanción o medida cautelar, pues su naturaleza y finalidad no responden a la de estos últimos conceptos.
- B) **Fracción III, derivada de una condena con pena privativa de libertad**, que tiene la naturaleza de una pena o sanción accesoria.
- C) **Fracción VI, que se impone como pena autónoma**, concomitantemente o no con una pena privativa de libertad.

⁵ En la acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumulados 34/2009 y 35/2009, emitida el 28 de mayo de 2009, en donde interpretó las fracciones II, III y IV del artículo 38 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Así, la suspensión de derechos políticos a personas privadas de su libertad en centros penitenciarios, si bien tiene distintas vertientes de análisis, la propuesta se refiere a la primera vertiente, relativa a las personas que están sujetas a proceso penal pero que no han sido sentenciadas, y precisamente en ese supuesto se encontraban las personas que recurrieron a la Sala Superior en el asunto antes referido que reclamaron su derecho a ejercer el voto activo.

Sin embargo, para el suscrito es claro que la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, apartándose del criterio emitido en las consideraciones vertidas en la contradicción de tesis 293/2011⁶, bajo una nueva reflexión, estima que nada impide al intérprete de la norma al realizar un ejercicio hermenéutico, en donde esté en juego una restricción o limitación constitucional, se practique un examen de interpretación más favorable en la propia disposición suprema, delimitando sus alcances de forma interrelacionada con el resto de las disposiciones del mismo texto constitucional.

Lo anterior debido a que no porque el texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos deba prevalecer, su aplicación ha de realizarse de manera indiscriminada, lejos de ello, el compromiso derivado de lo resuelto en la contradicción de tesis citada en el párrafo anterior, privilegia un ejercicio hermenéutico que lleve al operador competente a que, sin vaciar de contenido la disposición restrictiva, ésta sea leída de la forma más favorable posible, como producto de una interpretación sistemática de todos sus postulados, lo que significa que la Constitución puede reinterpretarse a fin de buscarse un significado

⁶ Tal precedente paradigmático establece que "las restricciones constitucionales al goce y ejercicio de los derechos y libertades prevalecen sobre la norma convencional, sin dar lugar a emprender algún juicio de ponderación posterior".

más favorable de sus propios postulados, a fin de estar en armonía con el derecho internacional en los casos en que sea posible.

Bajo el argumento anterior, estimo pertinente poner a consideración de la asamblea legislativa, la presente propuesta conforme al principio de presunción de inocencia y el derecho a votar, que constituyen prerrogativas constitucionales en constante evolución.

Ahora bien, considero relevante para mayor ilustración, citar la fracción II del artículo 38 constitucional que fue motivo de impugnación de la resolución citada al principio de la presente iniciativa, el cual al efecto establece:

Artículo 38.- Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden:

...

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

El texto anterior, se replica en nuestra Constitución Política de Nayarit a través del artículo 19 fracción II al tenor siguiente:

Artículo 19.- Los derechos del ciudadano se suspenden:

II. Por estar sujeto a proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión, así como durante la extinción de una pena corporal.

En principio, podemos visualizar que los términos empleados en la fracción II de los artículos en mención, se encuentran en discordancia con el nuevo sistema de justicia penal, lo que sin duda ha generado diversas interpretaciones de dicha disposición, principalmente la referida en la fracción II del artículo 38 de la Constitución Federal, ya que actualmente en el nuevo sistema de justicia penal ni

siquiera existe el auto de formal prisión, el cual puede decirse que fue sustituido con sus variantes por el auto de vinculación a proceso.

Por su parte, el auto de vinculación a proceso forma parte de la fase previa al juicio oral, es decir, es parte de la etapa de investigación en la que el imputado conoce los hechos y pruebas que el Ministerio Público considera que se le imputan y permite entonces preparar una defensa adecuada. Lo interesante aquí es que en dicho auto de vinculación a proceso pueden imponerse medidas cautelares de carácter real o procesal a efecto de obtener una sentencia.

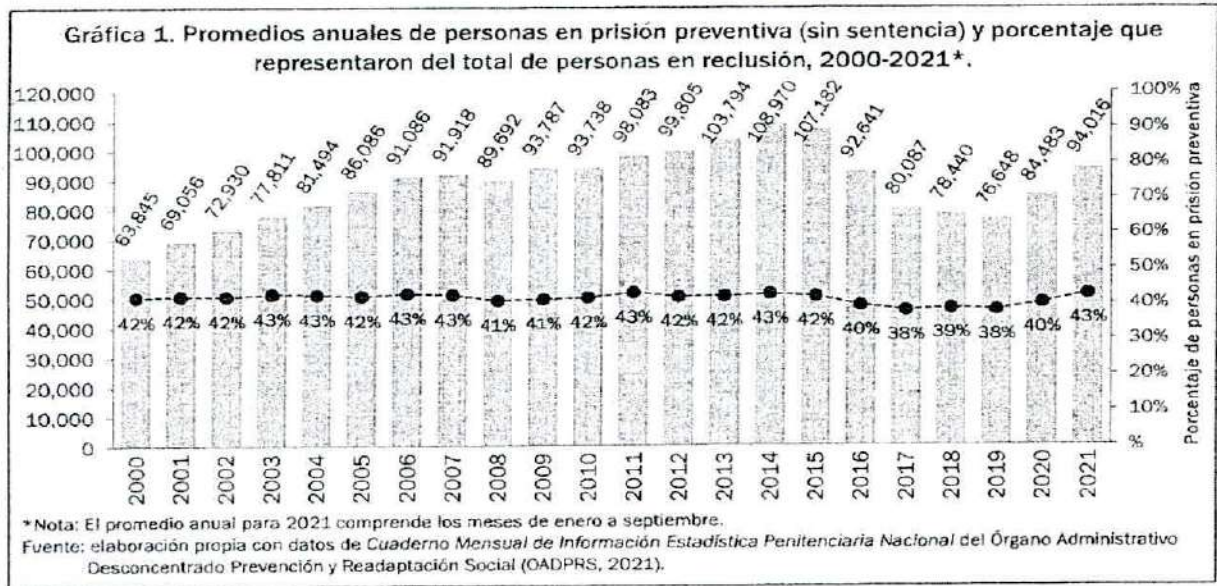
Con la implementación de la reforma constitucional en materia penal del año de 2008, se establecen 14 tipos de medidas cautelares⁷ entre ellas aparece la prisión preventiva, que tiene como finalidad garantizar la comparecencia del imputado al proceso, asegurar el adecuado desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad.

Sin embargo, el legislador con el objeto de limitar la imposición indiscriminada de dicha medida, estipuló en el artículo 19 del Código Nacional de Procedimientos Penales que *"...La prisión preventiva será de carácter excepcional..."* No obstante a lo anterior, **en el periodo de enero a septiembre de 2021 se registró un total de 94 mil 16 personas en prisión preventiva (sin sentencia)** una cantidad bastante alta sobre todo si el carácter de dicha medida es excepcional.

Para mayor ilustración de la problemática, se incorpora la siguiente gráfica realizada por el Instituto Belisario Domínguez del Senado de la República, con

⁷ Véase el artículo 155 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

datos del Cuaderno Mensual de Información Estadística Penitenciaria Nacional del Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social:



De lo anterior, se desprende una colisión o choque de principios entre las normas constitucionales, ya que por un lado se prevé el principio de presunción de inocencia, así como el derecho al voto activo; y por otra parte a misma Constitución prevé la suspensión de los derechos o prerrogativas del ciudadano, que conforme a los argumentos establecidos en la sentencia SUP/JDC-352/2018, se ha tratado más por un elemento de imposibilidad material para ejercer el voto, y por la inherente restricción impuesta (prisión preventiva), que por el elemento de culpabilidad que se determina al momento de dictar la sentencia respectiva, puesto que no existe sentencia firme o ejecutoriada pero mientras tanto ya se le niega la el derecho a ejercer el voto como si ya estuviere condenado en violación de la presunción de inocencia.

Un aspecto importante a considerar, es el criterio emitido por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en el multicitado Juicio

Ciudadano 352/2018 y su acumulado, donde la Sala Electoral determinó por mayoría de votos *"que las personas que se encuentran en prisión y no han sido sentenciadas tienen derecho a votar ya que se encuentran amparadas por el principio de presunción de inocencia"* es decir derecho al voto activo de las personas en prisión preventiva.

Para tal efecto, se destacó que el artículo 133 de nuestra Constitución considera como Ley Suprema de la Unión a los tratados internacionales, por lo que, si los derechos y prerrogativas constitucionales son susceptibles de ampliarse en los ordenamientos que conforman la Ley Suprema de la Unión, es válido recurrir a éstos para aplicarlos cuando prevean una situación jurídica de mayor tutela de tales derechos.

En dicha resolución, la Sala Superior argumentó que la calidad de "sujeto a proceso" no significa una condena, **conforme al principio de presunción de inocencia debe entenderse que la suspensión de los derechos es consecuencia solamente de la privación de la libertad y con ello de la imposibilidad material y jurídica de ejercer un cúmulo de diversos derechos que integran la esfera jurídica del gobernado.**

En el mismo sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que el artículo 38, fracción II de la Constitución, no puede entenderse como una prohibición absoluta y debe ser limitado e interpretado conforme el principio de presunción de inocencia y el derecho a votar, que constituyen prerrogativas constitucionales en evolución.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activista del pueblo indígena Mapuche)

vs. Chile⁸, consideró que en tanto el ejercicio efectivo de los derechos políticos es un fin en sí mismo y es un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos. La imposición de penas accesorias en las que se afecta el derecho al sufragio, la participación en la dirección de asuntos públicos y el acceso a las funciones públicas es una situación contraria al principio de proporcionalidad de las penas y constituye una afectación gravísima a los derechos políticos de las personas indígenas, sobre todo cuando se trata de líderes tribales.

En este caso, la Corte Interamericana resaltó que la imposición de penas accesorias impidió la participación en las funciones públicas que por su propia naturaleza buscan promover, coordinar y ejecutar acciones de desarrollo y protección de las comunidades indígenas, lo cual implicó una violación directa a los derechos políticos consagrados en el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Además, **la Corte Interamericana ha dicho que los Estados deben considerar las características propias que diferencian a los miembros en situación de vulnerabilidad de la población en general.**

Al respecto, cabe precisar que las personas privadas de su libertad se colocan como un grupo en situación de vulnerabilidad y desventaja, cuya construcción proviene, desde su origen, de la estigmatización de la población carcelaria en general. Estigmas que provocan una desaprobación generalizada desde “la normalidad”. En efecto, el estigma se sintetiza en considerar que las personas

⁸ Ubicable en la página oficial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, bajo la siguiente liga de internet: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_279_esp.pdf

privadas de su libertad no son “normales” y son elementos indeseables para la sociedad.

En conclusión, **a las personas en prisión preventiva, debe reconocérseles el derecho a votar, aunque tienen una imposibilidad física para ejercer plenamente su derecho**, por lo que deberán implementarse las medidas adecuadas para su ejercicio.

Por las anteriores consideraciones, “y para salvaguardar el derecho de las personas en prisión preventiva” el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ordenó al Instituto Nacional Electoral (INE) implementar una primera etapa de prueba en el que se establezca el cómo, cuándo y dónde se ejercerá el aludido derecho a votar de las personas.

Tal determinación, se convierte en la pauta para que este Poder Legislativo, adecue el dispositivo que de manera paralela a la Constitución General, establece tal restricción, por lo que se propone la reforma a la fracción II del artículo 19 de la Constitución Estatal a efecto de establecer que la suspensión de los derechos político electorales sea a partir de la sentencia condenatoria que amerite pena privativa de la libertad.

Asimismo, y al analizar los demás supuestos para la suspensión de los derechos político electorales, se propone la derogación de la fracción V del artículo 19, toda vez que se establece la suspensión de derechos **“Por ser vago, declarado ebrio consuetudinario o tahúr contumaz”**, supuestos que se encuadran más en una medida o sanción de tipo administrativa que penal, máxime con la evolución de los derechos humanos en donde en el caso del alcoholismo se concibe como una

enfermedad, y restringir tales derechos por estos supuestos traería consigo la discriminación y por ende contraria al último párrafo del artículo 1º de nuestra Constitución General.

Por lo que si bien, el Instituto Nacional Electoral tiene la obligación y deberá implementar etapas de prueba antes de las elecciones del año 2024 para que en dicho año las personas en prisión no sentencias puedan ejercer el derecho a votar, y si bien dicho programa será desarrollado por la autoridad electoral nacional, es pertinente que el Congreso del Estado de Nayarit haga lo propio a fin de coadyuvar actualizando el marco jurídico constitucional y legal para garantizar el ejercicio del derecho del voto activo, y con ello, preparar el escenario democrático de la próxima jornada comicial en respeto de los derechos político-electorales.

Por lo que, resulta claro como ya se puntualizó, que a las personas en prisión preventiva debe reconocérseles el derecho a votar, debido a que el voto activo es un elemento de socialización y no existe razonabilidad en la suspensión del voto a las personas en prisión preventiva.

Lo anterior en el entendido de que las personas privadas de su libertad como grupo en situación de vulnerabilidad, su derecho a votar no puede negarse de manera generalizada, debido a que el hecho de que se encuentren sujetas a un proceso penal y tengan impuesta como medida cautelar la prisión preventiva, solo por ese hecho no resulta una medida razonable que les impida ejercer su derecho al voto activo.

Al respecto se concluye que el voto activo representa el ejercicio primigenio de la expresión ciudadana que permite elegir y legitimar a quienes pretenden sean

sus representantes en los diferentes cargos de elección popular, y así exigir la tutela y respeto de sus otros derechos fundamentales. En el mismo sentido, su voto activo es la herramienta que les da voz y constituye una medida de inclusión, contribuyendo a una democracia que no discrimina, sino que abona al reconocimiento de los derechos humanos de su ciudadanía.

Finalmente se propone reformar la Ley Electoral para el Estado de Nayarit, con la finalidad de reconocer en la fracción VIII de su artículo 5, que las personas nayaritas reclusas en un centro penitenciario que no han sido sentenciadas podrán ejercer su derecho a votar.

Por lo anteriormente expuesto, someto a la consideración de esta Soberanía la siguiente iniciativa con:

PROYECTO DE DECRETO

Artículo Primero.- Se **reforma** la fracción segunda del artículo 19; se **adiciona** un párrafo tercero a la fracción I del artículo 17 recorriéndose los subsecuentes, y se **deroga** la fracción V del artículo 19, todos de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit, para quedar como a continuación se indica:

“ARTÍCULO 17.- Son derechos del ciudadano nayarita:

I. Votar y ser votado en condiciones de paridad para todos los cargos de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley. El derecho de solicitar el registro de candidatos ante la autoridad electoral corresponde a los partidos políticos, así como a los ciudadanos que soliciten su registro de manera independiente y reúnan cuando menos el dos por ciento de apoyo ciudadano del padrón electoral de la geografía estatal, distrital, municipal o por demarcación,

según corresponda; en ambos casos deben cumplir con los requisitos, condiciones y términos que determine la legislación en la materia.

Los ciudadanos que residan en el extranjero, podrán ejercer su derecho al voto en la elección de Gobernador en los términos que disponga la Ley en la materia.

Las personas reclusas en un centro penitenciario que no han sido sentenciadas podrán ejercer su derecho a votar en los términos que disponga la Ley en la materia.

Los ciudadanos que participen como candidatos independientes tendrán derecho a recibir financiamiento público y privado, en la forma y términos que establezca la ley de la materia.

La fiscalización de los recursos financieros que utilicen los candidatos independientes, se realizará conforme a lo establecido en la ley de la materia.

Los ciudadanos podrán participar en los procesos de consulta popular de plebiscito, referéndum e iniciativa popular, en los términos que establezcan las leyes.

La ley regulará los mecanismos de participación ciudadana en los procesos de referéndum, plebiscito e iniciativa popular, los que se regirán por los siguientes principios:

a) El referéndum tiene por objeto someter a la aprobación de los ciudadanos respecto de los siguientes supuestos:

- 1.- Proyectos de reforma total de la Constitución, y
- 2.- Leyes en los términos y materias que la ley determine.

b) El plebiscito tiene por objeto someter a consulta ciudadana, los actos de carácter administrativo del Poder Ejecutivo y los Ayuntamientos que afecten a la generalidad de los gobernados, en los términos y condiciones que prevea la ley.

c) La iniciativa popular es el derecho de los ciudadanos para presentar iniciativas de ley o decreto, en los términos y condiciones previstas por la ley.

II. ...

III. ...

ARTÍCULO 19.- Los derechos del ciudadano se suspenden:

I. Por incapacidad declarada conforme a las Leyes.

II. Durante la extinción de una pena privativa de la libertad.

III. Por falta de cumplimiento, sin causa justificada, de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 18. Esta suspensión durará un año, y se impondrá además de las otras penas que por el mismo hecho señalare la Ley.

IV. Por sentencia judicial ejecutoriada que así lo determine expresamente.

V. Derogada.”

Transitorios

Único.- El presente decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial, Órgano de Gobierno del Estado de Nayarit.

PROYECTO DE DECRETO

Artículo Primero.- Se reforma la fracción VIII del artículo 5 de la Ley Electoral del Estado de Nayarit.

Artículo 5.- ...

...

Los ciudadanos Nayaritas tienen los siguientes derechos:

I. a la VII. ...

VIII. Las personas reclusas en un centro penitenciario que no han sido sentenciadas podrán ejercer su derecho a votar.

IX. ...

X. DEROGADA, P.O. 7 DE OCTUBRE DE 2020

...

...

TRANSITORIO

Primero. El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial, Órgano del Gobierno del Estado.

Segundo. Notifiquese el presente Decreto al Instituto Estatal Electoral de Nayarit, así como a la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana para los efectos legales conducentes.

Tercero. El Instituto Estatal Electoral de Nayarit podrá implementar en una primera etapa para garantizar el voto activo de los presos no sentenciados, un programa de prueba, antes del año dos mil veinticuatro, a fin de garantizar el derecho a votar de las personas reclusas y no sentenciadas. El mencionado programa será desarrollado por la autoridad electoral local en plenitud de atribuciones, con la finalidad que en el año dos mil veinticuatro las personas en prisión preventiva puedan ejercer su derecho al voto activo.

Cuarto. Respecto al mecanismo para la implementación del voto de las personas sujetas a proceso penal con privación de la libertad, el Instituto Estatal Electoral de Nayarit quedará en plena libertad de atribuciones para fijarlo, en el entendido que, cuenta con los órganos capacitados y competentes para organizar los procesos electorales locales, así como el diseño de la captación del voto para casos extraordinarios. Dentro de los mecanismos para la implementación del voto de las personas en prisión preventiva, el Instituto Estatal Electoral podrá valorar diversos sistemas conforme a los estudios y diagnósticos que realice, entre los que podrá considerar el voto por correspondencia.

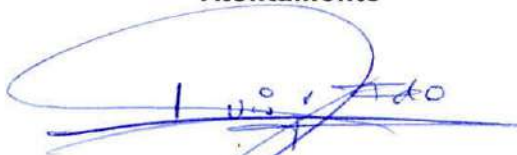
El Instituto Estatal Electoral de Nayarit en esta primera etapa de prueba, podrá tomar en consideración una muestra representativa de las personas en prisión en el Estado de Nayarit.

Quinto. Con la finalidad de que la etapa de prueba implique una muestra representativa, plural y heterogénea, de tal manera que la autoridad electoral tenga posibilidad de valorar la diversidad de contextos que imperan en el centro de reclusión de que se trate, el Instituto Estatal Electoral de Nayarit podrá desarrollar el programa tanto en el centro de reclusión femenil y varonil, con perspectiva de género e interculturalidad.

Para el desarrollo del mecanismo de votación de las personas en reclusión, el Instituto Estatal Electoral de Nayarit se podrá coordinar con las autoridades penitenciarias y jurisdiccionales que corresponda, conforme a lo que señala en el presente artículo.

Sexto. El Instituto Estatal Electoral de Nayarit podrá crear un grupo de trabajo interinstitucional y multidisciplinario, con la finalidad de implementar el ejercicio del voto de las personas procesadas en reclusión, con enfoque de máxima protección de derechos humanos.

Atentamente

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Luis Pardo', with a large, sweeping flourish underneath.

Diputado Luis Fernando Pardo González

Coordinador del Grupo Parlamentario del Partido Nueva Alianza Nayarit