

INTERVENCIÓN
DE SERVIDORES
PÚBLICOS
Y
USO DE RECURSOS
PÚBLICOS
EN PROCESOS
ELECTORALES

Raúl Carrancá y Rivas

Nota introductoria
Felipe de la Mata Pizaña
Rubén Jesús Lara Patrón

Manuel González Oropeza



66

SERIE COMENTARIOS
A LAS SENTENCIAS
DEL TRIBUNAL ELECTORAL

INTERVENCIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS Y USO DE RECURSOS PÚBLICOS EN PROCESOS ELECTORALES

INTERVENCIÓN DE
SERVIDORES PÚBLICOS
Raúl Carrancá y Rivas

NOTA INTRODUCTORIA A CARGO DE
Felipe de la Mata Pizaña
Rubén Jesús Lara Patrón

USO DE RECURSOS PÚBLICOS
EN PROCESOS ELECTORALES
Manuel González Oropeza

342.76539 Carrancá y Rivas, Raúl.
C134i

Intervención de servidores públicos y uso de recursos públicos en procesos electorales / Raúl Carrancá y Rivas y Manuel González Oropeza ; nota introductoria a cargo de Felipe de la Mata Pizaña y Rubén Jesús Lara Patrón. -- México : Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2014.

46 páginas ; 22 cm ; + 1 cd-rom .-- (Serie Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; 66)

Comentarios a la sentencia SUP-RAP-74/2010.

ISBN 978-607-708-296-5

1. Propaganda gubernamental -- México. 2. Comunicación en la política -- México. 3. Medios de comunicación -- Usos y efectos. 4. Campaña electoral. 5. Recurso de apelación. 6. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (México) -- Sentencias. I. González Oropeza, Manuel, coautor. II. Mata Pizaña, Felipe de la, introductor. III. Lara Patrón, Jesús, introductor. IV. Título. V. Serie.

SERIE COMENTARIOS A LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL

Primera edición 2014.

D.R. © Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
Carlota Armero núm. 5000, colonia CTM Culhuacán,
CP 04480, delegación Coyoacán, México, DF.
Teléfonos 5728-2300 y 5728-2400.

Coordinación: Centro de Capacitación Judicial Electoral.

Las opiniones expresadas son responsabilidad exclusiva de los autores.

ISBN 978-607-708-296-5

Impreso en México.

Sala Superior

Magistrado José Alejandro Luna Ramos

Presidente

Magistrada María del Carmen Alanis Figueroa

Magistrado Constancio Carrasco Daza

Magistrado Flavio Galván Rivera

Magistrado Manuel González Oropeza

Magistrado Salvador O. Nava Gomar

Magistrado Pedro Esteban Penagos López

Comité Académico y Editorial

Magistrado José Alejandro Luna Ramos

Magistrado Flavio Galván Rivera

Magistrado Manuel González Oropeza

Magistrado Salvador O. Nava Gomar

Dr. Álvaro Arreola Ayala

Dr. Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Dr. Hugo Saúl Ramírez García

Dra. Elisa Speckman Guerra

Secretarios Técnicos

Dr. Carlos Báez Silva

Lic. Ricardo Barraza Gómez

CONTENIDO

Presentación	9
Nota introductoria	13
Intervención de servidores públicos	23
Uso de recursos públicos en procesos electorales	35

SENTENCIA

SUP-RAP-74/2010	Incluida en CD
---------------------------	----------------

PRESENTACIÓN

En este número se abordan dos aspectos centrales en torno al tema de la equidad electoral. En la primera parte el doctor Raúl Carrancá y Rivas presenta un análisis acerca de la resolución al Recurso de Apelación SUP-RAP 74/2010, emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) respecto de la denuncia interpuesta por el Partido Revolucionario Institucional (PRI) ante el Consejo General del Instituto Federal Electoral, por la violación del artículo 41 constitucional y los artículos 2 y 347 del extinto Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (Cofipe).

Para determinar la materia de disputa Carrancá y Rivas expone los hechos en dos momentos. El primero corresponde a la denuncia del PRI en torno a las acciones violatorias por parte del presidente de la República, en razón de que los artículos arriba mencionados establecen que durante el tiempo de precampañas y campañas electorales la propaganda gubernamental deberá suspenderse, excepto la referente a servicios de salud, educación, protección civil e información electoral. El segundo derivado del recurso de apelación presentado por el PRI, a raíz de que el secretario ejecutivo del entonces Instituto Federal Electoral (IFE), en cumplimiento de sus funciones, únicamente reconoció como responsable a la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, por ser ella quien autorizó la transmisión de los spots durante la precampaña y campaña electoral en algunas entidades federativas, y no el ciudadano Felipe Calderón Hinojosa, aun cuando en principio la denuncia se dirigía a él.

En este sentido Carrancá y Rivas retoma los argumentos del magistrado José Alejandro Luna Ramos, presidente del TEPJF, al señalar que en tanto las autoridades o los servidores públicos de cualquiera de los Poderes de la Unión son responsables de las

infracciones por perjuicios en materia electoral, el presidente de la República podía ser denunciado por la violación del principio de equidad en la contienda.

Asimismo, expone el autor que permitir que el secretario ejecutivo del IFE eligiera a quién considerar responsable sin evaluar la petición de la parte demandante, implicaba un acto de prejuzgamiento de la responsabilidad de los actores, con lo cual se vició la demanda.

En esta lógica, la empresa Televisión Azteca S. A. de C. V. fue requerida por la transmisión de spots, junto con tres concesionarios más. Sin embargo, la televisora objetó la irregularidad del proceso, pues quedó en evidencia el fallo de la autoridad al no requerir a los otros 18 concesionarios y permisionarios identificados en los hechos demandados —incluso teniendo las pruebas— lo cual reforzó la percepción de arbitrariedad por parte del secretario ejecutivo.

Sumado al análisis de la sentencia citada —en clave de uso de propaganda gubernamental durante los periodos de campañas electorales— se incluye como complemento la exposición del magistrado Manuel González Oropeza, con una ponencia presentada en el marco de la XI Conferencia Europea de Órganos de Administración Electoral, realizada en Helsinki, Finlandia, en junio de 2014. El magistrado González Oropeza retoma en su texto los aspectos medulares del informe sobre el mal uso de recursos públicos entregado a la Comisión de Venecia, en diciembre de 2013, mismo que él colaboró a integrar junto con Johan Hirschfeldt, de Suecia, Oliver Kask, de Estonia, y Serhii Kalchenko, de Ucrania.

Como se comenta al inicio de esta presentación, hay un enfoque dicotómico en esta entrega de la Serie de Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral acerca de la equidad en las contiendas electorales, puesto que el comentario del doctor Carrancá y Rivas aborda el tema de lo que se consideró como la intervención de un servidor público, en este caso el presidente de la República, durante el periodo de campañas electorales; y, por otro lado, el texto del magistrado González Oropeza se refiere al uso genérico de recursos públicos en los procesos elec-

torales, donde queda incluido el primer caso, en tanto que el uso de la imagen institucional o la participación de un servidor público en ejercicio de sus funciones en tiempos de precampaña o campaña electoral puede considerarse en determinadas circunstancias como un elemento que puede cargar la balanza en favor o contra de algún partido político o candidato.

En un ejercicio poco usual, el TEPJF pone al alcance del lector el análisis de una resolución y lo complementa con una perspectiva comparada que puede brindar elementos para ubicar en qué categoría se encuentra la democracia mexicana respecto de la comunidad de naciones.

*Tribunal Electoral
del Poder Judicial de la Federación*

NOTA INTRODUCTORIA

SUP-RAP-74/2010

Felipe de la Mata Pizaña

Rubén Jesús Lara Patrón¹

Antecedentes

En sesión pública de 21 de julio de 2010 la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) resolvió los recursos de apelación identificados con claves de expedientes SUP-RAP-74/2010 y SUP-RAP-89/2010 en los que el Partido Revolucionario Institucional (PRI) y Televisión Azteca, S.A. de C.V., respectivamente, impugnaron la resolución CG169/2010 del Consejo General del Instituto Federal Electoral, recaída en el procedimiento especial sancionador número 58 de ese año, iniciado con motivo de la denuncia presentada por el partido político referido contra el titular del Poder Ejecutivo.

Los hechos originalmente denunciados se relacionaban con la transmisión de promocionales en radio y televisión dentro de los tiempos en los que se realizaban diversas precampañas y campañas electorales en distintas entidades federativas, en los que se hacía alusión a la construcción de distintos hospitales y un puente con un sistema elevadizo en el Puerto de Lázaro Cárdenas, Michoacán.

El procedimiento sancionador se resolvió en sesión ordinaria de 3 de junio de 2010 y en lo que al caso interesa:

- 1) Se declaró infundado por cuanto hace a la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación.

¹ Rubén Jesús Lara Patrón, secretario de estudio y cuenta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), adscrito a la ponencia del ministro Luis María Aguilar Morales; y Felipe de la Mata Pizaña, magistrado de la Sala Regional Especializada del TEPJF.

- 2) Se declaró fundado por cuanto hace a diversos concesionarios² de emisoras con audiencia en Baja California, Durango, Oaxaca, Tamaulipas y Zacatecas, a los que se amonestó por haber infringido lo dispuesto en los artículos 41, base III, apartado C de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), así como los artículos 2 párrafo 2, y 350 párrafo 1, inciso e) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (Cofipe). Preceptos que refieren:

durante el tiempo que comprendan las campañas electorales federales y locales y hasta la conclusión de la respectiva jornada comicial, deberá suspenderse la difusión de toda propaganda gubernamental en los medios de comunicación social, tanto de los poderes federales y estatales, como de los municipios, órganos de gobierno del Distrito Federal, sus delegaciones y cualquier otra entidad pública. En términos de ley, las únicas excepciones a lo anterior serán las campañas de información de las autoridades electorales; las relativas a servicios educativos y de salud, o las necesarias para la protección civil en casos de emergencia. Por su parte, el último artículo invocado dispone que entre las infracciones de los concesionarios o permisionarios de radio y televisión, se encuentra el incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en el Cofipe.

- 3) Se dejó incólume la facultad sancionadora del Instituto Federal Electoral (IFE) respecto de los concesionarios o permisionarios que no fueron llamados al procedimiento en cita, por lo que se ordenó un desglose del expediente para que, por cuerda separada, se realizara una investigación preliminar y en su oportunidad se determine lo que a derecho proceda.
- 4) Se ordenó iniciar, por cuerda separada, un procedimiento especial sancionador, por la difusión del material referido en el

² Televisión Azteca, S.A. de C.V., Televisora de Durango, S.A. de C.V. y Ramona Esparza González.

considerando 14 de la resolución combatida mediante el recurso de apelación.

Al momento de impugnar la resolución antes citada los actores hicieron valer, indistintamente, agravios relacionados con cuestiones procesales y de fondo con lo que, por cuestión de método, se procedió a analizar, en principio, los alegatos vinculados con el primer tipo de argumentos que en especie eran alegaciones vinculadas con defectos del emplazamiento, con la presunta violación de la causa original de pedir, con lo relativo a que el monitoreo de los spots no tomó en consideración el periodo de transmisión denunciado y que no debió llamarse al procedimiento especial sancionador correspondiente a Televisión Azteca, S.A. de C.V., aspectos que, en algunos casos, fueron atendidos de manera conjunta.

Ahora bien, toda vez que el objeto de este trabajo es destacar los aspectos relevantes de la sentencia comentada, a continuación se hacen algunas consideraciones en relación con los aspectos más relevantes de ésta.

Aspectos relevantes

Emplazamiento de servidores públicos

En primer lugar, debe mencionarse que en relación con los dos primeros temas, los recurrentes manifestaron que se denunció directa y personalmente al presidente de la República y, a pesar de ello, el IFE decidió no emplazar a dicho funcionario y, en cambio, enderezó su investigación contra la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación con lo que, en su concepto, se varió indebidamente la litis planteada.

En la resolución comentada se estimaron sustancialmente fundados los agravios de referencia, pues del análisis de los elementos probatorios con que se contaba en autos fue posible des-

prender que, en términos de lo sostenido en los agravios, el PRI efectivamente denunció al presidente por la supuesta transmisión ilegal de dos spots televisivos en estados en los que se verificaba proceso electoral local y, sin embargo, el secretario ejecutivo del IFE emplazó a un sujeto distinto. Actuación que fue asentada por el Consejo General de dicho instituto.

A juicio de esta instancia jurisdiccional, tal situación representó una irregularidad en el procedimiento incoado por el instituto político referido pues, en términos de lo establecido en los artículos 341, apartado 1, inciso f; 347, apartado 1, y 368, numeral 7 del Cofipe, era dable concluir que:

- 1) Cualquiera de las autoridades o los servidores públicos de cualquiera de los Poderes de la Unión, entre los que se encuentra el presidente la República, es sujeto de responsabilidad administrativa-electoral, y
- 2) la legislación electoral señala, expresamente y sin distingo alguno, que deberá citarse al denunciado a la audiencia de pruebas y alegatos dentro de un proceso especial sancionador.

En tales circunstancias se determinó que el secretario ejecutivo estaba obligado a emplazar a cualquier funcionario público que fuera específicamente denunciado en un procedimiento especial sancionador, con independencia de la jerarquía de su cargo y sin perjuicio de que, de existir otros sujetos o funcionarios que pudieran resultar responsables, éstos fueran incluidos en las investigaciones y, por ende, igualmente emplazados.

Se estimó entonces que permitir que el secretario ejecutivo del IFE dejara de emplazar a cualquier funcionario por no considerarlo imputable implicaría, en los hechos, prejuzgar respecto de la responsabilidad de determinada persona y, probablemente, absolverlo, lo que sólo podría ser atribución del Consejo General, una vez que se hubiera sustanciado el procedimiento atinente y se siguiera la indagatoria conforme a los elementos que obraran en autos.

Sobre el particular, se indicó que el emplazamiento directo a funcionarios de alto nivel, como el presidente de la República,

no los obligaba necesariamente a comparecer de forma personal a las distintas etapas procesales pues, en todo caso, podrían ir representados según las disposiciones o normas aplicables.

Inclusive, se estima que, en términos de lo dispuesto por el artículo 369, párrafo 3, inciso d, *in fine* del Cofipe, podrían rendir su declaración por escrito ciñéndose, indefectiblemente, a los plazos electorales. Esto, en términos de lo dispuesto en el artículo 171 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en la materia, atento a lo establecido en los artículos 340 del Cofipe, y 4, párrafo 2 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Como resultado de tales razonamientos, la Sala Superior del TEPJF emitió la tesis relevante XVIII/2010,³ cuyo rubro y texto refieren:

PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR. EL SECRETARIO EJECUTIVO DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL DEBE EMPLAZAR A TODO SERVIDOR PÚBLICO DENUNCIADO. –De conformidad con los artículos 341, párrafo 1, inciso f), 347, párrafo 1, y 368 párrafo 7, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se advierte que el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, en el trámite del procedimiento especial sancionador, debe emplazar a todo servidor público denunciado, con independencia de que esté facultado a comparecer personalmente o mediante representante, de conformidad con las disposiciones normativas aplicables. Esto, porque no es atribución del Secretario Ejecutivo determinar a quién emplaza, toda vez que la omisión podría implicar absolver de responsabilidad al denunciado (Compilación de Jurisprudencia y Tesis en Materia Electoral 1997-2010, 1506).

³ Aprobada, por unanimidad de votos, en sesión pública celebrada el 25 de agosto de 2010.

Emplazamiento de todos los participantes

Dentro de la ejecutoria referida se estimaron igualmente fundadas las alegaciones en que se sostuvo que la parte responsable debió emplazar y, por lo tanto, tramitar y sustanciar el procedimiento sancionador respecto de todas las concesionarias posiblemente infractoras.

El agravio, en esencia, atacó el hecho de que la responsable emplazó sólo a tres concesionarias, con el argumento de que sólo éstas transmitieron los promocionales en entidades con proceso, a pesar de haber recibido la instrucción de no hacerlo, aunque de un oficio remitido por la Dirección General de Radio y Televisión de la Secretaría de Gobernación era posible desprender que existieron otras emisoras que recibieron la instrucción de no pausar los promocionales objeto de la sanción y, a pesar de ello, los transmitieron. Además, se dijo que era ilegal que sólo se hubiera llamado a comparecer a los concesionarios cuyas emisoras no contaban con capacidad de bloqueo. Finalmente, se argumentó que no se justificaron las razones por las que no se iniciaron procedimientos sancionadores contra las demás concesionarias involucradas, sin importar que se hubiera decidido llevarlos a cabo por cuerda separada, pues no existía disposición que justificara ese actuar, que resultaba contrario a la naturaleza expedita del procedimiento especial sancionador.

Sobre el particular, tomando en consideración los distintos actos procesales durante la sustanciación del expediente administrativo, se concluyó que eran al menos 22 los concesionarios posiblemente responsables de la transmisión de spots en el periodo vedado y que, a pesar de ello, el IFE se limitó a sustanciar el procedimiento atinente sólo por cuanto hace a tres de las posibles instancias infractoras. Así, ante la existencia de posibles infractores por conductas similares, que podrían recibir sanciones iguales o semejantes, se estimó que la responsable estaba obligada a tramitar y sustanciar el procedimiento sancionador de manera conjunta y simultánea en atención a la clara interdependencia de acciones entre los posibles infractores, pues con el propósito

de determinar responsabilidades, grado de participación, posible existencia de alguna coparticipación, probable vinculación entre sujetos presuntamente responsables, la gravedad de la conducta acreditada y la actualización del fenómeno jurídico de la adquisición procesal, era indispensable emplazar a cada uno de los posibles infractores, sustanciar de forma simultánea el procedimiento sancionador para cada uno y analizar la actuación de los supuestos responsables.

Derivado de tales consideraciones, en sesión pública celebrada el 25 de agosto de 2010 se aprobó por unanimidad de votos la tesis relevante XIX/2010, con el rubro y texto que a continuación se indican:

“PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR, SI DURANTE SU TRÁMITE, EL SECRETARIO EJECUTIVO DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL, ADVIERTE LA PARTICIPACIÓN DE OTROS SUJETOS, DEBE EMPLAZAR A TODOS. –De la interpretación de los artículos 41, base III, apartados C y D, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 363, párrafo 4, y 364 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se colige que si el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, dentro de un procedimiento especial sancionador, advierte la participación de otros sujetos en los hechos denunciados, debe emplazarlos y sustanciar el procedimiento respecto de todos los probables sujetos infractores de manera conjunta y simultánea (Compilación de Jurisprudencia y Tesis en Materia Electoral 1997-2010, 1507).

Ahora bien, respecto de estas consideraciones vale comentar que aun cuando no se haya incluido razonamiento alguno en la sentencia referida, es claro que por las características similares de los infractores, conductas y sanciones a las que se hizo alusión previamente, se formó un litisconsorcio pasivo necesario entre los distintos sujetos presuntamente infractores. Sobre éste debe mencionarse que hay litisconsorcio necesario cuando:

la naturaleza especial de la relación sustancial que es objeto de proceso hace que la suerte de los distintos litisconsortes sea común e interdependiente. Esto trae que los recursos interpuestos por cualquiera de ellos favorezca o perjudique a los demás, sea cuando se trate de impugnar la sentencia o cuando se intente recurrir contra autos interlocutorios o de sustanciación (Devis Echandía 1997, 325).

Por su parte, en relación con este tema, la doctrina procesal ha señalado los requisitos procesales del litisconsorcio necesario de la siguiente manera:

- a) En el litisconsorcio nos encontramos en presencia de una relación procesal única, con pluralidad de sujetos que actúan como actores o demandados pero en forma autónoma, es decir, independientemente los unos de los otros. Estos son los dos caracteres fundamentales del litisconsorcio: unidad de relación jurídica y autonomía de los sujetos procesales.
- b) Como consecuencia de esa autonomía cada parte debe tener capacidad procesal para actuar en juicio.
- c) Por su parte el juez debe ser competente para entender las acciones que correspondan a cada litisconsorte, cuya competencia puede ser originaria o adquirida (Alsina 1963, 565).

En el caso aquí referido, a juicio de quienes esto escriben, surgía claramente la institución del litisconsorcio pues a partir de sus pesquisas e investigaciones la instancia responsable determinó que, respecto de conductas irregulares similares, existían diversos infractores y, por lo tanto, era claro que estaba obligada a tramitar y sustanciar el procedimiento sancionador de manera conjunta y simultánea.

Efectos de la sentencia

Una vez declarados fundados los agravios antes mencionados, se consideró que lo conducente era revocar la resolución inicialmente controvertida, a efecto de reponer el procedimiento respectivo exclusivamente para:

- 1) Que se emplazara al presidente de la República, al haber sido el sujeto denunciado por el PRI, sustanciándose el procedimiento sancionador correspondiente.
- 2) En la sustanciación y resolución correspondientes se analizara puntualmente la existencia o no de la difusión de los promocionales denunciados por el PRI a lo largo del periodo referido en su escrito, esto es: de abril a mayo de 2010 (hasta la fecha de presentación de la denuncia respectiva).
- 3) De ser el caso, se emplazara a todas las concesionarias que supuestamente transmitieron de manera irregular los spots denunciados y, en caso de que se estuviera instruyendo procedimiento sancionador contra alguna de esas personas jurídicas, se acumulara el que se refiere la resolución revocada, resolviéndose de forma simultánea y tomando en consideración lo señalado en el considerando sexto de la sentencia objeto de este comentario.

Conclusiones

Se estima válido concluir que en sentencias como la aquí reseñada, el TEPJF asume su papel de garante del cumplimiento de los principios de constitucionalidad y legalidad para que todos los actos y resoluciones electorales se ajusten a la normatividad atinente y, con ello, contribuir de manera firme y contundente a la consolidación del Estado constitucional y democrático de Derecho.

Esto porque, con su intervención, esta autoridad jurisdiccional electoral federal vinculó al IFE a llevar a cabo sus funciones en los términos establecidos en la ley y, de esa forma, asegurar

la observancia irrestricta de los principios y valores consagrados en la Norma Fundamental.

Decisiones como la aquí comentada envuelven temas sensibles por su enorme trascendencia y determinaciones que deben sujetarse a un escrutinio general, esto es, a un debate crítico-analítico que permita evidenciar y, en su caso, corregir o robustecer, aquellas deficiencias y fortalezas que puedan encontrarse al estudiar los argumentos en que se sostiene el fallo correspondiente.

En ese sentido, estamos ciertos de que el ensayo que se presenta a continuación se desarrolla según la sentencia referida y se convertirá en una herramienta muy importante, con elementos valiosos para el estudio de un tema procesal tan delicado como es el correcto emplazamiento de los sujetos presuntamente infractores de la normatividad electoral.

Fuentes consultadas

- Alsina, Hugo. 1963. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial. T. I. Buenos Aires: Ediar.
- Compilación de Jurisprudencia y Tesis en Materia Electoral 1997-2010. Vol. 2, T. II.
- Devis Echandía, Hernando. 1997. Teoría general del proceso. 2ª ed. Buenos Aires: Editorial Universidad.

INTERVENCIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS

Raúl Carrancá y Rivas

EXPEDIENTE:
SUP-RAP-74/2010

SUMARIO: I. Hechos; II. Conclusión,
III. Fuentes consultadas.

I. Hechos

El Partido Revolucionario Institucional (PRI) denunció el 17 de mayo de 2010 ante el Instituto Federal Electoral (IFE), a través de su representante propietario, al presidente de la República por hechos violatorios del artículo 41, base III, Apartado C, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), así como lo previsto en los numerales 2, párrafo 2; 347, párrafo 1, inciso b), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (Cofipe), con motivo de la difusión de propaganda gubernamental en las entidades federativas donde se estaban desarrollando o iban a desarrollarse comicios locales, tratándose de precampañas o campañas políticas.

Con fecha 3 de junio de 2010 el Consejo General del IFE aprobó en sesión extraordinaria la resolución CG169/2010, recaída al procedimiento especial san-

SERIE

Comentarios
a las Sentencias
del Tribunal
Electoral

cionador identificado con la clave SCG/PRI/CG/058/2010, mediante la cual determinaba lo concerniente a la denuncia presentada por el PRI contra el titular del Poder Ejecutivo federal por supuestos actos violatorios de la Constitución y del Cofipe. En efecto, el secretario ejecutivo del IFE hizo recaer la denuncia sólo contra el titular de la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, esto porque a su juicio ésa era la instancia responsable de las transmisiones radiofónicas y televisivas, razón por la que no emplazó al presidente de la República —cabe señalar que lo anterior fue asentido por el Consejo General del IFE—. Ante tal situación la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), con base en una ponencia del magistrado José Alejandro Luna Ramos, con la que coincido plenamente, sostuvo el criterio de que en la especie se trataba de una irregularidad del procedimiento incoado por el PRI. Apoyado en los artículos 341, 347 y 368 del Cofipe que claramente señalan que son responsables por las infracciones en perjuicio de las disposiciones electorales: “las autoridades o los servidores públicos de cualquiera de los Poderes de la Unión” (Cofipe 2008, artículo 341, apartado f), artículo 347, párrafo 1), con lo que se resalta el hecho de que el presidente de la República lo era; y que en el caso “cuando se admita la denuncia se emplazará al denunciante y al denunciado para que comparezcan a una audiencia de pruebas y alegatos, que tendrá lugar dentro del plazo de cuarenta y ocho horas posteriores a la admisión” (Cofipe 2008, artículo 368, apartado 7). Es de señalar, como lo observa atinadamente el magistrado Luna Ramos —lo cual confirma la Sala Superior— que de ninguna manera el titular del Poder Ejecutivo tiene que estar presente en dicha comparecencia, quien por su alta responsabilidad en los asuntos públicos de la República puede delegar su representación en terceros conforme a las disposiciones legales conducentes. Por lo tanto, como lo sostiene la Sala Superior del TEPJF, era evidente que el secretario ejecutivo del IFE estaba obligado a emplazar a cualquier funcionario público señalado como responsable en un procedimiento especial sancionador, incluido obviamente el pre-

sidente de la República; sin perjuicio, por supuesto, de que también fueran emplazados otros sujetos o funcionarios coparticipes o posiblemente responsables adicionales a los denunciados.

Ahora bien, y este argumento resulta fundamental en la ponencia del caso, el permitir que el secretario ejecutivo del IFE no emplazara a un denunciado por no considerarlo responsable de hechos violatorios de la Constitución o del Cofipe, habría implicado prejuzgar respecto de su responsabilidad, con riesgo de absolver indebidamente a un probable imputado, lo que en el extremo era una facultad exclusiva del Consejo General del IFE una vez sustanciado el procedimiento especial sancionador y con base en los elementos y pruebas que obraran en autos. Por otra parte era absolutamente cierto que la falta de emplazamiento del funcionario originalmente denunciado, o sea, del presidente de la República, varía notablemente el sentido de la controversia viciando el conjunto del procedimiento. En otros términos, se trataría de otra litis, lo que traería como consecuencia incertidumbre jurídica. Al respecto el PRI alegó con razón que la resolución del secretario ejecutivo del IFE violentaba en su perjuicio el principio de exhaustividad. Además, se dejó de analizar el periodo total de la transmisión de los promocionales de la especie, que eran el verdadero objeto del procedimiento. En efecto, tal resolución cortaba, caprichosamente, una parte esencial de la denuncia, desoyéndola; cuando lo que se debía hacer era analizar exhaustivamente (exhaustivo es agotar o apurar por completo) todos y cada uno de los elementos de la denuncia. En otros términos, en la resolución impugnada únicamente se monitorearon los spots del 7 al 18 de mayo de 2010, cuando en la denuncia se aducía que se habían transmitido desde abril de ese año. Lo anterior, nuevamente, cortaba una parte esencial de la denuncia. Cabe señalar que era sospechosa tal omisión irresponsable, a saber, que el secretario ejecutivo del IFE solicitara del director ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos del mismo instituto que informara si al momento de dictarse el acuerdo del caso se había detectado la difusión de los promocionales materia de la denuncia en radio y televisión. En respuesta a esa solicitud el mencionado

director ejecutivo informó de la realización de un monitoreo que “únicamente comprendió del 7 al 18 de mayo de 2010”; lo que demostraba claramente que la investigación no se llevó a cabo atendiendo a la solicitud del denunciante, es decir, desde el mes de abril. Tal falla afectó tanto la denuncia como el procedimiento especial sancionador con perjuicio, como ya se dijo, del principio de exhaustividad.

En lo tocante a Televisión Azteca, S.A. de C.V., la actora adujo que no debió ser emplazada puesto que ella no fue denunciada por el PRI, es decir, que no formaba desde su origen parte de la litis, al margen de que no se aportó prueba alguna de circunstancias de tiempo, modo y lugar de las cuales se dedujera su responsabilidad en los hechos. Además la actora sostenía que si el secretario ejecutivo del IFE había advertido una conducta infractora distinta de la denunciada por el PRI debía, entonces, incoar un procedimiento sancionador distinto. En efecto, el 17 de mayo de 2010 el PRI denunció única y exclusivamente al presidente de la República, el 18 de mayo del mismo año el secretario ejecutivo del Consejo General del IFE ordenó una investigación preliminar solicitando al director ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos que informara al respecto, funcionario que en respuesta constató la transmisión de material televisivo en 262 ocasiones. A mayor abundamiento el 20 de mayo de ese año el secretario general requirió al titular de la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación que proporcionara información relacionada con la difusión de los promocionales mencionados, quien remitió una lista de los concesionarios y permisionarios que difundieron los spots correspondientes.

Cabe señalar que el 24 de mayo el secretario del Consejo General IFE ordenó el emplazamiento de tres de los concesionarios referidos, entre los que se encontraba Televisión Azteca, S.A. de C.V. Pero al margen de esto, el anterior recurrente argüía, lo que corresponde a la verdad legal, que la denuncia presentada por el PRI había sido exclusivamente en contra del presidente de la República y no de Televisión Azteca, S.A. de C.V., y tan es así que con dicha denuncia no se aportó ninguna prueba imputadora

contra ella. Asimismo, no puede negarse que es de reconocida doctrina que la litis es la causa precisa del juicio y que si se la desvirtúa se atenta entonces contra los derechos de las partes. A mayor abundamiento, la verdad legal es la sustancia de la litis y ésta ha quedado debidamente consolidada desde el punto de vista procesal con las disposiciones legales a las que se hace referencia líneas atrás, mismas que ordenaron el emplazamiento de la autoridad o autoridades que hayan incurrido en actos violatorios del artículo 41, base III, Apartado C, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), así como de lo previsto en los numerales 2, párrafo 2; 347, párrafo 1, inciso b), del Cofipe. En consecuencia debió ser emplazado el presidente de la República para cumplir cabalmente con la ley, y el no haberlo hecho —alterándose así el cuerpo de la denuncia en su forma y en su fondo— desvirtuó la naturaleza del procedimiento especial sancionador.

Tales eran los argumentos —repetimos— argüidos por Televisión Azteca, S.A. de C.V. Sin embargo, ello era cierto sólo en el sentido de que la actora que recurría no debió ser emplazada, sino que tenía que iniciarse un procedimiento distinto con base en lo previsto en el artículo 363, numeral 4, del Cofipe. Efectivamente, si el PRI únicamente denunció al presidente de la República, sin hacer referencia en ninguna parte a concesionario alguno, era conforme a Derecho y al sano procedimiento electoral que el IFE emplazara a un sujeto diferente a Televisión Azteca, S.A. de C.V., si con apoyo en los elementos que obraban en autos se llegaba a determinar, como ciertamente se llegó, que había distintas irregularidades específicas en las denunciadas, esto es, atribuibles a concesionarios como por ejemplo Televisión Azteca, S. A. de C.V. No debe perderse de vista que en su denuncia el PRI emplazó al presidente de la República por irregularidades en el proceso electoral de referencia, irregularidades que correspondían no sólo al presidente sino a distintas concesionarias. En este tenor, el punto a discusión era por qué se excluía al presidente, siendo que su posible emplazamiento no eliminaba que hubiera otros responsables de las irregularidades. En el caso en estudio

el secretario ejecutivo del IFE determinó que tres concesionarios, entre los que se encontraba Televisión Azteca, S.A. de C.V., transmitieron spots en el proceso electoral que se citaba, a pesar de que la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación les había notificado la necesidad de suspender en distintas entidades de la República la propaganda gubernamental.

Conclusión

Resumiendo, el 17 de mayo de 2010 el PRI presentó ante el Consejo General del IFE una denuncia por vía de procedimiento especial sancionador contra Felipe Calderón Hinojosa, titular del Poder Ejecutivo de la Unión, por hechos constitutivos de faltas administrativas al desacatar lo mandado por la Constitución Política, el Cofipe y el Reglamento de Quejas y Denuncias del propio IFE. El secretario ejecutivo de ese instituto, en su carácter de secretario del Consejo General, indagó los hechos precedentes a través de las vías correspondientes llegando a la conclusión de que, en efecto, se habían detectado una serie de promocionales materia de la denuncia en radio y televisión, y que había emisoras con cobertura en los estados que se encontraban en campaña y proceso electoral. Había hechos atribuibles al presidente de la República, a la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, y a diversas empresas concesionarias. Cabe señalar que se presentó información precisa sobre los lugares, emisoras, fechas y tiempos al aire en que se realizaron dichas transmisiones, así como las señales que los difundieron, el nombre o razón social del permisionario o concesionario correspondiente, y el nombre o domicilio de su representante legal. De la indagación de tales hechos se llegó a la conclusión de que los promocionales no formaban parte de las prerrogativas de tiempo del Estado en radio y televisión. En concreto, del análisis realizado por el director ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos del IFE y el director general de Ra-

dio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, se concluía que tres concesionarios, entre los que se encontraba Televisión Azteca, S.A. de C.V., transmitieron los promocionales que dieron lugar a la denuncia presentada por el PRI. En tal situación no había duda de que el presidente de la República, Televisión Azteca, S.A., de C.V. y la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, violaron los artículos 41, base III, Apartado C, de la CPEUM, así como lo previsto en los numerales 2, párrafo 2, y 350, párrafo 1, inciso e), del Cofipe. Con base y fundamento en esto se ordenó iniciar un procedimiento especial sancionador, entre otros, contra Televisión Azteca, S.A. de C.V., y se acordó emplazarla para que acudiera a la audiencia de pruebas y alegatos correspondientes. Tal resolución fue recusada por la televisora y por el PRI, alegando éste que no fue emplazado el presidente de la República como lo solicitaba en su demanda.

Ahora bien, de las investigaciones hechas por el director ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos se advierte la existencia de concesionarios y permisionarios distintos de los emplazados, mismos que también difundieron la propaganda objeto de la denuncia, pero respecto de los cuales no se cuenta con información precisa de la cual pudiera desprenderse que la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación los hubiera instruido para que cesaran la difusión de la propaganda gubernamental denunciada. Razón por la que el director ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos ordenó llevar a cabo una investigación preliminar con la finalidad de allegarse elementos para determinar lo que a Derecho procediera en cuanto a su participación en los hechos denunciados.

Es así como en opinión del ponente no hay ninguna figura jurídico-procesal que permita postergar de manera indefinida una indagatoria. Con base en lo anterior y con fecha 7 de julio de 2010 el magistrado instructor requirió al Consejo General del IFE que informara sobre el estado procesal de las investigaciones. En ese sentido, se aportó información de que eran al menos 22 los concesionarios posiblemente responsables de la transmisión de

los spots irregulares en el periodo vedado. Pero, cosa curiosa, la parte responsable se limitó a emplazar, tramitar y sustanciar el procedimiento especial sancionador sólo en relación con tres de las posibles infractoras. Al respecto, fue criterio de la Sala Superior —que comparto plenamente— que dicha limitación resultaba opuesta a los principios básicos de los procedimientos sancionadores, pues si de la investigación emprendida por la responsable se concluía que hubo una serie de posible infractores, era evidente que se encontraba obligada a tramitar y sustanciar el procedimiento sancionador de manera conjunta y simultánea con los supuestos imputados. Ello es así porque de lo actuado se infiere —sin lugar a dudas— que hubo una interdependencia entre las acciones de los posibles infractores. En tal virtud y para calificar el grado de participación y culpabilidad individual era indispensable analizar la actuación de todos. Es por eso que a partir del juicio del ponente, que comparto, debió ser indagada Televisión Azteca, S.A. de C.V., resultando de ello que debía ser emplazada.

Por las razones expuestas fue claro, como se afirma en la sentencia, que respecto de una misma infracción y hechos similares era imprescindible instruir de manera conjunta y simultánea el procedimiento especial sancionador. Se ha demostrado que los hechos supuestamente ilícitos se llevaron a cabo, en su mayoría, en el mismo espacio temporal y en el mismo ámbito geográfico, por lo que se necesitaba analizar si existió una coparticipación entre los presuntos responsables, lo que no es óbice para determinar si actuaron de consuno, lo que evidentemente agrava la conducta imputada. Ahora bien, en la sentencia se señala un punto por demás relevante, a saber, que de llevarse a cabo y de manera simultánea el trámite y la sustanciación procesales, cada uno de los imputados tendría la oportunidad de ofrecer y aportar pruebas de descargo. Es decir, que se tendrían mejores elementos procesales para la graduación de la responsabilidad a nivel particular. Cabe señalar que Televisión Azteca, S.A. de C.V. manifestó que el emplazamiento en su contra no se hallaba sustentado en normas que establecieran infracción alguna a concesionarios de radio y televisión, lo que carecía de razón y fundamento.

En efecto, cuando la autoridad responsable ordenó el requerimiento de dicha televisora al procedimiento especial sancionador lo hizo apoyada en indicios suficientes, vulneradores de lo establecido en el artículo 41, base III, Apartado C, de la CPEUM, y en los artículos 2, párrafo 2, y 350, párrafo 1, inciso e), del Cofipe; lo cual en modo alguno puede causarle perjuicio o agravio a la recurrente. Los anteriores preceptos legales ordenaban suspender la difusión de toda propaganda gubernamental en medios de comunicación social, así como la consecuente infracción de los concesionarios o permisionarios de radio y televisión por el incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en el Cofipe. De suerte que el emplazamiento solicitado implicaba que Televisión Azteca, S.A. de C.V. debía comparecer para aclarar la situación, lo que era en beneficio de la justicia y de la propia televisora que así tendría, como se ha dicho, la oportunidad de presentar las pruebas de descargo que considerara conducentes para su defensa. Se insistió, por otra parte, en que de las diligencias de investigación preliminar realizadas se deducía que había elementos suficientes para demostrar que la televisora antes citada transmitió propaganda ilegal tal y como se refiere en la denuncia presentada por el PRI; lo cual era imposible de hacer sin el consentimiento expreso de la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación, ni del propio presidente de la República, a la sazón Felipe Calderón Hinojosa.

En lo tocante a que el emplazamiento del caso le generaba perjuicio a la recurrente televisora, esto resultó falso en virtud de que al iniciar el procedimiento sancionador correspondiente, la autoridad responsable no podía determinar ningún supuesto de infracción, hasta que contó con los datos e informes aportados por las partes interesadas. En razón de ello, se repite una vez más, que el emplazamiento realizado a Televisión Azteca, S.A. de C.V. no era de ninguna manera ilegal ni tampoco contrario a los principios básicos del procedimiento en la materia.

Por las razones expuestas concuerdo plenamente con la sentencia emitida por el TEPJF que obra a fojas 231 de autos, en la

que se declaran fundados los agravios, revocándose la resolución controvertida y reponiéndose el procedimiento llevado a cabo, sólo para los efectos siguientes y que me permito resumir y comentar en lo conducente:

- 1) Se emplaza al presidente de la República, sustanciándose en consecuencia el procedimiento sancionador correspondiente. Esto es fundamental en la justicia electoral del caso porque es imposible suponer siquiera que Felipe Calderón Hinojosa, a la sazón presidente de la República, no influyó en los procesos electorales de referencia. En efecto, fueron constantes sus intervenciones en discursos, entrevistas, declaraciones, etc., a favor de su política gubernamental y de su partido. No lo ocultó en ningún momento, siendo público y notorio.
- 2) Procede analizar puntualmente, aparte de los elementos aportados en autos, la existencia o no de la difusión de los promocionales denunciados por el PRI a lo largo del periodo que va de abril a mayo de 2010.
- 3) Si se analizan los elementos anteriores aparecen resultados positivos que confirman lo dicho y expuesto en autos, por lo que procede emplazar a todas las concesionarias que hayan transmitido irregularmente los spots del caso. Además y en el supuesto de que se haya instruido procedimiento sancionador, es de acumular éste al procedimiento a que se refiere la resolución revocada, resolviéndose, por lo tanto, de manera simultánea. Lo anterior confirma, a mi juicio, la intervención de Televisión Azteca, S.A. de C.V., en la denuncia hecha por el PRI, intervención inexplicable sin la complacencia de la Dirección General de Radio, Televisión y Cinematografía de la Secretaría de Gobernación. Lo cual se repite formando, a mi entender, parte de un mismo sistema político cuya cabeza era el entonces presidente de la República.

Fuentes consultadas

- Cofipe. Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. 2008. México: IFE.
- CPEUM. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2013. México: TEPJF.
- Sentencia SUP RAP 74/2010. Actor: Partido Revolucionario Institucional y Televisión Azteca S.A. De C.V. Autoridad Responsable: Consejo General del IFE. Disponible en <http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2010/RAP/SUP-RAP-00074-2010.htm> (consultada el 5 de junio de 2013).

USO DE RECURSOS PÚBLICOS EN PROCESOS ELECTORALES¹

Manuel González Oropeza

SUMARIO: I. Mal uso de recursos públicos: informe de la Comisión de Venecia; II. Resumen del informe; III. Lineamientos, IV. Fuentes consultadas.

I. Mal uso de recursos públicos: informe de la Comisión de Venecia

Definición

El Informe sobre el mal uso de recursos administrativos en procesos electorales,² adoptado durante la 97^a Sesión Plenaria de la Comisión de Venecia, incluye en la definición básica de los mismos, aquellos:

recursos humanos, financieros, materiales *in natura* y otros inmateriales a disposición de gobernantes y servidores públicos durante las elecciones, derivados de su control sobre el personal,

¹ Texto presentado en la Primera Sesión Plenaria de la XI Conferencia Europea de Órganos de Administración Electoral, realizada en Helsinki, Finlandia, en junio de 2014.

² Disponible en [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2013\)033-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2013)033-e) (consultada el 15 de junio de 2014).

las finanzas y las asignaciones presupuestales del sector público, acceso a instalaciones públicas, así como recursos gozados en forma de prestigio o presencia pública que deriven de sus posiciones como representantes electos o servidores públicos y que puedan convertirse en respaldo político u otros tipos de apoyo.

Esta definición incluye tres elementos:

- 1) Primero, incluye recursos tanto materiales como inmateriales. La definición pretende ser suficientemente amplia para capturar distintas realidades legales y políticas, y por eso varía desde recursos muy concretos como dinero, instalaciones públicas o recursos *in natura* —como bienes y prestaciones en especie— hasta recursos menos tangibles, como aquellos derivados de ocupar un cargo público. Esto último está más claro para funcionarios electos con visibilidad pública, pero el propósito de incluir funcionarios públicos en general es enfatizar la naturaleza de la responsabilidad derivada de ocupar dichos cargos y los recursos inmateriales que esto conlleva.
- 2) Segundo, tales recursos están bajo el control de gobernantes y servidores públicos, incluso aquellos sin afiliación política. Su naturaleza estriba en que son públicos. El informe no aborda el problema más amplio de financiamiento político, el cual incluye donaciones privadas a campañas y candidatos.
- 3) Tercero, se usan esos recursos durante todas las fases del proceso electoral, que van más allá de las campañas e incluyen etapas previas, como el reclutamiento de los funcionarios electorales, las elecciones internas de los partidos políticos, y el registro de candidatos o listas de candidatos. Esto permite, asimismo, un punto de partida conceptual para efectos comparativos, sin importar las diferencias en la legislación, o incluso la falta de reglamentación.

Distinción entre el uso y mal uso de recursos públicos

Teniendo en cuenta esta definición, distinguimos entre el uso y mal uso de recursos durante los procesos electorales. Relatores y comentaristas entendieron que para celebrar elecciones hay necesidad de una infraestructura y de una intensa actividad dentro del sector público para organizarlas. No obstante, la ley y las buenas prácticas deberían trazar con claridad una línea precisa entre el uso de estos recursos para el buen funcionamiento de las instituciones y su asignación a favor o en contra de partidos o candidatos políticos determinados. Si el equipamiento (incluyendo teléfonos, vehículos, salas de reunión y otras instalaciones públicas), recursos humanos (servidores públicos, funcionarios), u otros bienes (como los beneficios derivados de programas sociales), que sean administrados por ministerios o instituciones públicas, se usan para desequilibrar la igualdad de condiciones de los procesos electorales, claramente tales recursos están siendo mal utilizados. Esos abusos resultan en desigualdad entre candidatos, sobre todo entre los partidos gobernantes y los otros partidos políticos y candidatos, más aún para aquellos que no ocupan un puesto público.

Aplicabilidad del análisis

Es importante señalar que esta definición de recursos administrativos y su mal uso es aplicable tanto a los sistemas parlamentarios como a los presidenciales. Aunque el informe se enfoca en los Estados miembros de la Comisión de Venecia, durante el periodo de investigación también consideramos otros países para tener una referencia más amplia del problema en entornos jurídicos y políticos distintos. Por ejemplo en América Latina, donde prevalecen sistemas presidenciales, constatamos que hay provisiones sobre el tema a nivel constitucional (como en Bolivia, El Salvador o Uruguay), y en leyes electorales y de partidos políticos (como en Argentina, Brasil o Chile). Algunas de estas disposiciones legales han sido discutidas y aplicadas

minuciosamente por parte del Poder Judicial (como en el caso de Colombia).³

Además, la Base de Datos de Financiamiento Político de IDEA Internacional demuestra que 86% del total de países sobre los que se tiene datos (100 de 116) prohíben donaciones de recursos estatales para partidos políticos o candidatos (excluyendo financiación pública) para contrarrestar el mal uso de recursos administrativos. Este porcentaje aumenta a 93% (118 de 127) cuando la cuestión consiste en saber si hay prohibiciones del uso de recursos estatales a favor o en contra de un partido político o candidato y si en ellas se incluyen algunas específicas sobre perjuicios en los medios bajo control del Estado, campañas de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones o el uso de vehículos gubernamentales en campañas electorales.

Esto demuestra que el mal uso de recursos administrativos durante procesos electorales es un problema con expresiones y soluciones distintas mundialmente, con independencia de las similitudes entre los sistemas electorales.

II. Resumen del informe

Naturaleza y origen del informe

El origen y naturaleza del informe publicado por la Comisión de Venecia se encuentra en ese diagnóstico en torno al tema, pues a pesar de las muchas mejoras en materia de legislación y práctica electoral, la aplicación práctica de provisiones sobre el financiamiento de partidos políticos, candidatos y procesos electorales sigue siendo problemática. Uno de los retos cruciales —estructural y recurrente— es justamente el mal uso de recursos adminis-

³ En América Latina, por los menos 20 países tienen regulaciones sobre el mal uso de recursos administrativos durante campañas.

trativos durante los procesos electorales, incluso en países con una larga tradición de elecciones democráticas.

El informe demuestra que el mal uso de recursos administrativos durante los procesos electorales puede amenazar algunos de los requerimientos básicos de un Estado de Derecho. Estos fundamentos democráticos se refieren a leyes y regulaciones internacionales, algunas de ellas citadas directamente en el informe —como los lineamientos sobre la regulación de partidos políticos del Consejo de Europa, la Comisión de Venecia y la OSCE/ODIHR; los códigos de buenas prácticas en materia electoral y en materia de partidos políticos; el documento de Copenhague de la OSCE; y el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales. No obstante, otros documentos como el Convenio de las Naciones Unidas contra la Corrupción (artículo 19), o instrumentos como la Convención sobre las Normas de Elecciones Democráticas, Derechos Electorales y Libertades en la Comunidad de Estados Independientes, consagran también valores y principios democráticos compartidos y provisiones específicas contra el mal uso de recursos administrativos.

La regulación específica y su aplicación en los niveles nacionales y locales involucra no sólo técnicas parlamentarias sólidas para lograr leyes claras con resultados predecibles, sino también un ejercicio responsable y transparente del poder y un desempeño profesional e imparcial por parte del Poder Judicial u otras agencias relevantes u organismos independientes. Como señala el informe, la implementación de sanciones contra el mal uso del poder administrativo sólo es una posibilidad si la investigación, auditoría, acusación y sistemas de justicia son independientes del poder político gobernante.

Teniendo en cuenta la importancia de leyes que permitan un entendimiento común de la responsabilidad que la gestión de recursos administrativos implica, así como la prevención y sanción de su mal uso, los relatores y comentaristas clasificaron las disposiciones legales en seis categorías:

- 1) En la primera la ley no distingue entre recursos materiales y humanos. Albania, Georgia, Turquía y Ucrania, por ejemplo, prohíben el mal uso de recursos administrativos. Mientras que la Federación Rusa impone varias restricciones para evitar el uso de medios públicos a favor de cualquier partido político que compita en las elecciones.
- 2) La segunda enfatiza los tipos de recursos particulares, los casos incluyen, entre otros, a Armenia, Georgia, Kazajistán, Moldavia y Montenegro. En el caso de Moldavia y Montenegro las disposiciones legales sobre la prohibición del mal uso de recursos administrativos están dirigidas a los candidatos en lugar de a los servidores públicos. En Kazajistán, por ejemplo, las disposiciones relevantes tratan del mal uso de las propiedades inmobiliarias del Estado. Con respecto al mal uso de recursos humanos, la mayoría de las legislaciones se enfocan en los servidores públicos que pudieran aprovecharse de sus puestos y se desarrollan hipótesis muy detalladas sobre las posibles faltas a dichas disposiciones.
- 3) Una tercera categoría se enfoca en las reglamentaciones que prohíben cualquier tipo de intervención por parte de servidores públicos a favor de un candidato. Éste es el caso especialmente de Grecia, Irlanda, Kirguistán, Portugal y España, donde servidores públicos no pueden hacer campaña mientras ocupan sus cargos, o bien sólo pueden hacerlo durante días no hábiles, como en el caso de Albania, Armenia, Kirguistán y Ucrania.
- 4) Un cuarto grupo incluye a países con reglas centradas en la preservación del libre sufragio contra posibles influencias de servidores públicos por medio de regalos, donaciones o promesas. Tal prohibición se estipula explícitamente en las leyes electorales de Bélgica, Francia, Luxemburgo y Mónaco.
- 5) Un quinto grupo incluye leyes en las que se considera la cobertura mediática como un espacio para el posible mal uso de fondos públicos, como es el caso de los códigos electorales de Armenia y Georgia.

- 6) La sexta y última categoría menciona países que no tienen disposiciones explícitas sobre el mal uso de recursos administrativos durante procesos electorales, pero sí reglas implícitas que buscan abordar este asunto.

En naciones donde no se han adoptado disposiciones específicas sobre este tema, Cortes constitucionales u organismos equivalentes han dado una interpretación jurídica de principios constitucionales sobre la igualdad en los procesos electorales, contribuyendo así a asegurar la neutralidad de las autoridades gubernamentales. El informe no ignora esto y menciona varias discusiones ocurridas en la Corte Europea de Derechos Humanos.

La evaluación proporcionada por el informe demuestra que muchos países han adoptado leyes contra el mal uso de los recursos administrativos —lo que coincide con los altos porcentajes proporcionados por la Base de Datos de Financiamiento Político de IDEA Internacional sobre el mismo tema—. No obstante, como queda de manifiesto en los informes de observación electoral y documentos publicados por organizaciones como la Fundación Internacional para los Sistemas Electorales, el Instituto Christian Michelsen, Transparencia Internacional y Human Rights Watch, se demuestra que sigue siendo problemática una implementación eficaz.⁴ Es por eso que se requiere un entendimiento común sobre la importancia de los valores constitucionales democráticos y un sentido de responsabilidad entre todos los interesados políticos, incluyendo legisladores, funcionarios públicos, auditores, líderes de partidos políticos, candidatos, fiscales y magistrados. Su integridad es decisiva para la confiabilidad de los procesos electorales y, en ese sentido, todas las reglamentaciones —incluyendo las llamadas disposiciones blandas, como los códigos de buenas prácticas y estándares éticos respecto de la administración electoral y la resolución de disputas electorales— deberían ser difundidas ampliamente y de fácil disposición, en especial

⁴ Véase Ohman 2011 y Speck y Fontana 2011. También HRW 2014.

—pero no exclusivamente— a servidores públicos. Además, un amplio respeto por el papel de la oposición en el parlamento y la certeza de condiciones de igualdad durante todas las etapas del proceso electoral, son claves para combatir el mal uso de recursos administrativos durante los procesos electorales.

III. Lineamientos

El informe sugiere recomendaciones que eviten el mal uso de recursos administrativos para fines políticos; éstas incluyen la autorregulación, la adopción de leyes adecuadas en contra de sobornos y corrupción, disposiciones específicas en reglamentaciones electorales y de partidos políticos, así como en códigos penales, una implementación correcta y eficaz de la legislación, libertad de información y transparencia, y una asignación adecuada de recursos para partidos políticos; todo esto con el propósito de lograr equidad de condiciones en procesos electorales, según los principios básicos de igualdad de oportunidades en competencias políticas, transparencia en la administración de recursos y neutralidad en el ejercicio de la función pública.

Para llevar estos lineamientos más allá, es importante tomar en consideración algunas sugerencias para la reflexión y práctica política en torno al tema. En general:

- 1) Establecer criterios claros para distinguir actividades de campaña lícitas de las ilícitas y que éstos se apliquen consistentemente.
- 2) Adoptar lineamientos internos para ministerios y sus departamentos para promover una conducta ética, es decir no partidista, dentro del Poder Ejecutivo.
- 3) Las autoridades nacionales, estatales y municipales deben asegurar, de forma proactiva, que eventos públicos durante el periodo de campaña no sean utilizados de ninguna manera para fines electorales.

- 4) El principio de neutralidad debe aplicar a servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, así como a organismos públicos y semipúblicos. Al respecto, pueden hallarse referencias en la legislación y en decisiones judiciales relevantes.⁵
- 5) Durante procesos electorales, funcionarios públicos que compitan en elecciones no deben usar su posición como funcionarios cuando hacen campaña en calidad de candidatos.
- 6) Debe garantizarse la independencia de autoridades electorales y magistrados, tanto en sus decisiones al resolver controversias sobre financiamiento político, como en su capacitación, desarrollo de capacidades técnicas, asignación de personal adecuado y otras condiciones de trabajo.

Respecto del marco jurídico:

Crear reglas formales es un paso necesario para establecer qué es un comportamiento aceptable en el uso de recursos públicos. La legislación sobre las medidas para enfrentar el mal uso de recursos administrativos durante procesos electorales debe ser proporcional, clara y predecible para todos los contendientes. Sin reglas de este tipo, técnicamente (de manera formal) no habrá violación alguna que la autoridad reguladora del financiamiento pueda detectar y ejecutar. Tales reglas deben:

- 1) Requerir explícitamente que todas las entidades públicas (o instancias con una conexión pública) actúen con imparcia-

⁵ Por ejemplo, la decisión VberfGE 44, 125 de la Segunda Sala de la Corte Constitucional de Alemania, adoptada el 2 de marzo de 1977, en relación con la decisión 2 BvE 1/76, en la cual se estableció que “dado que el rendimiento de las autoridades del Estado tiene un efecto influyente sobre la opinión y voluntad de los votantes, se les prohíbe influir para, en su capacidad de servidores públicos, determinar la voluntad de los votantes durante procesos electorales a través de la implementación de medidas adicionales especiales para preservar o cambiar el actual poder gubernamental en organismos del Estado. Se les prohíbe, según la Constitución, identificarse en su capacidad como autoridades del Estado con partidos políticos o candidatos durante elecciones y usar recursos públicos para apoyarlos o derrotarlos, particularmente a través de publicidad dirigida a influir la decisión de los votantes” (traducción libre de alemán).

- lidad. Tal regulación debe establecer la imparcialidad, independencia y profesionalismo de la administración pública.
- 2) Prohibir que las entidades públicas (o instancias con una conexión pública) participen en actividades concretas que favorezcan o desfavorezcan, con o sin intención a cualquier actor político. Eso incluye asegurar el acceso equitativo a los recursos.
 - 3) Esto puede referirse a fondos específicos (como prohibir el uso de presupuestos gubernamentales o del gobierno local para los gastos de campaña), pero también puede relacionarse con recursos institucionales (como la presencia de servidores públicos en campañas, el uso de unidades vehiculares o de infraestructura institucional). Una manera de reducir la tentación para los funcionarios de usar indebidamente fondos públicos en su postulación para cargos electivos es que renuncien a sus posiciones antes de competir en las elecciones.
 - 4) También hay necesidad de regular el comportamiento de instituciones que tengan una conexión cercana con el Estado. Algunas recomendaciones incluyen prohibir donaciones de empresas públicas o bajo el control del Estado, o de agencias que provean bienes o servicios para la administración pública. Asimismo, puede considerarse la incompatibilidad de algunos puestos directivos superiores en empresas públicas con la participación directa en política.
 - 5) Prohibir a actores políticos recibir favores de entidades públicas (o con una conexión pública). El propósito de este tipo de regulación es penalizar también al receptor del financiamiento prohibido y, ante la amenaza de sanciones, ayudar a cambiar su estructura de incentivos.
 - 6) Regular el financiamiento público a partidos políticos y/o campañas electorales para asegurar un proceso equitativo, sin beneficiar indebidamente a algún partido político o candidato. Además, los partidos políticos (y candidatos) deberán reportar el origen y destino de sus recursos (tanto en tiempos fuera de campañas, como en relación con las elecciones), para facilitar la detección del mal uso de fondos administrativos y

asegurar que una vez elegidos no favorezcan indebidamente a sus donantes.

Además de la legislación, los códigos de ética o acuerdos entre partidos políticos podrían ser un paso para autorregular el mal uso de recursos administrativos durante procesos electorales. Como se mencionó antes, la publicidad y amplia difusión de estos instrumentos, así como la adopción de indicadores de resultados, son cruciales para aumentar su eficacia.

Con relación a las auditorías y sanciones:

- 1) Las oficinas de auditoría independiente juegan un papel importante en la supervisión del uso de recursos administrativos, incluyendo el financiamiento público de partidos políticos y campañas electorales. Un organismo independiente, establecido de acuerdo con la ley, podría encargarse de enfrentar todos los asuntos relacionados con el mal uso de recursos administrativos, incluyendo los no financieros, siempre y cuando cuente éste con fondos suficientes y reglas adecuadas para realizar dicha tarea.
- 2) Los organismos competentes —encargados de enfrentar el mal uso de recursos administrativos— deberían poder utilizar medidas preventivas para detener actividades ilícitas lo más pronto posible, preferentemente antes de las elecciones. En tal sentido, los partidos políticos, candidatos, medios públicos y funcionarios que abusen de recursos administrativos, deberían estar sujetos a sanciones.
- 3) Al respecto, un Poder Judicial independiente es una condición *sine qua non* para sancionar el mal uso de recursos públicos. Dada la naturaleza de las controversias relacionadas con este tema una autoridad jurisdiccional especializada tiene más probabilidades de abordar correctamente los retos particulares derivados de los conflictos electorales.
- 4) Es muy importante asegurar la integridad de la policía, fiscales, magistrados, así como de los auditores. Para ello, deben adoptarse medidas legislativas específicas para asegurar la

neutralidad de esas instancias frente a los procesos electorales en todas sus etapas.

Finalmente, aunque el papel de los medios no ha sido abordado a profundidad en el informe, se reconoce que éstos siguen siendo cada vez más importantes en las campañas en diversos países. Donde los medios públicos tienen una posición fuerte, su neutralidad será una condición necesaria para celebrar elecciones creíbles. Es importante, de igual forma, fortalecer a los medios independientes, dando a los ciudadanos acceso a múltiples fuentes de información. La vigilancia de la sociedad civil puede apoyar en la aplicación de tales reglas.

En suma, somos conscientes de la importancia del tema y de la existencia de muchos documentos que reflejan una preocupación compartida por el mal uso de los recursos públicos. Estas recomendaciones tienen por objeto proveer elementos para la discusión y acción conjunta de todos los interesados en mejorar la protección de los recursos administrativos durante la realización de procesos electorales.

IV. Fuentes consultadas

- Ohman, Magnus. 2011. *Abuse of state resources. A brief introduction to what it is, how to regulate against it and how to implement such regulations resources*. Julio. Georgia: IFES.
- Speck, Bruno y Alessandra Fontana. 2011. *Milking the system: fighting abuse of public resources for re-election*. February. Bergen: CMI.
- HRW. Human Rights Watch. 2014. Report 2014: Armenia. Disponible en <http://www.hrw.org/world-report/2014/country-chapters/armenia>.

Intervención de servidores públicos y Uso de recursos públicos en procesos electorales es el número 66 de la serie Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral. Se terminó de imprimir en diciembre de 2014 en Impresora y Encuadernadora Progreso, S.A. de C.V. (IEPSA), calzada San Lorenzo núm. 244, colonia Paraje San Juan, CP 09830, México, DF.

El cuidado de esta edición estuvo a cargo de IEPSA.

Su tiraje fue de 2,500 ejemplares.