

DELITOS CONTRA LA DEMOCRACIA ELECTORAL

Raúl PLASCENCIA VILLANUEVA*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La problemática de su denominación*. III. *Tipos penales en blanco*. IV. *El bien jurídico protegido*. V. *El objeto material*. VI. *Los sujetos activos en los delitos en materia electoral*. VII. *La punibilidad*. VIII. *Reflexión final*.

I. INTRODUCCIÓN

Los denominados delitos en materia electoral o más propiamente delitos contra la democracia electoral, constituyen una figura que aunque no resulta reciente en el ámbito jurídico penal mexicano, la preocupación e interés por su estudio se presenta, sobre todo, a partir de la década de los setenta.

En efecto, desde sus orígenes en nuestro país ha existido la tendencia a tipificar determinadas acciones que pudieran atentar contra la soberanía del pueblo, de ahí que se le haya considerado como un delito de lesa nación, como resultado de los graves efectos que en el ámbito democrático representaba al atentarse en contra de un bien jurídico indispensable para la vida en una sociedad democrática; sin embargo, la gravedad de los efectos no siempre se ha visto reflejada con una punibilidad acorde.

En el Código Penal Federal de 1871, Título Décimo, atentados contra las garantías constitucionales, Capítulo I, denominado “coerciones y fraudes electorales”, artículos 956-965, la punibilidad prevista para los casos de atentados contra la libertad del elector, ejercidos con violencia física o moral y en forma tumultuaria; destrucción, sustracción o falsificación de actas de escrutinio o de cualquier otra pieza de un expediente de elección,

* Comisión Nacional de Derechos Humanos.

por parte de un funcionario electoral, resultaba punible con hasta un año de prisión.¹

El segundo antecedente lo tenemos en la Ley para la Elección de Poderes Federales del 2 julio de 1918, específicamente en el capítulo IX, denominado “disposiciones penales” artículos 109-123, la cual fue sustituida por la Ley Electoral Federal del 7 de enero de 1946; la del 4 de diciembre de 1951 que reprodujo literalmente el capítulo denominado “de las sanciones”, salvo dos pequeñas modificaciones; la Ley Federal Electoral de 1973, y posteriormente por la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales de 1977, y el Código Federal Electoral de 1987. A partir de 1990, su inclusión en el Código Penal y las respectivas reformas de 1994 y la de 1996.²

En el Código Penal de 1929 y de 1931 no se incluía a los delitos en materia electoral, de ahí que la tendencia actual se oriente a una codificación, lo que implica en cierta medida regresar a la idea que se incluyó en 1871 y que no debió perderse, tal como fue incluir en el Código Penal un capítulo relativo a los delitos contra la democracia electoral, aun cuando hubiese pasado más de un siglo.

A este respecto, los seis temas sobre los cuales quisiera referirme en el presente trabajo son: a) la problemática de su denominación; b) los tipos penales en blanco; c) el bien jurídico protegido; d) el objeto material; e) los sujetos activos en los delitos en materia electoral y f) la punibilidad prevista. Lo anterior tomando como punto de referencia lo dispuesto en el nuevo Código Penal para el Distrito Federal (CPDF).³

II. LA PROBLEMÁTICA DE SU DENOMINACIÓN

En torno a los delitos en materia electoral, una primer pregunta surge en torno a su propia denominación: ¿resulta adecuado utilizar la denominación que hemos elegido o sería preferible alguna otra? En principio, es conveniente aclarar que evitaremos aludir a la denominación “delitos elec-

¹ Barreiro Perera, Francisco Javier, “Derecho penal electoral”, *Revista Mexicana de Justicia*, México, sexta época, núm. 3, 2002.

² *Idem.*

³ Es importante recordar que el Código Penal para el Distrito Federal, se publicó en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, 16 de julio de 2002.

torales” toda vez que ésta, además de resultar equivocada, plantea una serie de problemáticas técnicas.

En puridad jurídica no existen delitos electorales, económicos, fiscales, sociales o políticos, toda vez que el delito es una situación de hecho, en la cual, al momento de materializarse, habrán de incidir cuestiones con matices sociales, económicos, políticos, fiscales, personales o de cualquier otra índole, las cuales nos aportarán los elementos a tomar en consideración para la construcción por parte del legislador de los tipos penales, pero dicha circunstancia no significará que necesariamente deban recibir la denominación a partir de algún o algunos de los elementos contenidos en la tipificación.

En este sentido, debemos partir de la base de que el delito implica la materialización o concreción del tipo, siendo conveniente recordar la distinción entre el mundo real y el formal a efecto de entender los elementos y características del hecho delictuoso y del tipo penal. En sentido similar el modelo lógico-matemático desarrollado por Olga Islas de González Mariscal y Elpidio Ramírez nos proporciona una clara explicación en torno al análisis del tipo y del delito, basada en principios finalistas.

En consecuencia, si pretendemos otorgarle una denominación especial a los delitos, resulta conveniente hacerlo atendiendo al bien jurídico penal que protegen, siendo más apropiado hablar de delitos en materia electoral o contra la democracia electoral, contra el orden económico, delitos contra el orden fiscal, delitos contra el orden político, pues los delitos son situaciones de hecho carentes de calidad, como erróneamente se les trata de atribuir en ocasiones, por ello para identificar con propiedad a los delitos conviene hacer referencia al bien jurídico penal protegido y tener cuidado en no crear confusiones.

La denominación que se ha preferido en el sistema jurídico mexicano no es única, sino, por el contrario, múltiple. En dicho orden de ideas encontramos al menos ocho diversas clasificaciones: atentados al sistema de elección popular y al sistema de votación (Aguascalientes), delitos en materia electoral (Baja California, Campeche, Chiapas, Quintana Roo y Zacatecas), delitos electorales (Baja California Sur, Chihuahua, Colima, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Jalisco, Nayarit, Nuevo León, Puebla, San Luis Potosí, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala y Yucatán), delitos contra las instituciones electorales (Coahuila), delito electoral y en materia de Registro Electoral de Ciudadanos (Guerrero), delitos contra el proceso electoral (Estado de México), delitos contra los derechos electorales de los

ciudadanos (Morelos) y delitos cometidos contra la seguridad, certeza y eficacia del sufragio (Querétaro).

Frecuentemente, al hablar del denominado “delito electoral” se suele hacer referencia “al acto que trasgrede una norma electoral y por tanto debe ser y es susceptible de la imposición de una sanción”; o bien, “las conductas que describen y sancionan las normas penales que atentan contra los principios rectores de la función electoral, que lesionan o ponen en peligro la veracidad y eficacia de la democracia”,⁴ sin embargo, dichas definiciones más que aportarnos una clara idea del delito electoral nos obligan a investigar lo relativo al contenido de las normas electorales, así como el tema de la denominada democracia, lo cual nos hace pensar que debemos considerarlos como tipos penales en blanco.

III. TIPOS PENALES EN BLANCO

Los delitos en materia electoral presentan una problemática derivada de su característica de tipos en blanco, es decir la acción o la omisión no está integralmente descrita en cuanto el legislador se remite al mismo o a otro ordenamiento jurídico para actualizarla o precisarla; mientras tal concreción no se efectúe, resulta imposible realizar el proceso de adecuación típica. En dicho orden de ideas, para entender el concepto de funcionario electoral, funcionario partidista, candidatos, documentos públicos electorales y materiales electorales, es preciso recurrir a los elementos y presupuestos inmersos en la legislación electoral correspondiente, por lo que no basta el que alguien se atribuya esa calidad o bien que se le otorgue a un objeto la característica, sino que demanda de un reconocimiento legal.

En el mismo orden de ideas, nos encontramos ante tipos penales abiertos, es decir la descripción sólo es comprensible a partir del complemento que realice otro texto legal. Así, Jescheck⁵ considera que reciben el nombre de tipos abiertos aquellos preceptos penales en los que falta una guía objetiva para completar el tipo, de modo que en la práctica resultaría imposible la diferenciación del comportamiento prohibido y del permitido con la sola ayuda del texto legal; en atención a dicha consideración el autor

⁴ Ahuatzí Saldaña, Hilario, *Revista Mexicana de Justicia*, México, sexta época, núm. 3, 2002.

⁵ Jescheck, Hans Heinrich, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Bosch, 1978, p. 210.

rechaza la idea en torno a los tipos abiertos prefiriendo una concepción cerrada del tipo que no deje margen a maniobras derivadas de otros tipos penales, ya que de lo contrario le faltaría el carácter típico. Esto significa que el tipo ha de contener, sin excepción, todos los elementos que contribuyen a determinar el contenido de injusto de una clase de delito.

Tan sólo un ejemplo de tipo abierto y en blanco es el previsto en el artículo 354 del CPDF, que a la letra señala:

Artículo 354. Se impondrán de dos a seis años de prisión y de cien a quinientos días multa, al funcionario electoral:

I. Se abstenga de cumplir con las obligaciones propias de su encargo, en perjuicio del proceso electoral o de la participación ciudadana de que se trate.

Al momento de concretarse el tipo penal es necesario rellenar su contenido con lo previsto en el Código Electoral del Distrito Federal, lo cual supone un tipo con un contenido abierto que requiere ser complementado, cuestión que en el caso del artículo en comento ha propiciado que la doctrina los refiera como tipos penales en blanco, al remitir su contenido a una ley de carácter administrativo, en el caso concreto de naturaleza electoral.

IV. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

Con relación a este punto podemos afirmar que si pretendemos otorgarle una denominación especial a los delitos, resulta conveniente hacerlo atendiendo al bien jurídico penal que protegen. Luego entonces, tratándose de delitos en materia electoral o contra la democracia electoral, lo que se pretende tutelar es al Estado democrático, considerándolo como un sistema de vida fundado en el constante y perpetuo mejoramiento económico, social y cultural del pueblo, que encuentra sustento en la adecuada función electoral, mediante la observancia de sus principios rectores, como la certeza, la legalidad, la independencia, la imparcialidad, la objetividad y el profesionalismo⁶ contemplados en nuestra carta magna.

Por consiguiente, podemos decir que de conformidad con el artículo 113 de la Constitución, el desempeño de todos los servidores públicos debe reunir las condiciones de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y efi-

⁶ Galván Rivera, Flavio, *Derecho procesal electoral mexicano*, México, Porrúa, 2002.

ciencia, y acorde con el artículo 128 del propio ordenamiento jurídico que señala que “todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen”; dispositivos éstos a los que se añan los del artículo 47, fracciones I y II, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que les impone la obligación de abstenerse de cualquier acto que implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión, el incumplimiento de las mencionadas obligaciones será sancionado acorde con los diversos ordenamientos jurídicos en la materia.

Por lo anterior podemos decir que el bien jurídico tutelado en todos los tipos penales descritos en el título vigésimo sexto del CPDF, denominado de los “Delitos contra la democracia electoral”, son los principios rectores de la función electoral, en donde se pretende impedir la lesión o puesta en peligro de éstos, de su veracidad y eficacia, evitando con ello el descrédito de las instituciones encargadas de la renovación de los depositarios del poder público.

V. EL OBJETO MATERIAL

La descripción incluida en el CPDF en relación con objetos materiales incluye un catálogo que se encuentra íntimamente vinculado a la legislación electoral vigente en el Distrito Federal, por lo que para su calificación, se establece una dualidad a partir del propio texto del CPDF. Por una parte, un conjunto que engloba lo que debe entenderse por documentos públicos electorales y, por otra, otro conjunto que contiene lo que deberá entenderse por material electoral.

En lo que se refiere a los documentos públicos electorales, se les considera como tales: las boletas electorales, las actas de la jornada electoral, las actas relativas al escrutinio y cómputo de cada una de las elecciones, los paquetes electorales y los expedientes de casilla, las actas circunstanciadas de las sesiones de cómputo de los consejos distritales, las actas circunstanciadas de los consejos que funjan como cabecera de delegación y en general todos los documentos y actas expedidos en el ejercicio de sus funciones por los órganos competentes del Instituto Electoral del Distrito Federal.

Por otra parte, por materiales electorales se entiende a: los elementos físicos, tales como urnas, cancelos o elementos modulares para la emisión del voto, marcadoras de credencial, líquido indeleble, útiles de escritorio y

demás equipamiento autorizado para su utilización en las casillas electorales durante la jornada electoral o en los procesos de participación ciudadana.

No obstante lo anterior, que implica una modalidad de calificar ciertos conceptos para lograr cerrar el tipo penal con lo dispuesto en el propio CPDF, es dable localizar un sinnúmero de conceptos que no se encuentran definidos y a los cuales se hace referencia para lograr.

En efecto, la tendencia del CPDF se orienta a utilizar los dos conjuntos de conceptos en una dualidad que se antoja confusa. Por ejemplo, en el artículo 353, fracción IV, se hace referencia a paquetes y documentación electoral, no obstante que el término utilizado en el artículo 351 se refiere a documentos públicos electorales y que el mismo engloba los paquetes, por lo que la aparente claridad de la ley propicia una confusión, dado que en la mencionada fracción se utiliza el conjunto y el elemento definido previamente para hacer referencia a lo mismo.

De igual manera, se han incluido elementos tales como: credencial para votar, votos, sellos, casilla, archivos oficiales computarizados, registro de electores, gastos de campaña, propaganda electoral, listados nominales, propaganda de algún partido, candidato o planilla; sin embargo, es claro que el artículo 351 del CPDF en nada hace referencia a dichos conceptos, por lo que para lograr calificarlos es preciso remitirnos a lo que establece la legislación electoral del Distrito Federal, toda vez que no sería factible el pretender reconocerles la calidad de elementos descriptivos y concluir que serían la resultante de lo que cualquiera pudiera considerar como tales, sino que desde nuestro punto de vista son elementos normativos por antonomasia propios de la legislación electoral, hacen referencias a formas específicas y se requiere de ésta para lograr una identificación adecuada.

Entonces, en el presente trabajo también se incluye una referencia adicional que aun cuando alude a un objeto material específico, logra configurar un nuevo tipo abierto, de características complejas: es la fracción I, del artículo 356, que en su contenido incluye el elemento “fondos provenientes de actividades ilícitas”, lo cual necesariamente nos remite al análisis de algún otro tipo penal que hubiese dado lugar al origen de los recursos, como condición necesaria para lograr su tipificación.

Por otra parte, los artículos 353 al 360 del ordenamiento jurídico en comento, no señalan diversos elementos normativos, mismos que requieren ser interpretados a la luz de la legislación electoral, para así desentrañar el sentido del legislador.

VI. LOS SUJETOS ACTIVOS EN LOS DELITOS EN MATERIA ELECTORAL

En cuanto a los sujetos activos que se encuentran en la posibilidad normativa de concretar los tipos penales, éstos van dirigidos a seis distintos sujetos, sin dejar de lado que a partir de las reglas de autoría y participación podría en un momento dado confluír un sujeto activo con calidades específicas en la concreción de cualquiera de los tipos penales, pero dicha circunstancia sería consecuencia de la circunstancia y no de la condición del tipo.

Muchas son las clasificaciones que se han propuesto en relación con los sujetos activos del delito. A continuación trataremos de desarrollar aquellos que contempla el CPDF.

1. *Sin calidad específica*

Hay que recordar que los tipos penales pueden o no requerir calidades específicas en el sujeto activo para que se puedan encuadrar determinadas conductas delictivas. En el caso de los artículos 353 y 358 no es requerida ninguna característica particular en el sujeto activo para que su conducta pueda ser adecuada a la hipótesis normativa prevista; es preciso señalar que a lo largo de los dos artículos señalados, podemos encontrar una serie de elementos normativos, que para su mejor comprensión será necesario analizar al tenor de la legislación electoral.

2. *Funcionario electoral*

En los artículos 354 y 355 del CPDF sí será necesario que el sujeto que se coloca en las hipótesis normativas descritas en la ley cuente con la calidad de funcionario electoral, es decir, aquel que en los términos de la legislación electoral del Distrito Federal integre los órganos que cumplen funciones públicas electorales.

3. *Funcionario partidista*

Por lo que respecta a los artículos 356, 357, 359 y 360, en lo relativo a la calidad con la que debe contar el sujeto activo del delito, puede ser la de funcionario partidista, candidato o funcionario de las agrupaciones políti-

cas, siendo necesario remitirse a la legislación electoral que se encuentra vigente en el Distrito Federal, con la intención de saber qué debemos entender en relación con los adjetivos calificativos con los que se ha denominado a los sujetos señalados.

4. *Candidatos*

Otra de las calidades requeridas por la ley penal, para colmar la descripción típica prevista en este título es la de candidatos registrados formalmente como tales por la autoridad competente.

5. *Servidor público*

Con respecto a la calidad de servidores públicos requerida por los artículos 357 y 359 para colmar los elementos del tipo, debemos atender a la definición proporcionada por el CPDF en la que se señala que servidor público es aquel que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública del Distrito Federal, en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y en los órganos que ejercen la función judicial del fuero común en el Distrito Federal. Con el afán de robustecer la definición antes proporcionada nos vemos en la necesidad de aludir al marco constitucional mismo que define los servidores públicos como aquellos representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

Finalmente, también en el artículo 360 del CPDF se incluye el caso de sujetos calificados como funcionarios de agrupaciones políticas locales, integrantes de asociaciones civiles o a los organizadores de actos de campaña, calidades específicas que nos demandan remitirnos a la legislación especializada con la finalidad de poder encuadrar la conducta típica descrita en la ley, así como la calidad específica requerida en el sujeto activo del delito.

VII. LA PUNIBILIDAD

Las consecuencias jurídico-penales vinculadas a los tipos en materia electoral en el CPDF, actualmente son de muy diversa índole, entre ellas, se utilizan las siguientes: a) multa; b) prisión; c) suspensión de derechos políticos; d) destitución, y e) inhabilitación.

En general se recurrió a la práctica de evitar punibilidades alternativas y vincular la multa con la pena privativa de libertad como regla general en todos los tipos penales.

En el caso de la multa el mínimo previsto es de cien días multa y un máximo de seiscientos, lo cual no es cosa menor si la entendemos en los términos del artículo 38 del CPDF, que consiste en el pago de una cantidad de dinero al gobierno del Distrito Federal fijada por días multa; los mínimos y máximos atenderán a cada delito en particular, los que no podrán ser menores a un día ni exceder de cinco mil, salvo los casos señalados en este código. El día multa equivale a la percepción neta diaria del inculpado en el momento de cometer el delito. El límite inferior del día multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito.

Para fijar el día multa se tomará en cuenta: el momento de la consumación, si el delito es instantáneo; el momento en que cesó la consumación, si el delito es permanente; o el momento de consumación de la última conducta, si el delito es continuado.

En lo relativo a la pena de prisión la punibilidad mínima es de seis meses de prisión, en tanto que el máximo asciende a nueve años de prisión.

Además, a todos los sujetos activos se les impone la suspensión de derechos políticos por un lapso igual al de la pena de prisión impuesta.

Al que incurra en la comisión de cualquiera de los delitos a que se refiere ese título, se le impondrá además suspensión de derechos políticos por un lapso igual al de la pena de prisión impuesta.

VIII. REFLEXIÓN FINAL

En virtud de lo anterior, debería otorgarse una denominación especial a los delitos, atendiendo al bien jurídico penal que protegen, siendo más apropiado hablar de delitos en materia electoral o contra la democracia electoral, contra el orden económico, contra el orden fiscal, contra el orden político, ya que los delitos son situaciones de hecho carentes de calidad,

como erróneamente se les trata de atribuir en ocasiones. Por ello, para identificar con propiedad a los delitos conviene hacer referencia al bien jurídico penal protegido y tener cuidado de no crear confusiones.

En materia de punibilidades, debe hacerse acorde con la gravedad de los efectos con la punibilidad correlativas, toda vez que la gravedad de los efectos que en algunos casos pudieran tener dicha gama de acciones u omisiones, no corresponde, al daño o puesta en peligro que se generan.

La concreción de los tipos penales denominados delitos contra la democracia electoral, demandan la presencia de sujetos activos con calidad específica, así como de objetos materiales claramente detallados. Por ello, el artículo califica lo que debe entenderse por funcionarios electorales, funcionarios partidistas, candidatos, documentos públicos electorales y materiales electorales, los que deben ser complementados con servidor público, candidato, funcionario de agrupaciones políticas locales, integrantes de asociaciones civiles y organizados de actos de campaña, que si bien es cierto no están comprendidos en el presente artículo, también lo es que en los artículos 356 y 360 se les incorpora.

En torno al funcionario electoral, es conveniente identificar que el Código Penal no es suficiente para satisfacer su contenido y entender con plena exactitud el alcance del mismo, sino que nos remite a la legislación electoral del Distrito Federal, a la vez de restringirlos a sólo aquellos que integren los órganos que cumplen funciones públicas electorales, para lo cual es preciso acudir al Código Electoral del Distrito Federal, que identifica al Instituto Electoral del Distrito Federal como el organismo público autónomo, depositario de la autoridad electoral y responsable de la función estatal de organizar las elecciones locales y los procedimientos de participación ciudadana. En éste conviene diferenciar a los servidores públicos que forman parte de su estructura en términos de los órganos que lo componen, como es el caso del Consejo General, los órganos ejecutivos y técnicos, la contraloría interna, los consejos distritales y direcciones distritales y en su calidad de órgano de vigilancia.

Por otra parte, encontramos un género adicional de funcionarios electorales que corresponden a los integrantes de las mesas directivas de casilla, que se encuentran formadas por ciudadanos que constituyen la máxima autoridad electoral y tienen a su cargo de forma inmediata la recepción de la votación, se integran por un presidente, un secretario, un escrutador y tres suplentes.

Los funcionarios partidistas quedan identificados como los dirigentes de los partidos políticos nacionales y de las agrupaciones políticas locales, así como sus representantes ante los órganos electorales, en los términos de la legislación electoral del Distrito Federal. Al respecto, la denominación partido político se reserva para efectos de la legislación electoral, a las asociaciones públicas que tengan su registro como tales ante las autoridades electorales federales, en tanto que por las agrupaciones políticas locales se entienden aquellas que se conformen de acuerdo con lo dispuesto en la legislación electoral del Distrito Federal y se consideran formas de asociación ciudadana que coadyuvan tanto al desarrollo de la vida democrática y a una cultura política, como a la creación de una opinión pública mejor informada y como medio para la participación en el análisis, discusión y resolución de los asuntos políticos de la ciudad de México.