

Delitos electorales y corrupción, reflejos en el proceso electoral concurrente 2017-2018

Laura Berenice Sámano Ríos*

SUMARIO: 1. Introducción; 2. La corrupción; 3. El Sistema Nacional Anticorrupción; 4. La relación de los delitos electorales con la corrupción; 5. A manera de conclusión; Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

Hablar sobre delitos electorales y corrupción obliga a realizar un análisis del mal que los origina: *la corrupción mexicana*. Existen artículos, libros, ensayos y toda clase de literatura que abordan este tema con la finalidad de explicarla, comprenderla desde sus entrañas y proponer un *remedio*.

Leyendo estos estudios y adentrándome en ellos me es claro que la corrupción se trata de un tema que ha inquietado a los estudiosos de la sociología, del derecho, de la ciencia política, de la filosofía, del periodismo y otras disciplinas afines; para todos ellos, *la corrupción es un mal que aqueja al mundo, a unos países más que a otros y, en definitiva, que consume y destruye a las naciones, entendiéndolo como tales a su territorio y, sobre todo, a su población*; paradójica y lastimosamente, todo indica que la célula causante de esta enfermedad son sus gobernantes.

* Maestra en Derecho por la UNAM. Funcionaria Pública en la Secretaría de la Función Pública.

LAURA BERENICE SÁMANO RÍOS

En este hallazgo documental existen diversos ensayos y artículos de revistas escritos por políticos de dudosa reputación, por lo que decidí no considerarlos para sustentar este trabajo, porque para emitir opiniones sobre el tema que aquí se aborda, es necesario no haber sido señalado, directa o indirectamente, por actos de corrupción.

Este ensayo comienza (secc. 2) por conceptualizar a la corrupción y otros aspectos básicos, a partir del esfuerzo que han realizado los estudiosos del tema, que permitirán ubicar y detallar las *circunstancias* o *antecedentes* que influyeron en la propuesta para implementar un Sistema Nacional Anticorrupción en México.

Enseguida (secc. 3), abordaré las reformas, *constitucional* y *legal*, que dieron origen a la creación del Sistema Nacional Anticorrupción. Debo aclarar que todo este análisis se enmarcará en el periodo de 2012 a 2018, con antecedentes, situaciones particulares y decisiones políticas que han influido en la implementación legal y, contradictoriamente, en la inexistencia del sistema en los hechos.

Finalmente (secc. 4), he realizado un breve análisis de los temas pendientes de la reforma, como la expedición de las normas secundarias, la declaratoria de autonomía y creación de la Fiscalía General de la República y de la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción, y la ineficacia de los diseños institucionales actuales para combatir la corrupción debilitando, por ejemplo, a la Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos Electorales, presentando casos emblemáticos dentro del proceso electoral concurrente 2017-2018.

Quiero mencionar que no he pedido permiso, pero agradezco al doctor Santiago Nieto Castillo el haberme dado la pauta para escribir este ensayo, porque he abordado un poco de su propia historia de vida.

2. LA CORRUPCIÓN

2.1. Concepto

La corrupción es un “fenómeno” en términos kantianos,¹ lo vemos, lo sentimos, lo vivimos, lo podemos identificar, pero difícil-

¹ Kant afirmaba que un fenómeno es todo objeto de la experiencia sensible.

Delitos electorales y corrupción, reflejos en el proceso electoral concurrente 2017-2018

mente se puede conceptualizar. Carlos Mario Gómez apunta que la corrupción “es más fácil de identificar, que de definir”.²

Ernesto Garzón Valdés³ afirma que el concepto de corrupción se relaciona íntimamente con el de sistema normativo —reglas religiosas, políticas, jurídicas, deportivas, económicas, entre otras—, y rechaza la idea de que este fenómeno solo encuentre cabida en lo político.

Agrega que quienes son susceptibles de realizar actos de corrupción son quienes tienen *poder decisorio*, dado su *deber posicional*⁴ frente a una estructura determinada, no distingue si es en lo público o en lo privado, pero entran en el campo de la moral.

Así, refiere que *la corrupción es un delito o una infracción que implica la violación de alguna obligación por parte de un decisor*,⁵ y también detalla que esta violación conlleva una deslealtad que requiere la actividad de una o más personas decisoras o sin decisión, para obtener un beneficio o ganancia personal, traducida generalmente en más ingreso económico o gratificaciones *no precisamente evaluables en dinero*.

Desde una perspectiva semántica, la Real Academia Española define la corrupción, en su primera y cuarta acepciones, como “acción y efecto de corromper o corromperse” y, “en las organizaciones, especialmente en las públicas, práctica consistente en la utilización de las funciones y medios de aquellas en provecho, económico o de otra índole, de sus gestores”.⁶

² Cfr. “El análisis económico de la corrupción”, en Zapatero, Virgilio (comp.), *La corrupción*, México, Ediciones Coyoacán, 2007, p. 71. Cabe aclarar que, aun cuando Virgilio Zapatero, miembro del Partido Socialista Obrero Español, fue señalado por el uso de recursos públicos del Parlamento de su país para gastos personales, dicha obra se cita porque la participación de aquel no tuvo más mérito que compilar ensayos que fueron escritos por reconocidos académicos.

³ *Ibidem*, “El concepto de corrupción”, pp. 11-15.

⁴ Cfr. *ibidem*, p. 15.

⁵ Cfr. *ibidem*, p. 16.

⁶ RAE, *Diccionario de la Lengua Española*, corrupción, disponible en <http://dle.rae.es/?id=XVRDns5>

LAURA BERENICE SÁMANO RÍOS

En general, *al conceptualizar a la corrupción, de manera obligada se debe acudir a la moral y a la ética*, ambas relacionadas con la falta de conciencia de los servidores públicos en el uso de los bienes y recursos que les son *encargados* y de los cuales obtienen un beneficio personal.

María Elena Álvarez de Vicencio define a la ética como “la rama de la filosofía que trata de la esencia, el origen y el carácter obligatorio de la moral, es el conjunto de reglas de comportamiento y formas de vida a través del cual tiende el hombre a realizar uno de los valores fundamentales de la existencia: lo bueno”.⁷

Ética proviene del griego *ethos* y significa *carácter*, y se le considera como ciencia de la conducta humana, vista desde la perspectiva moral. El fin o la finalidad de un actuar, así como los medios que se utilizan para alcanzarlos, deben ser filtrados a través de la ética y la moral para que sean buenos y virtuosos.⁸

En este sentido, todo acto de corrupción será aquel que pueda percibirse como malo, ya sea por el fin que persigue, por los medios que utiliza, o por ambos.

Ahora bien, como dije, Ernesto Garzón sostiene que la corrupción es una secuencia de actos que realizan dos o más personas, por tanto, aquella no puede materializarse por un solo individuo con actos unilaterales, aunque el resultado de ese pacto de aprovechamiento se traduzca en un beneficio personal, generalmente, pero no de manera exclusiva, económico.

Samuel Huntington afirma de manera muy acertada que unos intercambian poder político por dinero, los otros, dinero por poder político, pero en ambos casos se vende algo público —un voto, un puesto, una decisión— en beneficio personal.⁹ Llama mi atención que este autor sostiene la teoría de que la corrupción

⁷ Álvarez de Vicencio, María Elena, *La ética en la función pública, una propuesta para abatir la corrupción institucional en México*, México, SFP-INMUJERES, 2005, p. 21

⁸ Lomnitz, Claudio (coord.), *Vicios públicos, virtudes privadas: la corrupción en México*, México, Porrúa, 2000, p. 57.

⁹ Cfr. Huntington, Samuel, *El orden político en las sociedades en cambio*, Buenos Aires, Paidós, 1972, p. 13.

Delitos electorales y corrupción, reflejos en el proceso electoral concurrente 2017-2018

umenta con las políticas de libre mercado e incluso, hace un análisis de casos brasileños de los años sesenta.

En este contexto, la utilidad o ganancia también puede ser de tipo posicional y, en ambos casos, con un impacto de perjuicio de manera irradiada. Cada acto de corrupción perjudica casi de manera invisible, pero tan lastimosamente a terceros, que en muchas ocasiones terminan perdiendo oportunidades honestas de crecimiento, de estabilidad personal, de reconocimiento profesional y de trabajo digno; la corrupción es un cáncer social destructor, proveniente de una verdadera delincuencia organizada, muchas veces legal e institucionalmente constituida.

2.2. Tipología de la corrupción

Para explicar las maneras en que las personas proponen y aceptan la realización de un acto de corrupción, los teóricos se han dado a la tarea de conceptualizar las formas más comunes de violar la ley o de realizar actos éticamente cuestionables.

De lo sostenido en el apartado anterior se deduce que la corrupción no es un fenómeno que se suscita exclusivamente en y a partir del servicio público o del gobierno, sino que también se observa en y desde el ámbito privado; en este sentido, *tanto el servidor público como el particular están en la posición de proponer la realización de un acto fuera de la ley y de la ética, o bien, aceptar esa propuesta.*

Miguel Carbonell,¹⁰ citando a Francisco Laporta en su obra *La corrupción política*, refiere que existen, por lo menos, nueve tipologías básicas de corrupción; a saber:

1. *Soborno*. Consiste en una recompensa irregular para influir en la decisión de un agente público que debería ser tomada objetiva e imparcialmente, pero que en virtud de la recompensa se modifica en algún sentido. Por ejemplo, en el caso de las decisiones judiciales, cuando un juzgador resuelve

¹⁰ Cfr. Carbonell Sánchez, Miguel, "Breves consideraciones sobre la corrupción", en *Sufragio, Revista Especializada en Derecho Electoral*, 3ª época, núm. 3, junio-nov, 2009, Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Jalisco, p. 34.

LAURA BERENICE SÁMANO RÍOS

- de manera determinada por el ofrecimiento de un beneficio irregular cuando su actuación debe ser imparcial.
2. *Extorsión*. Es la amenaza por parte del agente público hacia un particular, de aplicarle una medida lesiva si no realiza una contraprestación irregular en beneficio del agente. El ejemplo más común es el de los agentes del Ministerio Público, cuando solicitan el pago de dinero a un detenido para abstenerse de investigar un delito.
 3. *Arreglos*. En este caso, el agente público y el particular establecen un pacto de beneficios recíprocos en perjuicio del agente, de manera que una decisión oficial es tomada en beneficio del particular, a cambio de una recompensa o contraprestación. Por ejemplo, el caso *Lozoya*.
 4. *Alteraciones del mercado*. El agente público regula el mercado de tal manera que se favorezca a un particular, a sí mismo —autocorrupción— o se perjudique a un tercero, a través de la negativa a que un producto entre en un determinado mercado o a través de la modificación del valor o precio de ciertos bienes. Por ejemplo, la competencia desleal y la imposición maquinada de contribuciones o fracciones arancelarias inequitativas. Aquí se observa una posible corrupción legislativa.
 5. *Malversaciones y fraudes*. Se utilizan recursos públicos para objetivos distintos a los previstos en las normas que regulan su funcionamiento, pueden ser contrataciones indebidas, utilización particular de bienes muebles o inmuebles, o prestación de servicios personales para fines particulares. Contratación de personal sin cubrir perfiles, “aviadores”, gasto de fondos públicos en comidas o eventos privados, viáticos sin causa justificada, sustracción de papelería o equipos electrónicos —con independencia del delito de robo—.
 6. *Especulación financiera con fondos públicos*. Inversiones de fondos públicos en el mercado financiero con el objeto de obtener beneficios irregulares o no contabilizados —a través de su depósito en cuentas clandestinas—. Caso *Javier Duarte*, enriquecimiento ilícito y peculado.
 7. *Parcialidad*. Discriminación en la toma de decisiones para favorecer a un determinado agente. Se puede dar, por

Delitos electorales y corrupción, reflejos en el proceso electoral concurrente 2017-2018

ejemplo, en la formulación y aplicación de normas, en la administración de servicios —favoritismo y clientelismo— o en la designación de cargos públicos —pagos por ocupar cargos—. Manipulación de licitaciones públicas, contratación de personal por conveniencia y no por capacidad o preparación profesional, conflictos de interés, entre otros.

8. *Colusión privada*. Cuando dos o más empresas se ponen de acuerdo para elevar artificialmente los precios de determinados productos y controlar de esa manera la compra de bienes o servicios por parte de la administración pública. Observada de manera muy recurrente en la manipulación que realizan las empresas en la venta de bienes o servicios al sector salud, específicamente la compra de medicamentos, en la que las empresas de la industria farmacéutica que participan en las licitaciones elevan los precios de manera consensuada, para obtener un beneficio económico por encima del precio real.
9. *Uso de información privilegiada*. Se utiliza para tomar decisiones económicas, sociales y políticas en beneficio de un agente y en detrimento del interés general. En este rubro podría ubicarse el entramado y las consecuencias producidas por el espionaje ilegal de comunicaciones privadas que ha realizado el gobierno, el caso de la *PGR-pegasus*.

Estos tipos de corrupción se denominan básicos, porque pudiendo existir más, son los que se pretende combatir, o bien, disminuir o evitar que se sigan realizando.

2.3. La impunidad

Uno de los conceptos básicos, indiscutiblemente ligado a la corrupción, es el de impunidad. Mucho se discute sobre qué es primero: ¿la impunidad o la corrupción?

Impune significa *sin castigo* (*impunis*), sin pena. Luego, la impunidad, esto es, la ineficacia de las penas y sanciones por la transgresión a la ley y a la ética, genera un aumento en la realización de actos de corrupción. Esto parece muy sencillo de

LAURA BERENICE SÁMANO RÍOS

entender y de afirmar; sin embargo, merece un análisis sociológico y psicológico mucho más extenso que no es objeto de este ensayo.

Basta por ahora afirmar que históricamente los pueblos, tarde o temprano, se resisten a sus opresores, siendo comúnmente el *derecho de resistencia* el que da pauta al surgimiento de instituciones que los protejan.¹¹ Ese derecho no debe circunscribirse únicamente a la resistencia a la opresión tiránica o autoritaria de los gobernantes, porque en el mundo moderno la opresión también ha encontrado diversas maneras de manifestarse —incluso más eficientes—, como en los sistemas contruidos sobre cimientos de corrupción e impunidad, en los que, bajo el velo o la simulación de la legalidad, quienes mandan logran oprimir por completo las manifestaciones, el desarrollo y el crecimiento de la comunidad política.

En este sentido, aunque en el México actual no podemos afirmar categóricamente que existan sistemáticamente actos dictatoriales o autoritarios de opresión por parte del gobierno, que permitan sugerir el ejercicio del derecho a la resistencia como teórica y tradicionalmente se ha establecido, lo cierto es que las manifestaciones opresivas contemporáneas o modernas han traído consigo, para bien de los pueblos en vías de consolidación democrática, formas también modernas de resistencia.

Así, en nuestro país la resistencia de la que se habla se ve reflejada en una verdadera alternancia en el poder, la cual ha permitido crear instituciones que poco a poco han hecho posible avanzar hacia un sistema más democrático y republicano, al reconocer el derecho de las minorías y darles voz y voto, fortaleciendo la continuidad de la transformación.

Esta resistencia ha sido pieza clave para dar cabida a la reforma constitucional de 2014 y a la “creación” del Sistema Nacional Anticorrupción en nuestro país, con el fin de dotar al Estado de un aparato eficaz para el castigo y sanción de los actos de corrupción, a través del *ius puniendi* (penal y administrativo).¹²

¹¹ Gutiérrez González, Carlos Martín, *Impunidad y corrupción, las fuentes de la injusticia y la desigualdad en México*, México, Novum, 2016, p. 140.

¹² El derecho penal tiene un papel sumamente relevante, pero no es el único instrumento punitivo con el que cuenta el Estado para castigar las conduc-

Delitos electorales y corrupción, reflejos en el proceso electoral concurrente 2017-2018

3. EL SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCIÓN

Como señalé en el punto anterior, existe un binomio *corrupción-impunidad*. Sin castigo a una falta, se deja la puerta abierta para continuar con las ilegales prácticas y redes delictivas dentro del propio sistema de gobierno.

Ahora bien, no es dable afirmar que todo el aparato gubernamental se encuentra infectado por este mal denominado corrupción, porque, a decir verdad, existen servidores públicos que tienen claro el origen y destino de los recursos que les son encomendados, esto es, que son propiedad de los pagadores de impuestos y que están destinados a lograr el bienestar, progreso y desarrollo del pueblo —en este caso del mexicano—; de tal modo que aquellos, al ejercer un cargo público, en el marco legal de sus atribuciones, saben que están obligados a actuar con la probidad, honestidad, ética y compromiso social propios de su función.

De ahí que, desde la ciudadanía y el propio aparato legislativo, existieran trabajos encaminados al impulso de las reformas jurídicas y políticas necesarias para crear un instrumento que terminara con la impunidad y, por tanto, redujera, previniera y castigara a quienes realizaran actos de corrupción.

3.1. Antecedentes

En 2002, el entonces presidente Vicente Fox Quesada promulgó la Ley General de Transparencia, que dio origen al Instituto Federal de Acceso a la Información (IFAI, hoy INAI). Lo más relevante de este avance fue reconocer el derecho de la ciudadanía a la información generada por y en el gobierno; este fue el primer paso para transparentar el quehacer gubernamental.

Por otro lado, una de las propuestas de campaña del entonces candidato a la Presidencia de la República en 2012, Enrique Peña

tas contrarias a la ley y las faltas a la ética pública, porque, por otro lado, también se encuentra el derecho administrativo, que también establece otro tipo de sanciones para el infractor.

LAURA BERENICE SÁMANO RÍOS

Nieto, fue la creación de una Comisión Nacional Anticorrupción, como órgano constitucional autónomo.

Para tal efecto, envió una iniciativa de reforma a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en enero de 2013, a través de la cual propuso la desaparición de la Secretaría de la Función Pública; sin embargo, a la postre, dicha iniciativa no prosperó después del escándalo inmobiliario en el que estuvo involucrada la esposa del presidente de la República, tiempo en el cual nombró como nuevo secretario de esa entidad de la administración pública federal a Virgilio Andrade, para hacerse cargo de la investigación del caso referido y quien, finalmente, determinó que no había existido ilícito.

En 2014 surgió el primer antecedente ciudadano para atender este problema en nuestro país, fue la primera iniciativa impulsada por organizaciones de la sociedad civil enviada al Congreso a través de la llamada *Ley 3 de 3*, que reflejó un gran interés general, ya que se requerían 120 mil firmas y se reunieron 634 mil. Dicha iniciativa proponía que los servidores públicos de los tres niveles de gobierno presentaran declaraciones de situación patrimonial, fiscal y de conflictos de interés, dado el reciente escándalo mencionado en el párrafo inmediato anterior, también llamado *Casa blanca*. Finalmente, la iniciativa fue rechazada en sus términos por el PRI-PVEM y terminó con una modificación laxa a través de la cual, sobre todo en el tema de conflicto de intereses, se deja a elección del funcionario del gobierno si esos datos se hacen o no públicos.

En febrero de 2014 se propuso la reforma constitucional para que el IFAI se separara del ejecutivo federal y se convirtiera en un órgano constitucional autónomo, ahora Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), con nuevas facultades, incluyendo atribuciones sobre resoluciones de los órganos garantes de los estados y el entonces Distrito Federal, ahora Ciudad de México. Es así como se expide la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, promulgada en mayo de 2015.

Asimismo, cabe mencionar la reforma político-electoral de 10 de febrero de 2014, en cuyo artículo décimo sexto transitorio

Delitos electorales y corrupción, reflejos en el proceso electoral concurrente 2017-2018

se estableció un plazo máximo de dos años posteriores a dicha reforma, para que la Procuraduría General de la República se transformara en una Fiscalía General de la República como órgano constitucional autónomo, personalidad jurídica y patrimonio propios. Su titular sería nombrado por las dos terceras partes del Senado y podrá ser removido por el presidente, con el aval de la mayoría calificada de la Cámara Alta.

Además, se estableció que esta Fiscalía General, una vez creada, contaría con al menos dos fiscalías especializadas: la de delitos electorales y la de combate a la corrupción, otorgándoles rango de órganos de relevancia constitucional.

El 23 de mayo de 2014 se expidió la Ley General en Materia de Delitos Electorales como instrumento jurídico especializado en la descripción de los tipos penales, las penas, la distribución de competencias y la colaboración de la federación y las entidades federativas, en la prevención, investigación y persecución de los delitos electorales.

Aunado a lo anterior, se reformaron diversas disposiciones de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, estableciendo la prohibición de infringir disposiciones constitucionales, legales, reglamentarias y normativas en materia electoral, de propaganda gubernamental y aplicación imparcial de los recursos públicos, así como evitar actos que, con el uso del aparato de gobierno, influyan y atenten contra la equidad de la competencia entre los partidos políticos y candidatos sin partido.

3.2. Reforma constitucional y legal, el nacimiento del SNA

El 27 de mayo de 2015 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la reforma constitucional en materia de combate a la corrupción, positivada en el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que esencialmente establece que el Sistema Nacional Anticorrupción (SNA) es una instancia de coordinación, esto es, que involucra a diversos sectores del gobierno y de la sociedad y que, por tanto, los hechos

LAURA BERENICE SÁMANO RÍOS

de corrupción se observarán y sancionarán desde dos ámbitos esenciales: el penal y el administrativo.

Tiene como objetivos:

- a) prevenir y sancionar responsabilidades administrativas y hechos de corrupción, y
- b) fiscalizar y controlar recursos públicos.

El 18 de julio de 2016 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción.

3.2.1. Integración del SNA

Se integrará por un *Comité Coordinador* y un *Comité de Participación Ciudadana*. A través de la norma secundaria, se estableció que también formarían parte de este Sistema Nacional Anticorrupción:

- a) el *Comité Rector del Sistema Nacional de Fiscalización*, y
- b) los sistemas locales, quienes concurrirán a través de sus representantes.¹³

Los miembros del Comité Coordinador serán los titulares de:

- a) la Auditoría Superior de la Federación;
- b) la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción;
- c) la Secretaría del Ejecutivo, encargada del control interno;
- d) el Tribunal Federal de Justicia Administrativa;
- e) el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales;
- f) el Consejo de la Judicatura Federal, y
- g) el Comité de Participación Ciudadana.

Constitucionalmente se dispuso que el Comité de Participación Ciudadana estará integrado por cinco ciudadanos destacados en su contribución a la transparencia, la rendición de cuentas o el combate a la corrupción y, por disposición le-

¹³ Fracs. III y IV del art. 7 de la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción (LGSNA), publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de junio de 2016.

Delitos electorales y corrupción, reflejos en el proceso electoral concurrente 2017-2018

gal,¹⁴ serán designados por el Senado de la República a través de convocatoria y a propuesta de instituciones de educación superior e investigación, organizaciones de la sociedad civil y una consulta pública nacional, para que presenten sus postulaciones.

Las entidades federativas establecerán sus sistemas locales anticorrupción, para lo cual, además, el 27 de abril de 2016 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación*, la Ley de Disciplina Financiera de las Entidades Federativas y los Municipios, instaurando a nivel municipal las estrategias dentro del Sistema Nacional para el combate a la corrupción y el adecuado manejo de las finanzas públicas.

Hasta aquí los antecedentes generales, enseguida algunas particularidades relevantes de los mismos.

3.2.2. La corrupción como delito

Como apunté en líneas precedentes, la reforma constitucional tiene como propósito terminar con el binomio *impunidad-corrupción*. Por tanto, los hechos de corrupción, según nuestro diseño constitucional y legal, deben sancionarse desde el ámbito penal y administrativo, las dos caras del *ius puniendi* del Estado.

Así, los actos de corrupción deben verse como delito y, para ello, se cuenta con una Fiscalía Especializada para el Combate a la Corrupción, que orgánicamente depende de la Fiscalía General de la República, como órgano constitucional autónomo.

Actualmente, y para adaptar el SNA de manera provisional a las funciones que tiene encomendadas las PGR, el artículo 10 bis de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República establece que “la Fiscalía Especializada en materia de delitos relacionados con hechos de corrupción es el órgano con autonomía técnica y operativa para investigar y perseguir los hechos que la ley considera como delitos por hechos de corrupción”, no obstante, a la fecha no ha habido designación del titular que ocupe esta Fiscalía Especializada.

¹⁴ Art. 18 de la LGSNA.

LAURA BERENICE SÁMANO RÍOS

3.2.2.1. Normativa aplicable

Los delitos relacionados con actos de corrupción se encuentran tipificados en el libro Segundo, título Décimo del Código Penal Federal, denominado *delitos por hechos de corrupción*, que abarca los artículos 212 a 224, entre los que se encuentran:

- a) el ejercicio ilícito del servicio público;
- b) abuso de autoridad;
- c) coalición de servidores públicos;
- d) uso ilícito de atribuciones y facultades;
- e) concusión;
- f) intimidación;
- g) ejercicio abusivo de funciones;
- h) tráfico de influencia;
- i) cohecho;
- j) cohecho a servidores públicos extranjeros;
- k) peculado;
- l) enriquecimiento ilícito, y
- m) desaparición forzada de personas.¹⁵

Una vez que se ha iniciado la investigación del hecho considerado como delito, la fiscalía especializada debe determinar el ejercicio de la acción penal ante los jueces de distrito especializados en el sistema penal acusatorio, quienes resolverán si continúan con la investigación y posteriormente con la etapa de juicio y, por tanto, será el tribunal de enjuiciamiento el que imponga la pena por la comisión de este tipo de delitos. Así, serán los órganos del Poder Judicial de la Federación especializados quienes se ocuparán de la imposición del castigo.

Los delitos por corrupción no se encuentran en la lista de aquellos ilícitos que ameriten prisión preventiva oficiosa (arts.

¹⁵ Aunque los arts. 215-A, 215-B, 215-C y 215-D se derogaron por la expedición del Decreto por el que se expide la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, y se reforman y derogan diversas disposiciones del Código Penal Federal y de la Ley General de Salud, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 17 de noviembre de 2017; no obstante, se debe seguir considerando como un delito de corrupción, pues la desaparición forzada se encuentra íntimamente relacionada con la calidad del sujeto activo, quien, de manera general, ocupa un cargo dentro del gobierno.

Delitos electorales y corrupción, reflejos en el proceso electoral concurrente 2017-2018

19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales).¹⁶ Por tan-

¹⁶ Art. 19. [...]

El Ministerio Público solo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. *El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.*

[...]

Art. 167. Causas de procedencia.

El Ministerio Público solo podrá solicitar al juez de control la prisión preventiva.

Se consideran delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, los previstos en el Código Penal Federal de la manera siguiente:

- I. Homicidio doloso previsto en los artículos 302 en relación al 307, 313, 315, 315 Bis, 320 y 323;
- II. Genocidio, previsto en el artículo 149 Bis;
- III. Violación prevista en los artículos 265, 266 y 266 Bis;
- IV. Traición a la patria, previsto en los artículos 123, 124, 125 y 126;
- V. Espionaje, previsto en los artículos 127 y 128;
- VI. Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 Ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter;
- VII. Sabotaje, previsto en el artículo 140, párrafo primero;
- VIII. Los previstos en los artículos 142, párrafo segundo y 145;
- IX. Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 201; Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 Bis; Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad

LAURA BERENICE SÁMANO RÍOS

to, el servidor público o particular que haya cometido un delito de corrupción podrá enfrentar el proceso penal en libertad, a menos que exista conexidad con otros delitos que sí la ameriten.

3.3. Conclusión preliminar

Ahora bien, derivado de los antecedentes teórico-conceptuales y jurídicos, la impunidad se da porque, una vez que se comete el delito de corrupción, sus ejecutores generalmente gozan de inmunidades. Estamos hablando entonces de un problema que aqueja a la sociedad en su conjunto porque existen instituciones del propio Estado que lo permiten y lo reproducen, por lo mismo, lo incentivan, de manera que convertir a los actos de corrupción en un catálogo de delitos sancionables puede ayudar, pero no va a solucionarlo todo, porque la criminología siempre estará rebasada.

Si bien en este ensayo he afirmado que la corrupción se da en lo público y en lo privado y que no es exclusivo de una práctica gubernamental, lo cierto es que el Sistema Nacional Anticorrupción y todas las reformas legales que le precedieron tienen como intención castigar a los altos funcionarios, aquellos que tienen un gran poder en la toma de decisiones.

Se trata entonces de investigar, perseguir, enjuiciar y sancionar por la vía penal o administrativa a presidentes de la República, gobernadores, diputados federales y locales, senadores, presidentes municipales, secretarios de Estado, dirigentes de partidos políticos y toda la red de colaboradores que, de manera intencionada, crean vínculos y la perfecta organización para el desvío de recursos públicos, el aprovechamiento ilícito de los bienes de la nación, los fraudes, la amenaza y abuso a los subordinados, las extorsiones y toda clase de actos carentes de ética personal y ajenos a los fines del servicio público, que empobrecen estados de la República y, en general, enriquecen ilícitamente al corrupto.

para resistirlo, previsto en el artículo 204 y Pederastia, previsto en el artículo 209 Bis;

- X. Tráfico de menores, previsto en el artículo 366 Ter;
- XI. Contra la salud, previsto en los artículos 194, 195, 196 Bis, 196 Ter, 197, párrafo primero y 198, parte primera del párrafo tercero.

Delitos electorales y corrupción, reflejos en el proceso electoral concurrente 2017-2018

Para tratar la corrupción como delito y que este sea efectivamente investigado, perseguido y sancionado, no basta la sola creación de una Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción.

Entonces, *¿qué tipo de conductas queremos o necesitamos que sean tipificadas como delitos para combatir la corrupción?* Se requerirá, desde un punto de vista muy ortodoxo, elaborar un catálogo de delitos de corrupción, a través de una Ley General, pues el sistema para el combate a la corrupción es nacional y, por lo mismo, no se debe dejar a cargo de los congresos y gobiernos locales la descripción típica de las conductas consideradas como ilícitos de corrupción. Hasta el momento, los delitos de peculado, cohecho, defraudación, enriquecimiento ilícito y otros forman parte del Código Penal Federal, cuando estos delitos deben verse y tratarse a través de un modelo como el establecido para los delitos electorales, mediante un código sustantivo marco.

Por supuesto, estos delitos deben ubicarse dentro de aquellos que merecen prisión preventiva oficiosa, el daño que causan a la sociedad es mayúsculo y *debe incrustarse en la mente social* que este tipo de conductas son sumamente perjudiciales para todos, por tanto, la sanción debe ser proporcional al daño, y con nuestro sistema de justicia penal actual puede ponerse en plena práctica y generar en el *sentimiento social* de que hay un verdadero persecutor de corruptos. Por el momento, de manera lamentable, estos delitos difícilmente podrán ser sancionados con las penas más altas que prevea el sistema, pues en el actual estado de cosas pareciera que el creador de las leyes no quiere atarse la soga al cuello.

4. LA RELACIÓN DE LOS DELITOS ELECTORALES CON LA CORRUPCIÓN

Este apartado constituye una opinión personal, más que un estudio doctrinal que tenga su fundamento en la literatura jurídica.

Existe “corrupción política”, ya sea en el financiamiento de partidos o de candidatos independientes; observamos que también se da en la ilicitud de obtención de respaldos ciudadanos, en la fiscalización tanto de recursos públicos como privados, en la injerencia del crimen organizado, la competencia desleal entre los proveedores, el desvío de recursos públicos a favor de candi-

LAURA BERENICE SÁMANO RÍOS

datos, la retención injustificada de salarios para el financiamiento de partidos políticos, el condicionamiento de programas sociales o servicios públicos, entre otros que aún nos falta analizar respecto al reciente proceso electoral.

La mayoría de ellos o todos son actos de corrupción, y encuentran un lugar dentro de la tipología descrita en los apartados anteriores de este trabajo, como se ejemplifica con los siguientes casos:

<i>Caso</i>	<i>Tipología</i>
El gobernador que ordena la retención de los salarios de una secretaría de Estado para remitirlos a las arcas de un partido político local.	Extorsión, malversaciones y fraudes.
Los consejeros electorales locales que conceden el contrato de revisión de datos para integrar el listado nominal de electores, de voto en el extranjero, a la empresa cuyo dueño es familiar de un candidato a diputado local.	Arreglos y soborno.
El presidente municipal que condiciona el servicio público de agua a cambio de apoyo a favor de un partido político.	Extorsión, malversaciones y fraudes.
Alteración de facturas de proveedores de candidatos o partidos políticos.	Arreglos, alteraciones de mercado, malversaciones y fraudes.
La concesión a extranjeros de bienes dominio de la nación, a cambio de precios manipulados en el mercado y el desvío de una parte de los recursos para financiar la campaña de un partido político.	Soborno, arreglos, alteraciones de mercado, malversaciones y fraudes, especulación financiera con fondos públicos y colusión privada.

De los casos anteriores resulta evidente que existe una estrecha relación entre los delitos electorales y los delitos de corrupción. En este sentido, las fiscalías especializadas deberán blindarse institucionalmente, mantener una simetría en su estructura, conformación, designación y remoción del titular, pues en ambos casos hay susceptibilidad de tocar la fibra más sensible de los sujetos protegidos por la inmunidad institucional y que el propio aparato gubernamental ha creado. Por tanto, es importante que no haya designación ni remoción directa, sino colegiada.

Delitos electorales y corrupción, reflejos en el proceso electoral concurrente 2017-2018

No es casualidad que en la configuración del SNA se hayan creado como órganos de relevancia constitucional a la fiscalía anticorrupción y a la electoral, pues es claro que, con mayor frecuencia pero no de manera exclusiva, el desvío de recursos, los arreglos, el uso de información privilegiada, la extorsión, entre otros ilícitos, se originan desde el aparato gubernamental.

Para ejemplificar lo anterior, ha sido evidente que el eventual fortalecimiento de la Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos Electorales marcará una pauta para hacerle frente a la impunidad. Es así, pues uno de los mensajes más claros que se vivió en el proceso electoral federal 2017-2018, relacionado con actos de corrupción, fue la investigación del caso *Odebrecht*, que valió la destitución del fiscal electoral, de ahí que el ideal de esta fiscalía sea dotarla de una verdadera autonomía y, nuevamente, con un titular que actúe sin filias ni fobias.

No pasa desapercibido que otra evidente irrupción del gobierno en las elecciones fue el caso *Anaya* y la difusión de información de la carpeta de investigación, con la intención de debilitar a este candidato presidencial. Cualquiera de nosotros podrá juzgar que este tipo de conductas son sin duda un acto de corrupción.

5. A MANERA DE CONCLUSIÓN

La corrupción es una enfermedad social que ha existido desde la aparición humana, combatirla es una tarea compleja porque implica la restricción de los intereses contrarios a la moral y a la ética de quienes, generalmente, toman decisiones trascendentes, de quienes mantienen poder, el mismo que utilizan para corromper y protegerse.

La sola creación del SNA de ninguna manera será el antídoto a nuestra enfermedad social, porque, como se ha observado, cabe la posibilidad de que se integre por seres humanos que, sin un grado adecuado de ética y análisis moral interno, utilicen los medios que les son encomendados para encubrir, sobornar, extorsionar, archivar investigaciones, emitir resoluciones administrativas no sancionadoras. Sin embargo, si la institución se conforma de *buenas personas*, podrá contenerse este mal de la sociedad.

LAURA BERENICE SÁMANO RÍOS

Se debe priorizar el sistema de designación de los titulares de las fiscalías especializadas, pues es evidente que las instituciones de gobierno actuales y sus titulares en turno pueden utilizarse para cubrir sus propios actos de corrupción y como un medio para lograr la impunidad.

BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez de Vicencio, María Elena, *La ética en la función pública, una propuesta para abatir la corrupción institucional en México*, México, SFP-INMUJERES, 2005.
- Carbonell Sánchez, Miguel, “Breves consideraciones sobre la corrupción”, en *Sufragio, Revista Especializada en Derecho Electoral*, 3ª época, núm. 3, jun-nov, 2009, Publicación del Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Jalisco.
- Gutiérrez González, Carlos Martín, *Impunidad y corrupción, las fuentes de la injusticia y la desigualdad en México*, México, Novum, 2016.
- Hungtinton, Samuel, *El orden político en las sociedades en cambio*, Buenos Aires, Paidós, 1972.
- Lomnitz, Claudio (coord.), *Vicios públicos, virtudes privadas: la corrupción en México*, México, Porrúa, 2000.
- Zapatero, Virgilio (comp.), *La corrupción*, México, Ediciones Coyoacán, 2007.

Normativa

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código Nacional de Procedimientos Penales.
- Ley General de Responsabilidades Administrativas.
- Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción.
- Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición Cometida por Particulares y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas.