

## CAPÍTULO PRIMERO

### MARCO TEÓRICO-JURÍDICO DE LA FISCALIZACIÓN

La solución a los problemas que ha representado la experiencia de la fiscalización está dentro de las preocupaciones de muchos que hemos vivido la aplicación de las normas. En un ensayo publicado en 2002, apuntaba las que, a mi juicio, eran las principales deficiencias de la reforma electoral de 1996 y, en primerísimo lugar, los temas de la fiscalización.<sup>1</sup> Al término del mandato de los anteriores consejeros electorales, ocho de ellos remitieron a la Cámara de Diputados un listado de reflexiones sobre una futura reforma electoral, en donde los temas de fiscalización ocupan un lugar importante. Por mi parte, y por no estar de acuerdo con el sentido, matices y énfasis de algunas de esas reflexiones, también dirigí al presidente de la mesa directiva de la Cámara de Diputados, con copia a los coordinadores de los grupos parlamentarios, mis preocupaciones electorales, muchas de ellas vinculadas a la fiscalización.<sup>2</sup>

La fiscalización que es motivo de reflexión y de propuestas para futuras reformas electorales, lo que me parece por otra parte correcto, no ha sido, con la misma intensidad, causa de análisis desde la interpretación jurídica y de las fronteras que podría abrir la argumentación de las normas vigentes. Este trabajo persigue, además de dejar un testimonio, apuntar ideas sobre una vía que no privilegia exclusivamente las reformas legislativas como motor del cambio jurídico.

<sup>1</sup> Cárdenas, Jaime, “¿Qué es la Constitución mexicana, por qué y para qué reformarla?”, *Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, México, núm. 32, 2002, pp. 229-257. Véase, en especial, el apartado III referente a las deficiencias de la reforma de 1996, pp. 235-243. Véase, también, Cárdenas, Jaime, “El proceso electoral de 2000”, *Estudios jurídicos en torno al Instituto Federal Electoral*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, pp. 147-166.

<sup>2</sup> Oficio número CEJCG/242/03 del 28 de octubre de 2003, dirigido al diputado Juan de Dios Castro Lozano, presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados, con copia a todos los coordinadores de los grupos parlamentarios.

La historia de la fiscalización a los partidos y agrupaciones políticas en México es reciente. A nivel de normas tiene aproximadamente quince años, y de aplicación efectiva a partir de 1997. El Código Federal Electoral de 1987 en el artículo 61, fracción VIII, señalaba que los partidos políticos justificarían anualmente ante la Comisión Federal Electoral el empleo del financiamiento público. No existe constancia de que esa norma se haya acatado. En la reforma electoral de 1993, tanto el artículo 41 constitucional, cuando expresaba “la ley establecerá las reglas a que se sujetarán el financiamiento de los partidos políticos y sus campañas electorales”, como el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales de ese entonces, en el artículo 49, se definieron aportaciones prohibidas, se fijaron topes de financiamiento privado y a las aportaciones anónimas, entre otras cuestiones. El artículo 49-A del citado Código de 1993 obligaba a los partidos a contar con un órgano interno de finanzas y a entregar un informe anual de sus ingresos, públicos y privados, y de sus gastos totales. Se regulaba un informe de campaña en donde los partidos debían de comprobar el cumplimiento con el tope de los gastos de campaña. Por su parte, el artículo 49-B de esa ley electoral creó una Comisión de Consejeros con las atribuciones de proponer al Consejo General la aprobación de disposiciones reglamentarias referentes a la contabilidad de los partidos y en la presentación de sus informes. La Comisión debía conocer de las quejas en contra de los partidos. Se designó como presidente de esa Comisión al entonces consejero magistrado Manuel Barquín Álvarez. Debe recordarse que a esta reforma no se le dio tiempo para ser aplicada, debido a la reforma electoral de 1994 y a la sustitución de los consejeros magistrados.

Con la reforma constitucional y legal de 1996, la Comisión de Fiscalización de los Recursos de los Partidos y Agrupaciones Políticas cobró la centralidad que ahora tiene en la revisión de los ingresos, egresos y patrimonio de los partidos, el uso y destino de sus recursos. Ello fue consecuencia de varios factores: la reforma de 1996 fue más acabada que la de 1993; confirió más atribuciones a la Comisión de Fiscalización, y el Consejo General de Instituto Federal Electoral, integrado para el periodo 1996-2003, potenció todas las comisiones del Consejo General, y es cuando en verdad se inicia en la autoridad electoral una dirección, supervisión y vigilancia por parte de los consejeros electorales a los órganos ejecutivos y técnicos del Instituto.

El artículo 80 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales que regula las comisiones, que se crean por disposición de ley, entre las que destaca en primerísimo lugar la de fiscalización, y las que se podrían crear por acuerdo del Consejo General, fue potenciado normativamente por vía de disposiciones reglamentarias y por interpretación legal. Esa norma y algunas más permitieron que el Consejo General del Instituto Federal Electoral, integrado para el periodo 1996-2003, realizará profundas reformas administrativas, técnicas y reglamentarias al funcionamiento de la autoridad electoral. No podría entenderse el Consejo General del Instituto Federal Electoral, y el papel que jugó durante estos importantísimos años de la transición democrática en México, sin analizar las tareas y cometidos de cada una de las comisiones del Consejo General.

La distribución de comisiones dentro del Instituto se realizó conforme al reparto del poder interno. Al principio éste fue disputado también por las direcciones ejecutivas, el secretario ejecutivo y la presidencia del Instituto. Al final se impuso un *modus vivendi* en el que las comisiones tuvieron un papel destacadísimo, cierto que en la sombra; también fueron determinantes, para bien y para mal, reuniones informales de pre-Consejo o de otra índole, no sólo para buscar consensos sobre puntos de vista divergentes, sino en ocasiones para evitar la disidencia pública de las cuestiones; por esas y por otras razones me alejé poco a poco de todas esas instancias informales con consecuencias no muy favorables a mi persona, como ya habrá ocasión de contar en otra historia.

La Comisión de Fiscalización de los Recursos de los Partidos y Agrupaciones Políticas<sup>3</sup> era “la Comisión” por excelencia, lo digo sin exageración. En el reparto inicial y definitivo del poder interno, correspondió la presidencia al consejero Alonso Lujambio. Casi todos los consejeros participamos en ella, con excepción, en la primera etapa, del consejero Jesús Cantú y del consejero presidente; en la segunda etapa, a finales de 2000, los consejeros Cantú y Rivera no la integraron, y desde luego, por disposición de ley, no participó directa y formalmente en ella el consejero presidente.

<sup>3</sup> La Comisión, como todas las creadas por disposición de ley, estaba integrada exclusivamente por consejeros electorales. El secretario técnico era el maestro Arturo Sánchez Gutiérrez y sus sesiones no eran públicas.

La razón material por la que el consejero Alonso Lujambio presidió la Comisión de Fiscalización, la desconozco. Seguramente esa decisión se preparó de antemano en reuniones informales, en donde en esa época y hasta el 2000, sobre todo, consejeros como Juan Molinar y en menor medida Emilio Zebadúa tuvieron un peso fundamental en el reparto de poder en el Instituto Federal Electoral, además del consejero presidente, José Woldenberg, pero éste por razones institucionales, ya que tenía legalmente el derecho de propuesta para determinados cargos. Igual influencia se tuvo en la designación de los directores ejecutivos; entre esas titularidades estuvo la de la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos a cargo del maestro Arturo Sánchez Gutiérrez. Existe, obviamente, la responsabilidad de los demás que no supimos o pudimos equilibrar ese estado de cosas, o que en muchas ocasiones apoyamos, sin suficiente espíritu crítico, decisiones no convenientes desde el punto de vista de la deliberación y la publicidad de los asuntos. También me hago cargo —aunque sin indulgencia— del contexto de esa etapa, en donde el gobierno y el Partido Revolucionario Institucional tenían aún un poder inmenso en las estructuras institucionales, incluyendo al Instituto Federal Electoral.

La Comisión de Fiscalización de los Recursos de los Partidos y Agrupaciones Políticas, a partir de 1997, tuvo un importante y creciente papel. La primera sanción de magnitud considerable se dio en la revisión del Informe Anual de 1996, en donde el Consejo General del Instituto Federal Electoral, el 30 de mayo de 1997, sancionó al Partido Revolucionario Institucional con una multa de más de cinco millones de pesos, además de imponer multas al Partido del Trabajo y al Partido Popular Socialista.<sup>4</sup> A partir de ese momento era clara la trascendencia no sólo jurídica sino política que tendría la Comisión. Como lo veremos en los dos casos que aquí se describen y explican, la Comisión de Fiscalización fue protagonista, con sombras y luces, de la fiscalización durante el periodo 1996-2003.

Comencemos con las normas vigentes, las que al igual que los criterios y decisiones de la autoridad conforman la parte nuclear del derecho en la materia. Tanto la Constitución como la ley desarrollan el marco jurídico de la fiscalización. La Constitución, en su artículo 41, fracción II, último párrafo, señala:

<sup>4</sup> Eduardo Huchim hace un relato de estos hechos. Véase Huchim, Eduardo, *Las nuevas elecciones. 1997. En la transición mexicana 2000*, México, Plaza & Janes, 1997, pp. 78-92.

La ley fijará los criterios para determinar los límites a las erogaciones de los partidos políticos en sus campañas electorales; establecerá los montos máximos que tendrán las aportaciones pecuniarias de sus simpatizantes y los procedimientos para el control y vigilancia del origen y uso de todos los recursos con que cuenten y, asimismo, señalará las sanciones que deban imponerse por el incumplimiento de estas disposiciones.

El artículo 116, fracción IV, inciso *h* de la norma fundamental establece, respecto a la fiscalización de los partidos, lo siguiente:

Las Constituciones y leyes de los estados en materia electoral garantizarán que:

h) Se fijen los criterios para determinar los límites a las erogaciones de los partidos políticos en sus campañas electorales, así como los montos máximos que tengan las aportaciones pecuniarias de sus simpatizantes y los procedimientos para el control y vigilancia del origen y uso de todos los recursos con que cuenten los partidos políticos; se establezcan, asimismo, las sanciones por el incumplimiento a las disposiciones que se expidan en estas materias.

El Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales reconoce a nivel legal, en dos artículos, las principales reglas y procedimientos en materia de fiscalización.

El artículo 49-A establece la obligación para los partidos de presentar informes anuales y de campaña, el procedimiento para la presentación y revisión de los informes de los partidos y agrupaciones políticas, las competencias de la Comisión de Fiscalización de los Recursos de los Partidos y las Agrupaciones Políticas en la revisión de los informes, y las atribuciones del Consejo General en la materia.

El siguiente numeral, el artículo 49-B de la ley electoral, señala que es la Comisión de Fiscalización de los Recursos de los Partidos y las Agrupaciones Políticas la encargada de recibir, revisar y dictaminar sobre los informes anuales y de campaña, y que para este efecto se contará con el soporte de la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos del Instituto Federal Electoral. Se precisan, además, las atribuciones genéricas de la Comisión, que son, entre otras: elaborar lineamientos con bases técnicas para la presentación de los informes de origen, monto, empleo y aplicación de los ingresos que los partidos y las agrupaciones políticas reciban; establecer los lineamientos para el registro de esos recur-

sos, y su documentación comprobatoria; vigilar que los recursos que sobre el financiamiento ejerzan los partidos y las agrupaciones se apliquen estricta e invariablemente para las actividades señaladas en la ley; solicitar a los partidos y a las agrupaciones políticas, cuando lo considere conveniente, rindan informe detallado respecto de sus ingresos y egresos; revisar los informes anuales y de campaña; ordenar la práctica de auditorías; ordenar visitas de verificación a los partidos y a las agrupaciones políticas; presentar dictámenes al Consejo respecto de la auditorías y verificaciones practicadas; informar al Consejo General de las irregularidades en que hubiesen incurrido los partidos y agrupaciones políticas, y proporcionar a los partidos y a las agrupaciones políticas la orientación y asesoría necesarias para el cumplimiento de sus obligaciones. La Comisión, para su eficaz desempeño, podrá contar con el personal técnico que autorice el Consejo.

Respecto a las quejas, se determina que deberán ser presentadas al secretario ejecutivo del Instituto Federal Electoral, quien las turnará a la Comisión, a efecto de que se rinda el dictamen. El procedimiento se regula en el artículo 270 del Código, y las sanciones se contemplan en el artículo 269 de la misma ley electoral.

Relevante para los propósitos de la fiscalización es tener en cuenta las prohibiciones del artículo 49, párrafos 2 y 3 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, que a la letra dice:

2. No podrán realizar aportaciones o donativos a los partidos políticos, en dinero o en especie, por sí o por interpósito persona y bajo ninguna circunstancia:

- a) Los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial de la Federación y de los Estados, y los Ayuntamientos, salvo los establecidos en la ley;
- b) Las dependencias, entidades u organismos de la administración pública federal, estatal o municipal, centralizados o paraestatales, y los órganos de gobierno del Distrito Federal;
- c) Los partidos políticos, personas físicas o morales extranjeras;
- d) Los organismos internacionales de cualquier naturaleza;
- e) Los ministros de culto, asociaciones, iglesias, o agrupaciones de cualquier religión o secta;
- f) Las personas que vivan o trabajen en el extranjero; y,
- g) Las empresas mexicanas de carácter mercantil.

3. Los partidos políticos no podrán solicitar créditos provenientes de la banca de desarrollo para el financiamiento de sus actividades. Tampoco podrán recibir aportaciones de personas no identificadas, con excepción de las obtenidas mediante colectas realizadas en mítines o en la vía pública.

Igualmente, debe tenerse en cuenta la previsión para limitar donativos regulada en el artículo 49, párrafo 11, inciso *b*, fracciones III y IV del Código. De la misma manera deben observarse las reglas sobre los topes de gastos de campaña que se deben fijar conforme al artículo 182-A de la ley electoral.

Las sanciones son especialmente duras en el supuesto previsto en el artículo 38, párrafo 1, inciso *o*, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, que establece:

1. Son obligaciones de los partidos políticos nacionales:

o) Utilizar las prerrogativas y aplicar el financiamiento público exclusivamente para el sostenimiento de sus actividades ordinarias, para sufragar los gastos de campaña, así como para realizar las actividades enumeradas en el inciso *c* del párrafo 1 del artículo 36 de este Código.

Si la norma se infringe durante las campañas electorales, la sanción consistirá en multa y suspensión total o parcial de la prerrogativa contemplada en el inciso *c*, párrafo 1 del artículo 47, que dice:

1. Los partidos políticos, durante las campañas electorales, a fin de difundir sus candidaturas, independientemente del tiempo previsto en el artículo 44 de este Código, tendrán derecho a las siguientes transmisiones en radio y televisión:

c) Durante el tiempo de las campañas electorales, adicionalmente al tiempo a que se refiere el inciso *a* anterior, se adquirirán, por conducto del Instituto Federal Electoral para ponerlos a disposición de los partidos políticos y distribuirlos mensualmente, hasta 10,000 promocionales en radio y 400 en televisión, con duración de 20 segundos. En ningún caso el costo total de los promocionales excederá el 20% del financiamiento público que corresponda a los partidos políticos para las campañas en año de elección presidencial y el 12% cuando sólo se elija a integrantes del Congreso de la Unión. Los promocionales que no se utilicen durante el mes de que se trate, no podrán ser transmitidos con posterioridad.

Otro precepto importante es el 272, párrafos 1 y 2, que ordena:

1. A quien viole las disposiciones de este Código sobre restricciones para las aportaciones de financiamiento que no provengan del erario público, se le podrá sancionar hasta con el doble del monto aportado indebidamente. Si se reincide en la falta, el monto de la multa podrá ser aumentado hasta en dos tantos más. En la determinación de la multa, se seguirá en lo conducente el procedimiento señalado en los artículos anteriores.
2. Las multas que no hubiesen sido recurridas, o bien, que fuesen confirmadas por la autoridad competente, 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. De no resultar posible lo anterior, el Instituto Federal Electoral notificará a la Tesorería de la Federación para que se proceda a su cobro en términos de la normatividad aplicable.

Las normas en la materia se pretenden reformar a efecto de conceder, principalmente, más atribuciones a la autoridad electoral en materia de fiscalización.

Una iniciativa reciente<sup>5</sup> propone que los partidos y agrupaciones políticas nacionales presenten cada año un inventario de bienes muebles e inmuebles que adquirieron con el financiamiento público otorgado por el Instituto, y señala que dichos bienes pasarán a ser parte del patrimonio público de la federación cuando el partido o las agrupaciones nacionales pierdan su registro. En materia de deuda, autoriza tanto a los partidos como a las agrupaciones políticas a contratar deuda hasta por el monto del cincuenta por ciento del financiamiento público anual para el sostencimiento de actividades ordinarias permanentes. También se pretende obligar a los partidos para que establezcan normas y procedimientos claros y transparentes en la forma de adquisición de bienes, servicios y arrendamientos.

<sup>5</sup> Iniciativa con proyecto de decreto por el que se reforma y adiciona la fracción segunda del artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales; de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, el Código Fiscal de la Federación, y de la Ley de Instituciones de Crédito, que fue presentada en el primer periodo ordinario de sesiones de la legislatura que inició sus labores el 10. de septiembre de 2003.

La iniciativa señala que en ningún caso podrán terceros contratar propaganda en radio y televisión a favor o en contra de algún partido político, candidato, militante o simpatizante. La norma se acompaña de la prohibición para que en etapas previas a la campaña —un año antes de la elección—, y con excepción de los actos relativos a la selección de candidatos y dirigentes y actividades ordinarias, se contraten espacios en los medios de comunicación masiva.

Dentro de los sujetos con prohibición para realizar aportaciones o donativos a los partidos, en dinero o en especie, se incorpora a los órganos autónomos de la federación, a los estados y a los municipios.

Las atribuciones de fiscalización son perfeccionadas. Se propone de manera explícita la obligación para particulares y autoridades de colaborar con la autoridad electoral en el ámbito de la fiscalización; se determina la inoponibilidad del secreto fiscal, bancario, ministerial, judicial, etcétera. De manera incorrecta, desde mi punto de vista, se precisa que los funcionarios de la autoridad electoral estarán obligados a guardar las reservas sobre la información y contenido de la misma que le sea proporcionado en el ejercicio de la facultad de fiscalización, en tanto no se emita la resolución que corresponda.

Se agregan nuevas sanciones: la suspensión temporal en actividades de campaña y la pérdida del registro de candidaturas. También se explica la expresión “particulares” para que puedan ser sancionados por la autoridad electoral. La iniciativa propone nuevas causas de nulidad de la elección de diputados o senadores: recibir aportaciones o donativos prohibidos por la ley y cometer de manera generalizada actos para la obtención de votos mediante pago, presión o coacción.

La iniciativa presentada por el diputado Manuel Camacho se encuentra en estudio en la Cámara de Diputados. Tiene indudables méritos como defectos. Su importancia radica, sobre todo, en que mantiene abierto el debate sobre un tema de crucial importancia para la democracia mexicana. El defecto, sin embargo, de una visión centrada en la reforma legislativa consiste en minimizar el papel de los aplicadores de las normas y su compromiso con el ordenamiento. Tanto la reforma legal como la interpretación, así como la dogmática jurídica, permitirían, si se desea, modificar el actual estado de cosas.

Como saben los teóricos, “...en cualquier tipo de democracia, el financiamiento de los partidos y de los candidatos afecta directamente el funcionamiento del sistema de partidos: restringe o amplía el acceso a la

representación de distintas fuerzas o corrientes políticas; fortalece o debilita los partidos nacionales; privilegia al candidato o al partido en relación con el electorado...”.<sup>6</sup> Por lo que se refiere a las reglas de fiscalización y a su interpretación sucede otro tanto, aunque habría que agregar que éstas no sólo inciden en la representación sino en la calidad de la misma. En efecto, la credibilidad y confianza en los sistemas democráticos contemporáneos depende, en buena medida, de la eficacia y eficiencia de los instrumentos de fiscalización a los partidos y a las campañas políticas.

¿Cómo incrementar la eficacia de la fiscalización? Hay quien apunta alguna de las siguientes tareas o una combinación de ellas: elevar la eficacia respecto al uso de recursos, aumentar el presupuesto destinado a esta tarea o limitar la cantidad de personas u organizaciones sujetas a fiscalización.<sup>7</sup> Desde luego son medidas que se podrían compartir, pero me parecen insuficientes; la principal vía, desde mi punto de vista, está en los mecanismos de transparencia del financiamiento público y privado, así como en la publicidad de los procedimientos fiscalizadores. Además, es fundamental contar con órganos fiscalizadores poderosos, es decir, con atribuciones plenas y efectivas para realizar sus tareas.

Antes de insistir en las propuestas y en la problemática nacional sobre el tema, me parece muy importante mencionar que el financiamiento de la política no debería, en principio, ser una actividad corrupta en sí misma ni llevar en sí el germen de la corrupción. Sin embargo, es necesario concluir que el financiamiento de los partidos y de las campañas electorales, con demasiada frecuencia, es una de las causas principales de la corrupción política.<sup>8</sup> Por corrupción en el ámbito de la financiación política se

<sup>6</sup> Prud'Homme, Jean Francois, “Alternativas para la regulación y el control del financiamiento y gasto de los partidos políticos en México”, en Alcocer V., Jorge (coord.), *Dinero y partidos*, México, CEPNTA-Nuevo Horizonte Editores-Fundación Friedrich Ebert, 1993.

<sup>7</sup> Centro de Formación y Desarrollo-Instituto Federal Electoral, *Las reglas del dinero. Análisis comparado de los regímenes de financiamiento en las democracias contemporáneas*, cuaderno de trabajo núm. 2, México, Instituto Federal Electoral, 2003, p. 117.

<sup>8</sup> Zovatto, Daniel, “La financiación política en Iberoamérica: una visión preliminar comparada”, en Castillo, Pilar del y Zovatto, Daniel (eds.), *La financiación de la política en Iberoamérica*, San José de Costa Rica, IIDH-CAPEL, 1998, p. XXI. El autor hace referencia al caso de Colombia, en donde las acusaciones sobre infiltración a las campañas con fondos provenientes del Cartel de Cali han provocado una crisis política de grandes dimensiones que incluyó la denuncia presentada por el fiscal general de la nación en contra del presidente de la República.

suele entender el mal uso y abuso del poder, de origen público o privado, para fines partidistas o personales, a través de la violación de normas de derecho. En otras palabras, la entrega de dinero o bienes, así como la prestación de servicios, que se realizan en forma encubierta y/o ilícita en favor de un partido y/o candidato por una o más personas (natural, jurídica, nacional, extranjera, o también autoridad o funcionario público) con el fin de obtener un beneficio posterior. De esta manera, la corrupción electoral es ilícita, ya sea por la fuente de que proviene, por el monto de la misma, o bien por el fin con que se realiza.

El dinero tiene una influencia destacada en materia político-electoral, por eso los partidos y candidatos, sin excepción, suelen estar dispuestos a casi todo con el propósito de obtener los recursos financieros necesarios para hacer frente a las campañas, incluso llegan a comprometerse a pagar con favores una vez que lleguen al poder. El financiamiento público y privado ilegal, de esta manera, se convierte en una fuente de tráfico de influencia y corrupción con consecuencias terribles para la democracia y la confianza de los ciudadanos en la clase política. La corrupción se presenta tanto en el ámbito del financiamiento privado como público.

¿Cómo se pagan los favores? La forma es variada y depende de las circunstancias y de la naturaleza del arreglo negociado en su momento. En algunos casos estos compromisos comportan un dar o un hacer; en otros, por el contrario, constituyen un no hacer o abstenerse. En algunos casos significan dar apoyo o “hacer la vista gorda”, protegiendo de este modo actividades o sujetos que están en la ilegalidad; en otras ocasiones implican adoptar una política determinada en favor de tal o cual grupo de presión o de interés. Así se puede pagar con la promoción de determinadas leyes o reformas legales, políticas públicas, contratos públicos, impulsar desde el gobierno políticas en favor de otra nación o grupo de interés, eximir a sectores económicos del pago de impuestos, proteger industrias mediante la vía fiscal, abstenerse de tomar acciones en contra de determinados sectores, etcétera.

Daniel Zovatto ha identificado en América Latina algunos de los principales vicios de la relación patológica entre financiación y corrupción:

- Desvío de servicios (empleados que en lugar de sus funciones específicas se dedican a trabajos partidarios).
- Creación de empleos inexistentes.

- Compra de votos para elecciones abiertas de candidatos (grupos organizados que se alquilan para votar en más de un partido).
- Cohecho anticipado (recepción de dinero por personas o empresas que esperan beneficios o privilegios ilícitos).
- Cohecho propiamente dicho (sobornos por parte de contratistas en acción).
- Defraudación a la administración pública (sobornos por parte de contratistas en forma de sobreprecios).
- Participación en tráficos y servicios ilícitos (de tóxicos, personas, armas, juegos, prostitución).<sup>9</sup>

La existencia de estos ejemplos latinoamericanos no es exclusiva de países en vías de desarrollo. En Europa, casos recientes en Alemania, Inglaterra y Francia han puesto contra las cuerdas a personajes muy conocidos, como al ex canciller Helmut Kohl, al primer ministro británico Tony Blair o al actual presidente francés Jacques Chirac.

En América Latina los escándalos políticos por financiamiento ilegal son más impactantes por la presencia del narcotráfico. Algunos ejemplos recientes son:

- En Bolivia, el caso “Drogas, mentiras y videos” de 1989, en donde estuvo implicado el candidato del Movimiento de Izquierda Revolucionaria, Jaime Paz Zamora.
- En Colombia, en 1994, la vinculación del candidato del Partido Liberal, Ernesto Samper, con el Cartel de Cali, y la denuncia del fiscal general de la nación contra el presidente Samper recién electo.
- En Panamá, el presidente Pérez Valladares admitió que 50,000 dólares provenientes del narcotráfico habían ingresado en su campaña.
- En Venezuela, distintos casos en 1988, 1989 y 1991 que involucran a distintos líderes políticos y sus campañas con el narcotráfico.<sup>10</sup>

<sup>9</sup> Zovatto, Daniel, “América Latina”, en Carrillo, Manuel *et al.* (coords.), *Dinero y contienda político-electoral. Reto de la democracia*, México, Fondo de Cultura Económica-Instituto Federal Electoral, 2003, p. 41.

<sup>10</sup> *Ibidem*, pp. 46 y 47.

¿Por qué el financiamiento ilegal socava el sistema democrático? En un conocido ensayo, Jorge Malem<sup>11</sup> expone once razones muy atendibles:

1) La corrupción daña la regla de la mayoría porque cuando el gobierno toma alguna medida en cumplimiento de un pacto corrupto se dejan de lado las preferencias de los votantes. Se decide porque así lo ha dispuesto el donante. La idea de autogobierno “una persona un voto” desaparece.

2) La corrupción corroe los fundamentos de la teoría de la representación porque hace inútil la prohibición del mandato imperativo, ya que los representantes ejecutarán las órdenes de ciertos representados. El voto igualitario se trastoca en una especie de voto censitario donde determinadas preferencias valen más que otras.

3) La corrupción elimina la esperanza de los actores políticos. La corrupción vinculada a la financiación de la política agrega certeza acerca de cuáles serán los estados de cosas que el partido en el gobierno potenciará o decidirá; al hacerlo, también agrega certeza acerca de qué estados de cosas quedarán excluidos o resultarán perdedores. El ciudadano se aparta de la vida política sabiendo con absoluta certeza que su voto es irrelevante.

4) La corrupción política es aducida como excusa para los golpes militares en los países subdesarrollados.

5) La calidad de la democracia se ve debilitada porque la corrupción afecta o elimina al principio de publicidad que le es propio. Las razones y las propuestas han de ser defendidas en la arena pública. La corrupción exige que se oculten las verdaderas razones y los procedimientos por los que se toman ciertas decisiones políticas.

6) La corrupción empobrece la calidad de la democracia porque se sustraen de la agenda pública todas aquellas cuestiones que constituyen la contraprestación corrupta correspondiente a la recepción, por parte de los partidos o candidatos, de fondos irregulares.

7) La corrupción provoca una serie de actos ilícitos en cascada: delitos u otros ilícitos de carácter administrativo.

8) La corrupción política fomenta la impunidad. La malla de impunidad afecta negativamente a los sistemas de control y a los organismos de control. Se produce en el ciudadano una sensación de que “todo vale”.

<sup>11</sup> Malem, Jorge, “Financiamiento, corrupción y gobierno”, en Carrillo, Manuel *et al.* (coords.), *Dinero y contienda político-electoral. Reto de la democracia, cit.*, nota 9, pp. 485-498.

9) La corrupción política viola los principios de equidad y de igualdad en las condiciones de la competencia entre partidos y candidatos. Aumentan las posibilidades de ganar del que tiene más recursos.

10) La corrupción política alienta el crimen organizado y el mundo del narcotráfico.

11) La corrupción política vicia el proceso de globalización. Las empresas que operan trasnacionalmente se ven obligadas a ganar posiciones relevantes a través de la corrupción política dañando las bases del mercado libre y, con ello, afectando a los consumidores.

¿Cómo resolver los problemas del financiamiento ilegal?

Uno de los más reconocidos teóricos<sup>12</sup> sobre el tema propone seis formas de reglamentación:

- a) Declaración de los fondos políticos, a menudo llamada transparencia, que es una regla consistente en el derecho del pueblo a saber de dónde proviene el dinero y cómo se gasta.
- b) Establecer limitaciones a las aportaciones, así como prohibiciones a aportaciones de ciertas fuentes.
- c) Limitaciones a los gastos de campaña, es decir, topes.
- d) Equilibrio entre el financiamiento público y el financiamiento privado.
- e) Reglamentación sobre el uso y acceso a los medios de comunicación electrónica, ya sea permitiendo a los candidatos y partidos comprar tiempo en los medios de comunicación, o determinando tiempo gratuito para los partidos.
- f) Establecer prohibiciones de aportación con fondos públicos diferentes a los del financiamiento incluyendo aportaciones de empleados del gobierno.

Pilar del Castillo<sup>13</sup> apunta que el desafío está en la más amplia transparencia y publicidad de las contribuciones, además de en la fortaleza de las

<sup>12</sup> Alexander, Herbert, “El financiamiento de las campañas presidenciales en Estados Unidos, en perspectiva comparada”, en varios autores, *Aspectos jurídicos del financiamiento de los partidos políticos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993, pp. 109-111. Véase, también, Alexander, Herbert, “Money and Politics: Rethinking a Conceptual Framework”, *Comparative Political Finance in the 1980's*, Gran Bretaña, Cambridge University Press, 1989, pp. 9-23.

<sup>13</sup> Castillo Vera, Pilar del, “La financiación de los partidos políticos: propuestas para una reforma”, en varios autores, *Aspectos jurídicos del financiamiento de los partidos*

atribuciones de los órganos de control, pero lanza también algunas medidas para favorecer el financiamiento privado: liberalizar el financiamiento privado; desgravar donativos y cuotas; reducir el financiamiento público; limitar la duración de las campañas; permitir la contratación libre de spots a los partidos, y requerir que los balances contables de los partidos se presenten al Tribunal de Cuentas, previamente auditados.

Alonso Lujambio,<sup>14</sup> anterior presidente de la Comisión de Fiscalización del Instituto Federal Electoral, propone en materia de control de las finanzas partidarias, modificaciones legales en el siguiente tenor: establecer la obligación a los donantes de registrar en su declaración anual de impuestos los montos donados, así como el deber de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de comunicar dicha información al Instituto Federal Electoral; obligar a las empresas a contestar cualquier requerimiento de la autoridad electoral; determinar que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público debe realizar auditorías a las empresas cuando así lo solicite la autoridad electoral; la facturación exclusivamente debe hacerse a los partidos políticos; establecer la inoponibilidad a la autoridad electoral del secreto bancario; escoger entre la alternativa de estructura *monopsónica*, que consiste en dotar a la autoridad electoral de la atribución para ser el comprador único de spots en el mercado, o regular el mercado, tanto con tarifas techo como con tarifas piso; regular las finanzas de las campañas internas, y explorar la posibilidad para que cualquier órgano fiscalizador —de la federación y de los estados— realice una auditoría a cualquier gobierno —municipal, estatal o federal— cuando así se lo solicite la autoridad electoral.

En países como España, algunos como Emilio Pajares Montolío<sup>15</sup> han insistido de manera muy matizada, en materia de fiscalización y control, que un presupuesto para una fiscalización efectiva debe considerar un conjunto de obligaciones como la designación de administradores de los

políticos, *cit.*, nota anterior, pp. 79-103; véase, también, Castillo Vera, Pilar del, *La financiación de los partidos y candidatos en las democracias occidentales*, Madrid, Centro de Investigaciones Sociológicas-Siglo XXI Editores, 1985, pp. 266-274; *id.*, “La financiación de los partidos políticos en España”, en Castillo, Pilar del y Zovatto, Daniel (eds.), *La financiación de la política en Iberoamérica*, *cit.*, nota 8, pp. 243-258.

<sup>14</sup> Lujambio, Alonso, “México”, en Carrillo, Manuel *et al.* (coords.), *Dinero y contienda político-electoral. Reto de la democracia*, *cit.*, nota 9, pp. 385 y 386.

<sup>15</sup> Pajares Montolío, Emilio, *La financiación de las elecciones*, Madrid, Congreso de los Diputados, 1998, pp. 408-411.

partidos, la apertura de cuentas electorales, una contabilidad ajustada a las previsiones legales, someter la contabilidad que presentan los partidos al Tribunal de Cuentas a una auditoría de manera previa a su depósito, y una reforma profunda al Tribunal de Cuentas para que la revisión que hace este órgano externo de control no quede en la formalidad legal, es decir, en una mera comprobación que determina si las cuentas de los partidos se ajustan a las previsiones legales.

Karl-Heinz Nassmacher opina que existe sobre el tema un “cuadrángulo mágico”: transparencia frente al público; contabilidad profesional realizada por voluntarios del partido o de la campaña; simplificación administrativa, y la posibilidad de sancionar cualquier transgresión de normas.<sup>16</sup> A su juicio, ninguno de estos ángulos puede ser ignorado y ninguno puede sostenerse sólo.

Desde luego que lo primero consiste en contar con un marco legal amplio que permita mantener una autoridad fuerte con poderes legales suficientes para supervisar, verificar, investigar e instruir procedimientos legales. El marco legal debe regular con precisión las normas relativas al financiamiento público y privado, el papel de los partidos y sus administradores, la posición de los candidatos al respecto, los límites al financiamiento privado y donaciones, las aportaciones prohibidas, el acceso de los partidos y candidatos a los medios de comunicación, las atribuciones de la autoridad fiscalizadora y los tipos y las sanciones a partidos y particulares que infrinjan las disposiciones relativas al financiamiento.

Lo segundo y tal vez lo más importante radica en la más amplia publicidad y transparencia del proceso de financiamiento público y privado, por ejemplo: los montos de las aportaciones privadas; el conocimiento, desde su presentación, de los informes anuales y de campaña de los partidos a la autoridad electoral; el conocimiento público del patrimonio de cada partido; el manejo público de la administración y contabilidad de cada partido; los montos de endeudamiento de cada partido; las principales contrataciones y proveedores; las compras de espacios por los partidos en radio y televisión, y la apertura a los procedimientos de fiscalización y revisión que realiza la autoridad electoral a cada partido. Los partidos y sus

<sup>16</sup> Nassmacher, Karl-Heinz, “Fiscalización, control y cumplimiento de la normatividad sobre financiamiento político”, en Carrillo, Manuel *et al.* (coords.), *Dinero y contienda político-electoral. Reto de la democracia*, cit., nota 9, p. 246.

candidatos deben saber que son observados en todo momento en sus ingresos, egresos, patrimonio, administración y gestión contable.

Lo tercero, y también fundamental, es la determinación de responsabilidad y sanciones por el incumplimiento de las normas. Las responsabilidades administrativas no sólo deben recaer en los partidos, sino en los responsables de la administración de cada partido, y en los particulares que hayan contribuido de manera ilegal a financiar a los partidos o a las campañas, incluyendo las etapas previas a las mismas.

También deben existir sanciones electorales, como las de suspensión de las actividades de proselitismo político o las que conllevan la nulidad de las elecciones. Independiente de lo anterior, deben tipificarse responsabilidades y sanciones penales y de otra índole, financiera o fiscal, por la comisión u omisión de conductas vinculadas al financiamiento ilegal.

Lo cuarto tiene relación con las atribuciones y características de los órganos que fiscalizan recursos político-electorales. Debe, desde luego, salvaguardarse la independencia de los integrantes del órgano de fiscalización, y el órgano fiscalizador debe contar con las atribuciones necesarias para realizar su tarea. Además, y por la trascendencia del tema, la actividad fiscalizadora debe prevalecer sobre cualquier impedimento u obstáculo legal. En los casos aquí analizados, Pemex y Amigos de Fox, las autoridades hacendarias, ministeriales y bancarias argumentaron en diversas ocasiones la existencia de secretos legales para impedir la función de fiscalización. Era obvio que no procedía esa postura, y no procede, aun con el marco legal vigente, la negativa a proporcionar colaboración e información sobre las investigaciones. La autoridad de fiscalización debe gozar, como cualquier otra, de atribuciones para obligar a los particulares y a cualquier autoridad a colaborar en las investigaciones y procedimientos, incluyendo la imposición de medidas de apremio o el inicio de procedimientos administrativos y penales contra los que obstatucilicen, interfieran o nieguen apoyo en las investigaciones.

La quinta medida está relacionada con el fomento de una cultura de observancia voluntaria a las reglas y principios relativos al financiamiento. Las propuestas van desde la incorporación de incentivos morales a incentivos materiales a los partidos que cumplen como los reembolsos, subsidios y exenciones de impuestos.<sup>17</sup>

<sup>17</sup> *Idem.*

La sexta medida debe hacerse cargo de la insuficiencia para fiscalizar con la sola presentación de los informes anuales y de campaña de los partidos. La vía privilegiada radica en la presentación de quejas ciudadanas o aun con la promoción de quejas anónimas, o la investigación oficiosa de la autoridad. Las vías tradicionales de fiscalización como la presentación de los citados informes por parte de los partidos a la autoridad es del todo precaria para cumplir con el propósito de eliminar o evitar la corrupción en la política.

La séptima cuestión tiene que ver con el tipo de investigación que realiza la autoridad. No puede admitirse una actuación de la autoridad semejante a la que se tiene en los procedimientos y procesos de derecho privado. Debe promoverse en las indagatorias el carácter inquisitivo sobre el carácter puramente dispositivo de la investigación.

Una octava asignatura alude a la exhaustividad en las investigaciones para dar cumplimiento no sólo a normas constitucionales, como el artículo 17 de la Constitución mexicana, sino a la expectativa social. La autoridad fiscalizadora debe estar comprometida con la verdad y con esfuerzos serios por indagar en los hechos sujetos a las investigaciones y procedimientos.

La novena medida se relaciona con lo que se denomina financiamiento paralelo. En ciertas legislaciones, como la mexicana, ese financiamiento riñe con la totalidad del ordenamiento jurídico. La única vía de financiamiento en el derecho nacional, tanto del público como del privado, puede darse exclusivamente a través de los partidos. En nuestro país, no es jurídicamente permisible que “comités de acción política” o “asociaciones de amigos” reciban financiamiento privado para apoyar candidaturas. La claridad de la prohibición o no permisión del financiamiento paralelo hace innecesaria cualquier regulación en materia de precampañas o gastos anticipados de campaña, pues si se sabe que el único sendero de financiamiento son los partidos, no los candidatos, y mucho menos los comités o asociaciones de amigos, se simplifica para la autoridad la revisión de los ingresos, egresos y patrimonio de los partidos. Basta entonces que la ley se interprete adecuadamente, en el sentido de que existe una prohibición para realizar actos proselitistas con el propósito de obtener el voto antes del inicio formal de las campañas. En cuanto a los gastos de procesos internos de los partidos para la designación de dirigentes y candidatos, éstos deben computarse dentro de los llamados gastos ordinarios de los partidos.

Un décimo asunto, no menor, tiene relación con la vinculación entre la política y los medios de comunicación electrónica. En el derecho mexicano, como aquí lo argumenté, es claro que los particulares no pueden contratar, bajo ninguna circunstancia, y en ningún momento, tiempos en radio y televisión para candidatos y para cualquier tarea de proselitismo político. Sólo los partidos pueden hacerlo en períodos de campaña electoral con las modalidades que indica el artículo 48 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. Es verdad que nuestro derecho podría evolucionar para que sólo el Instituto Federal Electoral haga esas compras, o para que los espacios de radio y televisión sean obtenidos de los tiempos del Estado. Lo cierto es que hoy en día sólo los partidos pueden hacer compras de espacios en radio y televisión en campañas para obtener el voto popular. Lo deseable consistiría —al menos de manera transitoria—, bajo un entendimiento democrático de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental y del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en que el Instituto Federal Electoral publicitara las contrataciones de los partidos e incluso las negociaciones con los concesionarios de radio y televisión, medida que, por cierto, se intentó instrumentar en el Instituto Federal Electoral pero fracasó al quedarse sin el respaldo de la mayoría de los consejeros electorales y de los partidos.

Un décimo primer tema alude al tipo de pruebas a partir de las que pueden demostrarse los hechos denunciados o investigados. En particular nos referimos a la dificultad de la prueba directa, y a la necesidad, dada la materia, de sancionar utilizando presunciones u otro tipo indirecto de pruebas. En este campo, la prueba indiciaria o presuntiva resulta de especial importancia, ya que los que infringen las normas en materia de financiamiento se caracterizan por procurar la supresión de todo rastro. Se trata de un medio probatorio utilizado en todos los sistemas judiciales, y en ocasiones puede ser el único instrumento para que se cumpla el objeto, fin y propósito de la fiscalización, y para que los órganos que velan por la misma puedan hacer efectivas las funciones que la propia legislación y el derecho electoral les atribuyen.

Otro asunto tiene relación con los criterios para sancionar. La aplicación de sanciones no implica un ejercicio matemático. Es fundamental tomar en cuenta todos los elementos en lisa para valorar las faltas; por ejemplo, el poder financiero de los partidos, el nivel de responsabilidades, los precedentes aplicables, la dimensión y sistematicidad de las conductas,

además de tomar en cuenta los montos implicados y, por cierto, la naturaleza y gravedad de las faltas. Así, no es lo mismo sancionar por la infracción a una falta determinada que por vulnerar el sentido del ordenamiento en su conjunto.

Finalmente, y sin que ello entrañe obviar otros asuntos trascendentales, debe ser materia de preocupación extender la temporalidad de las investigaciones. No ampliarlas significa, en muchos casos, abrir la puerta a incentivos perversos para que los partidos o candidatos evadan los topes de gastos de campaña, quebranten la equidad, burlen la actuación fiscalizadora de la autoridad electoral, trastoquen los principios fundamentales del sistema de partidos y algunas fuerzas políticas, y se coloquen en una situación de ilegítima ventaja respecto al resto de los partidos. De esta manera, la temporalidad del periodo a investigar debe tener la duración adecuada, producto de las mismas circunstancias del caso. No es válido restringir artificialmente esa temporalidad cuando están, por ejemplo, en juego, la determinación sobre la violación o no de una falta grave como la superación de gastos de campaña o la investigación a los partidos respecto del financiamiento externo.

Éstas son algunas medidas que tanto la legislación como la interpretación de la misma deben tomar en cuenta. No hay sistema perfecto para la fiscalización de los ingresos, egresos y patrimonio de los partidos, pero sí debe existir, aunque sea como idea regulativa, la propensión de las normas y de los aplicadores de las mismas a maximizar las atribuciones del órgano de fiscalización y a promover la máxima revelación o transparencia en esta materia.