

VOTO PARTICULAR QUE CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 26, PÁRRAFO 6 DEL REGLAMENTO DE SESIONES DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL, PRESENTA EL CONSEJERO ELECTORAL BENITO NACIF HERNÁNDEZ, SOBRE LAS RESOLUCIONES DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL RESPECTO DE LAS IRREGULARIDADES ENCONTRADAS EN LOS DICTÁMENES CONSOLIDADOS DE LA REVISIÓN DE LOS INFORMES DE PRECAMPAÑA DE LOS INGRESOS Y EGRESOS DE LOS PRECANDIDATOS A DIVERSOS CARGOS CORRESPONDIENTES A LOS PROCESOS ELECTORALES LOCALES ORDINARIOS 2014-2015 EN LOS ESTADOS DE GUERRERO, SAN LUIS POTOSÍ, YUCATÁN, ASÍ COMO AL PROCESO ELECTORAL FEDERAL 2014-2015

En la sesión extraordinaria del Consejo General celebrada el 15 de abril de 2015, la mayoría de los Consejeros Electorales votó por aplicar un criterio de sanción a los partidos políticos en los casos en los que se hubiesen detectado gastos no reportados de precandidatos cuando sus informes de precampaña estaban en cero, es decir no registraban ningún ingreso o erogación. El criterio que aprobó una mayoría del órgano máximo de dirección consiste en sancionar al partido político con una multa equivalente a un monto que se calcula multiplicando la proporción del financiamiento público ordinario de la que participa el partido por el veinte por ciento del tope de gastos de la precampaña involucrada. Este criterio fue aprobado asimismo para las resoluciones de los dictámenes de precampaña correspondientes a los procesos electorales locales ordinarios 2014-2015 en los estados de Guerrero, San Luis Potosí, Yucatán, así como al Proceso Electoral Federal 2014-2015.¹

¹ Además del caso que se expone en el presente Voto Concurrente, se aprobó este criterio para la sanción de la conclusión 6 de precandidatos a ayuntamientos del Partido Acción Nacional en San Luis Potosí, la sanción derivada de la conclusión 4 de precandidatos a ayuntamientos del Partido Revolucionario Institucional de San Luis Potosí, de la sanción derivada de la conclusión 8 de precandidatos a ayuntamientos del Partido Acción Nacional de Yucatán, así como la sanción derivada de la conclusión 21 del Partido Acción Nacional de la precampaña a Diputados Federales.

El criterio en mención se aprobó para imponer la sanción derivada de la conclusión 4 del Dictamen Consolidado de las irregularidades encontradas en el informe de ingresos y gastos de precampaña del Partido de la Revolución Democrática en el estado de Guerrero. Este caso se trata de propaganda que la Unidad Técnica de Fiscalización (UTF) encontró mediante el monitoreo en Internet que realiza, por el cual detectó gastos en favor de los precandidatos a la gubernatura de Guerrero, Víctor Aguirre Alcaide y Beatriz Mojica Morga. Ambos informes de estos precandidatos señalaban que habían recibido cero pesos de ingresos y que no habían realizado ningún gasto durante la precampaña. Al no ser reportados estos gastos, la UTF procedió a calcular el costo de la propaganda encontrada y determinó como costo: \$4,400 en el caso de Aguirre Alcaide y \$4,885, en el de Mojica Morga, por lo que los gastos no reportados ascienden a una cantidad de \$9,285.

La sanción que la mayoría del Consejo General votó por imponer se calcula de la siguiente forma:

- Se calcula el 20% del tope de gastos de precampaña del precandidato involucrado

Tope de gastos de precampaña de gobernador al estado de Guerrero	20% del tope de gastos de precampaña de gobernador al estado de Guerrero
\$6,695,732.06	\$1,339,146.41

- Se obtiene el porcentaje del financiamiento público ordinario que recibió el partido en ese estado en 2015

Monto total del financiamiento público para actividades ordinarias otorgado a todos los partidos con registro en Guerrero en 2015	Monto de financiamiento público para actividades ordinarias otorgado al PRD en Guerrero en 2015	Porcentaje de financiamiento para actividades ordinarias que recibió el PRD
\$ 109,299,787.45	\$ 28,572,644.52	26.14%

- Se calcula el monto que representa el 26.1% (que es el porcentaje del financiamiento para actividades ordinarias que recibió el partido en aquél estado) del monto equivalente al 20% del tope de gastos de la precampaña involucrada.

20% del tope de gastos de precampaña de gobernador al estado de Guerrero	Porcentaje de financiamiento para actividades ordinarias que recibió el PRD	Monto de sanción por un precandidato
\$1,339,146.41	26.14%	\$350,052.87

- En vista de que fueron dos precandidatos los involucrados, se aprobó una sanción equivalente a dos veces el monto de sanción antes mencionado.

Monto de sanción por un precandidato	Número de precandidatos con informes en ceros y con gasto no reportado	Monto de sanción del PRD por la conclusión 4
\$350,052.87	2	\$700,105.74

El criterio de sanción aprobado por la mayoría de los Consejeros Electorales derivó en que a partir de dos gastos no reportados equivalentes

a \$9,285 pesos se le sancione al partido por \$700,106. Esto equivale a una multa de 75 veces, o 7,500% del monto involucrado.

Falta de fundamentación

El criterio aprobado por la mayoría de los Consejeros carece de fundamentación. En la resolución que se votó se sancionan las infracciones a la normatividad electoral en materia de fiscalización. La falta que en este caso se encuentra tipificada es la omisión de reportar y comprobar gastos realizados, tal como lo señala el inciso l) del párrafo 1, del artículo 443 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE):

1. Constituyen infracciones de los partidos políticos a la presente Ley:

(...)

l) El incumplimiento de las reglas establecidas para el manejo y comprobación de sus recursos o para la entrega de la información sobre el origen, monto y destino de los mismos;

La mayoría del Consejo General argumentó que la sanción debía imponerse debido a que, a su juicio, el partido le mintió a la autoridad. Sin embargo, "mentir a la autoridad" no constituye una falta que se encuentre consignada en las normas de fiscalización, por lo que la decisión de la mayoría carece de la fundamentación debida.

El derecho electoral sancionatorio debe seguir las reglas del derecho penal y, en ese sentido, se aplica el principio de *nulla poena sine lege*. En el caso concreto, se debe sanciona el gasto no reportado, tal como lo señala el artículo antes citado de la LGIPE, pero no la presentación de un informe que

no reporta cantidad alguna de ingresos ni de gastos, que equivale a “mentir a la autoridad” ya que esta conducta no está sancionada en las normas electorales.

Constituye un caso distinto considerar que haber presentado un informe que reporte cero pesos de ingresos y gastos es un agravante al hecho de no reportar el gasto. Sin embargo, la sanción que se impone por una circunstancia agravante no debe ser mayor a la sanción por la conducta infractora, sobre todo cuando no existe un fundamento legal para considerar la entrega en ceros como un acto infractor en sí mismo.

Falta de proporcionalidad

Las sanciones en materia de fiscalización buscan inhibir conductas que vulneran la equidad en la contienda electoral y son contrarias a la rendición de cuentas. Por este motivo, las sanciones impuestas por contravenir los preceptos de la fiscalización electoral deben ser lo suficientemente contundentes como para desincentivar actos tales como la omisión en el reporte de los gastos realizados.

No obstante, existen criterios que la autoridad administrativa debe seguir para imponer sanciones. De conformidad con el artículo 22 constitucional las sanciones que impone la autoridad deben ser proporcionales al bien jurídico tutelado, así como a las capacidades económicas del infractor. El párrafo quinto del artículo 458 de la LGIPE, también establece, a la letra, que la autoridad electoral debe individualizar las sanciones que impone, tomando en cuenta los siguientes elementos:

- a) *La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de esta Ley, en atención al bien jurídico tutelado, o las que se dicten con base en él;*
- b) *Las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la infracción;*
- c) *Las condiciones socioeconómicas del infractor;*
- d) *Las condiciones externas y los medios de ejecución;*
- e) *La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones, y*
- f) *En su caso, el monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio derivado del incumplimiento de obligaciones.*

Planteado esto, otra razón por la que me distancié del criterio de sanción aprobado es que puede conducir a multas que no guardan proporción con el acto ilícito; en particular, que no guardan relación con el monto del beneficio ni del daño derivado del incumplimiento de obligaciones. El caso expuesto muestra cómo, por ejemplo, a partir de la omisión de reportar gastos que la propia autoridad estableció en poco más de nueve mil pesos, se llega a imponer una sanción 75 veces mayor al monto involucrado. En el caso que se expuso anteriormente, la sanción impuesta equivale al 2.45% del total del financiamiento que el PRD recibió en el estado de Guerrero para sus actividades ordinarias; es decir, se le sancionó por un monto casi equivalente al financiamiento que recibe en aquel estado para actividades específicas como ente de interés público .

La segunda razón por la que me distancié del criterio de sanción en cuestión es porque en otras circunstancias, éste conducirá a una sanción económica que no bastará para inhibir las conductas infractoras.

Si la falta cometida por los precandidatos a gobernador del PRD hubiese sido cometida por el precandidato al ayuntamiento del municipio de Juchitán, el criterio aprobado por la mayoría del Consejo General claramente no bastaría para imponer una multa disuasoria de la conducta infractora puesto que la sanción sería inclusive menor al gasto no reportado. El municipio de Juchitán tiene como tope de gastos de precampaña \$19,399.82. Así, un precandidato del PRD (tomando en cuenta que ya se estableció que recibió el 26.1% del financiamiento público para actividades ordinarias del estado de Guerrero en 2015) a este municipio podría entregar un informe sin ingresos ni gastos y realizar gastos no reportados por \$9,285 y que el partido sólo reciba una sanción por \$1,014 pesos, tal como se muestra a continuación.

Tope de gastos de precampaña de Juchitán	20% del tope de gastos de precampaña de Juchitán	Porcentaje de financiamiento para actividades ordinarias que recibió el PRD	Sanción a imponerse por gastos no reportados cuando entregó un informe en ceros
\$19,399	\$3,879	26.14%	\$1,014

De este modo, el criterio adoptado permitiría, de hecho, que el precandidato ejerciera gastos por hasta 19,398 pesos (es decir, un peso

menos del tope de gastos de precampaña), habiendo entregado un informe de precampaña que consignaba cero pesos de ingresos y gastos y sólo recibir \$1,014 pesos de multa. Esto es una multa mucho menor a la sanción normalmente utilizada para gastos no reportados, que equivale al 150% del monto de gastos detectados, pero no reportados por los partidos políticos, además de que existe el agravante por no haber reportado ingreso o gasto alguno en el informe correspondiente. .

Este efecto indeseable del criterio de sanción se magnifica para los partidos políticos que recibieron la menor cantidad de financiamiento público. Por ejemplo, si el precandidato de Juchitán por uno de los partidos de reciente registro ante el estado de Guerrero, hubiese realizado gastos a pesar de entregar un informe de precampañas en ceros, recibiría una sanción de apenas \$77 pesos; apenas más que 1 salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal. Esto, debido a que los partidos de reciente registro recibirán 2.186 millones de pesos de financiamiento para actividades ordinarias en Guerrero, lo cual equivale al 2% del total.

Topo de gastos de precampaña de Juchitán	20% del topo de gastos de precampaña de Juchitán	Porcentaje de financiamiento para actividades ordinarias que recibió el partido de reciente creación	Sanción a imponerse por gastos no reportados cuando entregó un informe en ceros
\$19,399	\$3,879	2.00%	\$77.6

Criterio alternativo

En la imposición de sanciones para el gasto no reportado se ha tomado como referencia para su imposición el monto del gasto omitido. Este criterio me parece correcto. Por ello un método alternativo para imponer sanciones en casos de gastos no reportados para precandidatos cuyos informes se presenten sin ingresos ni gastos sería utilizar el monto del gasto no reportado como referencia para, a partir de éste, calcular una sanción que desincentivara la comisión de la infracción de manera proporcional.

En la sesión del Consejo General propuse que la sanción se calculara con un 200% del monto del gasto no reportado. Esta sanción sería mayor a la que normalmente se impone por un gasto no reportado (que se calcula con el 150% del monto involucrado) en razón de que existe un agravante en la comisión de la infracción, que consiste en haber entregado un informe de ingresos y gastos de precampaña con montos en ceros. Esto es, si

considero que es reprochable que exista además del gasto no reportado un informe del partido en ceros, pero esto es sólo una circunstancia agravante que debe considerar al momento de la individualización de la sanción.

Por las razones antes expuestas, expresé mi desacuerdo con la aplicación del criterio de sanción adoptado por la mayoría para los gastos no reportados en los casos en los que los precandidatos hayan presentado informes de precampaña en ceros.

México, Distrito Federal, 17 de abril de 2015



Dr. Benito Nacif Hernández
Consejero Electoral