

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL ACUERDO 019-2007
DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL**

KAREN MELISSA ALARCÓN CASTILLO

GUATEMALA, JUNIO 2011

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL ACUERDO 019-2007
DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

KAREN MELISSA ALARCÓN CASTILLO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, junio 2011

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. Cesar Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXÁMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente: Lic. Jose Luis de León Melgar
Vocal: Lic. Álvaro Hugo Salguero Lemus
Secretaria: Licda. Aura Marina Chang Contreras

Segunda fase:

Presidente: Lic. Carlos Alberto Velásquez Polanco
Vocal: Lic. Homero López Pérez
Secretario: Lic. Marco Tulio Pacheco

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



LIC. CARLOS ENRIQUE GONZÁLEZ TORRES

-ABOGADO Y NOTARIO-

Guatemala, 27 de mayo de 2010

Licenciado:

Marco Tulio Castillo Lutín

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la

Universidad de San Carlos de Guatemala.

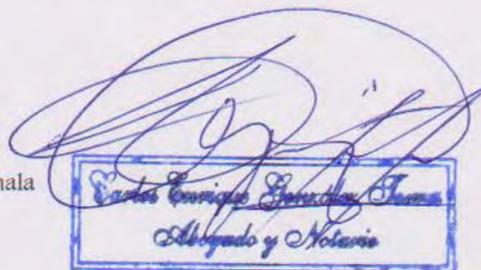


Licenciado Castillo Lutín:

De manera respetuosa me dirijo a Usted, en cumplimiento de la resolución de fecha trece de noviembre del año dos mil nueve, procedí a asesorar el trabajo de tesis de la Bachiller KAREN MELISSA ALARCÓN CASTILLO, y se identifica con el carné 199812957, quien elaboró el trabajo de tesis intitulado **"ANÁLISIS JURÍDICO DEL ACUERDO 019-2007 DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL"**

1. La autora, con conocimiento e investigación materializada en el trabajo, aporta contenido científico y técnico, primeramente desde una exposición básica del movimiento del financiamiento partidario desde las últimas tres elecciones en Guatemala, como también por el análisis realizado con la legislación comparada aunada a la doctrina del contenido del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral.

2a. calle 10-70 zona 1 Ciudad de Guatemala
Teléfono 22327106



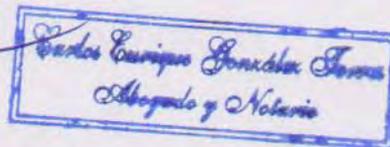


2. El tema objeto de estudio por parte de la Bachiller Karen Melissa Alarcón Castillo, se adecuó a las técnicas de investigación bibliográfica y de fichaje utilizadas, en la aplicación de la metodología sintética e inductiva correcta para la elaboración del presente trabajo y a la redacción exigida por las normas reglamentarias de la facultad.
3. Al presentar la compleja interdependencia que existe entre los partidos políticos y las finanzas de la política dentro del contexto jurídico del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, el trabajo de tesis aporta valor científico, sobre todo por el enfoque de las necesidades reformatorias de la legislación actual del tema en mención.
4. Las conclusiones y recomendaciones resultan congruentes con la tesis, se recalcan en las propuestas de reformas y adiciones al reglamento contenido en el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, las cuales son aceptables para un cambio objetivo, dentro de la regulación del financiamiento político en Guatemala.
5. En cuanto a la bibliografía se tiene por adecuada; además se pudo establecer que la misma, fue durante su desarrollo acoplado a la asesoría proporcionada, por lo que se observó lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

En ese contexto y por la importancia del tema, emito opinión FAVORABLE del presente trabajo de tesis a manera de ser sometido a revisión y posterior aprobación.

Sin otro particular, me suscribo de Usted atentamente.


LIC. CARLOS ENRIQUE GONZÁLEZ TORRES
Abogado y Notario
Colegiado N° 8259



2a. calle 10-70 zona 1 Ciudad de Guatemala
Teléfono 22327106

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

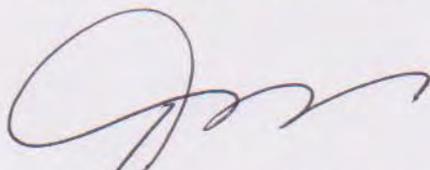
Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, quince junio de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) ROSA ACEVEDO DE ZALDAÑA**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **KAREN MELISSA ALARCON CASTILLO**, Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DEL ACUERDO 019-2007 DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh.





LICDA. ROSA ACEVEDO DE ZALDAÑA

Abogada y Notaria

Guatemala, 05 de julio de 2010

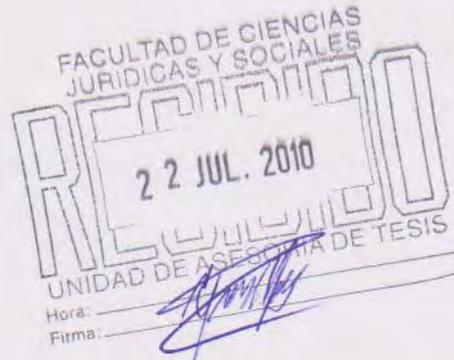
Licenciado:

Marco Tulio Castillo Lutín

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala.



Respetable Licenciado:

De conformidad con el oficio de fecha quince de junio de dos mil diez, en el que se me notifica el nombramiento como revisora de tesis de la estudiante **Karen Melissa Alarcón Castillo**, me permito informarle, que he revisado el trabajo de tesis intitulado "**Análisis Jurídico del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral**", en lo que respecta indico:

- a) Que el contenido científico y técnico en la elaboración del tema es reflejada en la puntualización de aquellas normas jurídico-positivas ausentes aplicables al financiamiento partidario y en la posible solución mediante la presentación de las nuevas propuestas que se exponen en su último capítulo.
- b) La aplicación del método científico y sintético es manifestada en la utilización de distintas fuentes de consulta doctrinal, tanto nacional como internacional, así como también en el estudio de la legislación comparada, las cuales se valieron de las técnicas de investigación bibliográficas y de fichaje.

21. calle 7-75 zona 1, Of. 204, Edificio Oficentro Centro Cívico
Teléfono: 22204227


Licda Rosa Acevedo de Zaldaña
Abogada y Notario



- c) El presente trabajo de tesis fue objeto de revisión en diferentes oportunidades, realizando cambios respecto a algunas correcciones gramaticales y de redacción, por lo que se consideran satisfechas.
- d) La estudiante Alarcón Castillo, en su trabajo de tesis, ha aportado valoración científica al analizar y sintetizar las deficiencias estructurales e institucionales que contiene el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral.
- e) Como parte de las afirmaciones propias de la estudiante, las conclusiones y recomendaciones son basadas en datos extraídos de la investigación por lo que son consideradas suficientes; y por último, se pudo constatar que la bibliografía consultada para la elaboración de tesis fue la adecuada.
- f) En virtud de lo anterior, se pudo establecer que el trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado el cumplimiento de las modificaciones realizadas tanto de fondo como de forma por la estudiante y según lo establecido por el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, Artículo 32.

Por lo expuesto en mi calidad de revisora, concluyo que el trabajo de tesis de la estudiante Karen Melissa Alarcón Castillo, cumple satisfactoriamente con lo establecido en el normativo, por lo que me permito aprobar el presente trabajo de investigación de tesis emitiendo: **dictamen favorable**, en cuanto a la fase de revisión

Atentamente,

Licda. Rosa Acevedo De Zaldaña

-ABOGADA Y NOTARIA-
COLEGIADA No. 4,408

Licda Rosa Acevedo de Zaldaña
Abogado y Notario



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, nueve de febrero del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante KAREN MELISSA ALARCÓN CASTILLO, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO DEL ACUERDO 019-2007 DEL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh



DEDICATORIA

A Dios: Por la vida y la salud, por ser mi inspiración, mi fuerza, mi consuelo y quien me anima a seguir creciendo como persona, como profesional y en lo espiritual.

A mis padres: Marta Lidia Castillo Linton y Willian Alarcón (QEPD) por darme la vida

A mis tías: Dora y Edith Linton por otorgarme uno de las mayores riquezas en la vida, que es la educación moral y académica, y por sus cuidados.

A mi esposo: Mynor González, por su amor y cuidados y por apoyarme en alcanzar una de mis tantas metas en la vida

A mi hijo: Javier Alexander, mi nueva razón por quien luchar, esperando un día que este esfuerzo académico sea una inspiración para él.

A: Mis hermanos, a Marianne y demás familia

A: Facultad de ciencias Jurídicas y Sociales y la Universidad de San Carlos de Guatemala

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Reglamento administrativo.....	1
1.1. Historia del Reglamento administrativo.....	1
1.1.1. Revolución liberal.....	2
1.1.2. Sistema latino.....	2
1.1.3. Sistema germánico.....	3
1.1.4. Segunda guerra mundial.....	4
1.2. Definición de reglamento administrativo.....	5
1.3. Naturaleza del reglamento administrativo.....	6
1.4. Clasificación del reglamento administrativo.....	6
1.5. Características de los reglamentos administrativos.....	8
1.6. Principios de los reglamentos administrativos.....	9
1.7. Potestad reglamentaria.....	10
1.7.1. Fundamentos de la potestad reglamentaria.....	10
1.7.2. Límites de la potestad reglamentaria.....	11
1.7.3. Clasificación de la potestad reglamentaria.....	13
1.8. Defensa contra los reglamentos ilegales.....	15

CAPÍTULO II

2. El financiamiento partidario en Guatemala.....	19
2.1. Financiamiento partidario del proceso electoral de 1999.....	19
2.2. Financiamiento partidario del proceso electoral 2003.....	22
2.3. Financiamiento partidario del proceso electoral 2007.....	29

	Pág.
2.3.1. Incremento de la deuda política.....	30
2.3.2. Sobre el control y fiscalización del financiamiento privado.....	32
2.3.3. Efectos de la nueva reglamentación en los comicios del 2007.....	33

CAPÍTULO III

3. Conflictos que presenta el marco legal del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral.....	39
3.1. Rango normativo del contenido de las disposiciones administrativas del Acuerdo 019-2007.....	39
3.2. Función fiscalizadora y de control del Tribunal Supremo Electoral.....	44
3.2.1. Auditoría electoral y auditoría financiera.....	49
3.2.2. Debilidad de los mecanismos de control contenidos en el Acuerdo 019-2007.....	50
3.3. Cooperación y suministro de información de las personas jurídicas.....	52
3.4. El carácter público de la información relativa a la rendición de cuentas.....	54
3.4.1. Situación de América Latina en materia de rendición de cuentas....	58
3.4.2. Sistema del balance uniforme en la rendición de cuentas.....	63
3.5. Sobre los límites del gasto electoral.....	66
3.5.1. El ámbito temporal de la campaña electoral.....	69
3.5.2. Fiscalización del gasto	72
3.5.3. Deficiencia en los mecanismos coercitivos del Acuerdo 019-2007 para limitar el gasto.....	72
3.6. Ausencia de norma legal que regule la transparencia y publicidad de las cuentas bancarias de las organizaciones políticas.....	75
3.7. Funciones del contador general de la organización política.....	81
3.8. Ausencia de regulación legal sobre el clientelismo en el financiamiento político.....	83
3.8.1. Relaciones clientelares en Guatemala.....	87
3.9. Sobre las restricciones a las aportaciones a las organizaciones políticas	91
3.9.1. El financiamiento a los partidos políticos.....	92

	Pág.
3.9.1.1. Financiamiento público.....	93
3.9.1.2. Financiamiento público previo o anticipado.....	96
3.9.1.3. Financiamiento privado.....	98
3.9.1.4. Autofinanciamiento.....	99
3.9.2. Restricción de aportaciones contenidas en el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral.....	100
3.9.2.1. Prohibición de efectuar aportaciones dinerarias o no dinerarias a favor de organizaciones políticas.....	100
3.9.2.2. Prohibición a personas individuales o jurídicas de hacer aportaciones que sobrepasen el diez por ciento (10 %) del límite de gastos de campaña.....	101
3.9.2.3. Aportaciones anónimas.....	102
3.9.2.4 Prohibición de recibir contribuciones del Estado o persona jurídica o individual extranjera.....	103
3.10. Ausencia legal del sistema sancionatorio en el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral.....	104
3.10.1. El régimen de sanciones al financiamiento político en el marco legal guatemalteco.....	106
3.11. Ausencia legal del derecho de denuncia.....	109
3.11.1. Corrupción en la financiación política.....	111
3.11.2. Financiamiento ilegal y sus derivados.....	113
3.11.3. Necesidad de planteamiento de denuncia en caso de corrupción y financiación ilícita.....	115

CAPÍTULO IV

4. Soluciones al marco legal del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral.....	117
4.1. Legislación comparada en materia de financiamiento político.....	117

	Pág.
4.1.1. Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral N°. 2000-5 de Ecuador.....	119
4.1.2. Ley N° 19.884-2003 sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral de Chile.....	121
4.1.3. Ley de Financiamiento de los Partidos Políticos Ley 26.215-2006 de Argentina.....	123
4.2. Creación de una ley de carácter ordinario que regule el contenido del Acuerdo 019-2007.....	125
4.2.1. Principio de reserva legal.....	126
4.3. Fortalecimiento de los mecanismos de fiscalización, control y transparencia en el Tribunal Supremo Electoral.....	130
4.3.1. Importancia de la efectiva aplicación de los mecanismos de control.....	136
4.4. Participación del sector privado y demás instituciones autónomas en el suministro de información.....	138
4.4.1. Importancia de información derivada del sector privado.....	140
4.5. Límites al gasto electoral según postulación del cargo.....	142
4.5.1. Elementos básicos para la delimitación del límite del gasto electoral	146
4.6. Publicidad y transparencia de las cuentas bancarias de los partidos políticos.....	151
4.7. Ampliación y delimitación de las funciones del contador general de la organización política.....	155
4.7.1. Sistema de control interno.....	156
4.7.2. Obligaciones del responsable económico del partido político.....	158
4.7.3. Dictamen del encargado económico del partido político.....	162
4.7.4. Sanciones que recaen sobre el encargado económico del partido político.....	163
4.7.5. Cesación, renuncia, remoción y fallecimiento del responsable del manejo económico.....	165

	Pág.
4.8. Límites y regulaciones sobre las relaciones clientelares en los partidos políticos.....	166
4.8.1. Un Estado rentista y capturado por el clientelismo.....	169
4.8.2. El clientelismo y la impunidad política.....	170
4.8.3. Solución a las relaciones clientelares de los partidos políticos.....	171
4.9. Ampliación y delimitación a las restricciones de las aportaciones a los partidos políticos.....	173
4.9.1. Prohibición a la aportación, contribución o entrega de cualquier tipo de recursos que tenga origen ilícito.....	173
4.9.2. Prohibición de aportación o contribución de personas naturales o jurídicas que tengan contrato o contratos con el Estado.....	175
4.9.3. Prohibir el aporte o contribución directa o indirecta utilizando recursos y bienes públicos a los órganos de la administración del Estado sus empresas, funcionarios y empleados público.....	176
4.9.4. Prohibición de recibir aportes o contribuciones a personas jurídicas que reciban subsidios del Estado.....	177
4.9.5. Prohibir el aporte o contribución a personas jurídicas de derecho público o privado cuyas actividades no sean lucrativas.....	179
4.9.6. Prohibir el aporte o contribución a personas físicas o jurídicas que exploten juegos de azar.....	180
4.9.7. Prohibir el aporte o contribución a asociaciones sindicales o de profesionales.....	183
4.10. Régimen de sanciones en la financiación política.....	185
4.10.1. Potestad sancionatoria de la administración pública.....	186
4.10.2. Tipos de sanciones derivadas del financiamiento irregular.....	188
4.10.2.1. Multas coercitivas.....	188
4.10.2.2. Suspensión o pérdida de los derechos político.....	189
4.10.2.3. Otras medidas sancionadoras.....	191
4.11. Derecho y deber de denuncia y la participación del Ministerio Público.....	192

	Pág.
4.11.1. Inclusión de participación del Ministerio Público en el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral.....	193
4.11.2. La denuncia en la legislación comparada.....	196
CONCLUSIONES.....	199
RECOMENDACIONES.....	201
BIBLIOGRAFÍA.....	203

INTRODUCCIÓN

En el proceso electoral 2007, se observó un cambio importante que lo determinó la aplicación de nuevas normas que regulaban tanto el financiamiento público como el privado. Y es que, desde 1986 con la creación de la Ley electoral y de Partidos Políticos únicamente se contemplaba el financiamiento público, por lo que el Tribunal Supremo Electoral ejercía control únicamente sobre este tipo de financiamiento. Luego en el 2004, se da un gran paso al retomar el proyecto de reforma que finalmente se aprueba por medio del Decreto número 10-2004, la cual contemplaba normas referentes al financiamiento privado.

La evolución que surge en los demás países de plasmar en ley el tema del financiamiento político, empieza no solo a interesarle a Guatemala sino también a reconocer la necesidad de regularizarlo. Este tema ha requerido de especial atención y de reformas constantes, en aquellos países regidos por el sistema democrático; no por eso le llaman la legislación interminable. No ha habido país que no haya tenido problemas con la regulación y aplicabilidad de sus normas a diferencia de aquellos países donde se rigen por monarquías constitucionales.

Ahora bien al introducirse al estudio de la regulación del financiamiento en Guatemala, aún cuando ha constituido un gran avance, existe una problemática en la estructura normativa del reglamento del Tribunal Supremo Electoral contenido en el Acuerdo número 19-2007, en cuanto a la fiscalización y transparencia en el origen y manejo de los recursos dinerarios y no dinerarios de las organizaciones políticas. Principalmente hay dos situaciones que preocupan, y están ausentes en la reglamentación, la primera, es la posibilidad de filtración de dinero proveniente de actividades ilícitas y segundo, que el dinero aun de fuente lícita, por ser de sumas considerables buscan privilegios del Estado lo cual distorsiona las funciones que le corresponden a este; por lo que al no preverse reformas en la normativa seguramente seguirán las expresiones de clientelismo y la corrupción en las arcas del financiamiento político.

La presente investigación no solo busca proponer algunas alternativas de solución al problema que existe en el cuerpo normativo del Acuerdo 019-2007, sino también demostrar cuáles son sus debilidades y fortalezas desde el punto de vista jurídico, y para ello fue necesario el apoyo de la doctrina, por cierto muy escasa en Guatemala y del estudio de la legislación comparada.

También a parte del método científico se utilizó el método sintético en el proceso investigativo a manera de formar la estructura de la solución alternativa, apoyado en la recopilación de información y su respectivo análisis, y la depuración de datos, a manera de que se pudo confirmar mediante resultados finales la hipótesis planteada; y con respecto a las técnicas de investigación fueron de apoyo el fichaje y las fuentes bibliográficas.

El contenido de la tesis se divide en cuatro capítulos, el primero desarrolla de manera generalizada definiciones e instituciones básicas del reglamento administrativo; el segundo capítulo presenta una breve reseña histórica del financiamiento partidario en Guatemala, comenzando por el proceso electoral del 1999 y finalizando con las últimas elecciones de 2007; en el tercer capítulo se realiza un análisis de los problemas o deficiencias que se encontró en el contenido del Acuerdo 019-2007; y el último capítulo puntualiza las posibles soluciones.

Finalmente, como el financiamiento partidario tiene incidencia en el funcionamiento de los partidos políticos y en los procesos de elección es de vital importancia, un proceso de reformas al marco regulatorio, es por ello la razón de la presente investigación, porque es sabido que si bien los actores del sistema se acomodan a las antiguas prácticas, los beneficios a la institucionalidad serán mayores.

CAPÍTULO I

1. Reglamento administrativo

1.1. Historia del reglamento administrativo

El periodo histórico en que comienza la pugna por el control y hegemonía por la creación normativa es la edad Media, ya que dicha función pertenecía con exclusividad al monarca y posteriormente a las asambleas de notables, entre ellos: eclesiásticos, cortesanos, nobles y demás.

“El monarca, acorde a los principios del Derecho Romano Imperial, ostentaba la totalidad del poder normativo, despojando a las asambleas de todo poder de decisión, por lo que en muchos países la situación desembocó en el absolutismo.

A partir del siglo XIII, una serie de nuevas asambleas estamentales, contando ya con representantes de las ciudades, empiezan a reclamar cierta participación y control sobre la creación normativa. De esta manera, las asambleas tratarían de exigir al rey que contase con su consentimiento a la hora de llevar a cabo la elaboración de normas. Cabe destacar que continuamente, los estamentos presionaron al monarca para que éste se comprometiera, de manera solemne, a no dictar nuevas disposiciones normativas sin su consentimiento previo, y a invalidar las que así hubieran sido emitidas. Y pese a que el rey solía aceptar tales compromisos, hay que señalar que históricamente, éste los incumplía con bastante frecuencia.

Es en Inglaterra, donde surgen los primeros pasos al rompimiento del absolutismo legislativo, ya que el Parlamento conseguiría imponerse sobre la figura regia,

llegando a consagrar en 1689, la supremacía de la norma parlamentaria sobre el monarca, mediante la promulgación del Bill of Rights. El conflicto planteado con la casa de Tudor y los Estuardo terminaría dando la victoria al bando compuesto por el propio Parlamento y la judicatura, quedando la figura regia despojada del poder de suspender las leyes, o de dispensar de su cumplimiento.”¹

1.1.1. Revolución liberal

“Con la aparición y consolidación de la ideología liberal, el modelo instaurado mayoritariamente en Europa -el absolutista- entra en crisis; ya que el modelo teórico inspirado en los principios opuestos, es decir, en el traslado de la potestad normativa al Parlamento, de manera excluyente comienza a afianzarse.

Posteriormente surge la necesidad de que al ejecutivo se le otorgue potestad reglamentaria ante la incapacidad del Parlamento de desarrollar de manera eficiente la emisión de normas a la sociedad. Históricamente se producen dos ramas evolutivas: la latina y la germánica, las cuales coinciden en la reforma a la potestad reglamentaria.”²

1.1.2. Sistema latino

“En los casos de los países latinos tales como Francia y España; se reintegra al monarca la potestad reglamentaria de la que los principios liberales renegaban, quedando dicha potestad subordinada a la producción normativa que proceda del Parlamento; naciendo así una potestad reglamentaria jerárquicamente inferior a la potestad legislativa que ostentaba el Parlamento. Con la revolución de 1789

¹ Wikipedia Enciclopedia Libre “**Reglamento**,” 2009 <http://es.wikipedia.org/wiki/Reglamento> (4 de diciembre de 2009)

² Santamaría Pastor, **Principios de derecho administrativo general**, volumen I, pág. 39.

desaparece radicalmente la potestad reglamentaria. No obstante, en menos de diez años, el sistema volvió a conceder tal potestad al gobierno, cuyo objetivo habría de ser la ejecución de las leyes.

Pese a todo ello, a lo largo del siglo XIX se produce una evolución de la potestad reglamentaria que culminará con la aparición de nuevos tipos normativos, que en algunos casos, tendrán fuerza de ley. Así pues, en un primer momento aparecen los reglamentos de prerrogativa regia, dedicados a materias tales como la regulación de las colonias, de los títulos nobiliarios y la organización militar. Más tarde, se prescindirá, por la vía de los hechos, del requisito de autorización legal expresa para los reglamentos que busquen el desarrollo de la ley. Un tercer paso llega a darse con el surgimiento paulatino de reglamentos autónomos que no buscaban desarrollar una ley, sino regular aquello que no hubiera quedado bajo regulación legal. Finalmente, se atribuiría al gobierno una potestad normativa que permitía emitir normas con fuerza de ley, tales como leyes de habilitación, delegación legislativa o decretos-leyes.”³

1.1.3. Sistema germánico

“Paralelamente al sistema de los países latinos, se desarrolla el llamado sistema germánico, perteneciente a la Confederación Germánica. Éste, siguiendo las bases de la monarquía constitucional o limitada, establece una relación horizontal entre la ley y el reglamento, produciéndose una distribución según la materia, en la que la ley regula todo aquello relacionado con la libertad y la propiedad, y el reglamento relativo a los demás principios y bienes jurídicamente tutelados por el Estado.

³ **ibid.** pág. 41.

Más tarde, en 1880, el sistema germánico sufre un giro doctrinal a raíz de los postulados teóricos de Paul Laband y George Jellinek, según los cuales, toda aquella norma que incidiera en la esfera jurídica del súbdito debía tener la consideración material de ley, de manera que los reglamentos sólo debían ser emitidos tras la expresa autorización legal del Parlamento, por vía de ley. La potestad reglamentaria quedaba así reducida a los reglamentos administrativos referidos a la organización interna de la administración pública y al desarrollo de la ley, no pudiendo contradecir lo dispuesto por ésta, y perfilando así un principio de superioridad jerárquica de la ley sobre el reglamento.

Hay que señalar que los dos autores mencionados tuvieron un inmenso peso doctrinal en el desarrollo del derecho público alemán, con la implementación de sus postulados. De esta manera, el cambio sería aplicado tanto bajo la Constitución imperial de 1871 como bajo la Constitución de Weimar de 1919 y la Ley fundamental de Bonn. El desarrollo del sistema germánico, pese a nacer con un carácter marcadamente más autoritario que el latino, evolucionará hasta acercarse más que éste al modelo liberal puro.”⁴

1.1.4. Segunda guerra mundial

“Desde la segunda mitad del siglo XX se produce un incremento abrumador de normas; crecimiento sostenido mayoritariamente por la producción reglamentaria, llegando al extremo de marginar a la legislativa en una pequeña porción del total de las emisiones normativas.

⁴Ibid, pág. 42.

De igual manera, también se produce un aumento exponencial de los sujetos que gozan de potestad reglamentaria, ya que, no sólo el Gobernante puede crear normas, sino también sus Ministros, inclusive esta potestad es atribuida a órganos de jerarquía inferior a la del Ministerio.

En España, se origina un incremento de los sujetos con potestad reglamentaria debido a la proliferación de entes territoriales, que en casos como los de las comunidades autónomas supone a su vez una dispersión de la potestad a nivel interno, semejante al acontecido con respecto al poder central.

Por otro lado, se revierte radicalmente la visión negativa y residual que se tenía, durante todo el siglo XIX y principios del XX, de la figura del reglamento. Esto es debido a los cambios políticos, que afianzan el Estado democrático contemporáneo y hacen que la administración y sus órganos obtengan el reconocimiento de su legitimidad. Por ello, su producción normativa goza de una mejor percepción doctrinal, excluyendo en todo caso el rechazo que históricamente despertó el reglamento en las teorías del Estado liberal.”⁵

1.2. Definición de reglamento administrativo

“El reglamento es toda disposición jurídica de carácter general dictada por la administración pública y con valor subordinado en la ley.”⁶

Desde otro punto de vista se tiene como “un acto normativo dictado por la administración en virtud de su competencia propia.”⁷

⁵ **Ibid**, pág. 44.

⁶ Garrido Falla, Fernando, **Tratado de derecho administrativo**, volumen 16, pág. 56.

⁷ **Ibid**.

La ley no puede ni debe entrar a regularlo todo. De la gran cantidad de temas que el legislador tiene que analizar para llevar a cabo la función que la Constitución le encomienda, deriva su imposibilidad práctica de regular todos los detalles que la materialidad de la ley requiera para que se dé cumplimiento efectivo a la norma.

1.3. Naturaleza del reglamento administrativo

“Los reglamentos son fuente formal del derecho administrativo que ofrece una doble vertiente:

- a) Por su procedencia, al emanar de la administración, están sometidos al principio de legalidad.
- b) Por su contenido, son normas de derecho objetivo, de rango inferior al de las leyes.”⁸

En doctrina, con respecto a la naturaleza jurídica, la mayoría coincide que el reglamento es un acto de la administración, pero no un acto administrativo propiamente dicho, ya que no es expresión de una función ejecutiva, sino de una función normativa de la administración.

1.4. Clasificación del reglamento administrativo

La clasificación doctrinal de los reglamentos se divide según los siguientes criterios:

- a) “Por la razón del sujeto que los dicta, los reglamentos pueden ser estatales, autónomos, locales e institucionales. Y a su vez dentro de estos grupos podrán establecerse subdivisiones, en consideración del órgano del que en cada caso emanen, y según el orden jerárquico del mismo, que determinará la jerarquía

⁸ *Ibid*, pág. 61

normativa del reglamento del que se trate. Así, por ejemplo, los reglamentos estatales podrán ser dictados por el gobierno a través de decreto dictada por el Consejo de Ministros, las comisiones delegadas del gobierno, ministros, autoridades y órganos inferiores.

b) Por la relación existente entre los reglamentos y la ley, cabe distinguir entre reglamentos ejecutivos y reglamentos independientes.

Mientras que los reglamentos ejecutivos se limitan a desarrollar los preceptos de una ley formal, o acto equiparado a ella, por lo que puede calificarse como reglamentos *Secundum Legem*, los reglamentos independientes se denominan *Praeter Legem*, ya que se dictan prescindiendo de cualquier ley anterior, por lo que regulan situaciones o relaciones en las que no hay una ley previa.

c) En relación a su contenido se clasifican en internos y externos:

Los reglamentos internos: son los que agotan su eficacia en el ámbito de la propia administración, sin que regulen o repercutan en relaciones entre estas y los particulares o entre los entes públicos -referidos a los funcionarios públicos.-

Los reglamentos externos: son los que contienen normas de derecho objetivo referidas a los particulares -los que desarrollan una ley, por ejemplo.- Como tales son necesariamente complementarios de la ley; no pueden por si solos generar atribuciones o deberes de supremacía general para los ciudadanos, requiriendo una ley que los habilite para ello.”⁹

⁹ Santamaría Pastor, **Ob. Cit**; pág. 75.

Siguiendo con una clasificación más adecuada al derecho administrativo guatemalteco, el reglamento es dictado por un órgano administrativo y se clasifica en la siguiente forma:

- Reglamentos administrativos, que regulan los procedimientos: a) acuerdo gubernativo que emite el presidente a través de los Ministerios; b) acuerdos ministeriales; c) memorando
- Circulares administrativas, en la cual el órgano superior gira instrucciones a todos los órganos inferiores -para algunos juristas no es fuente debido a que su función se deriva de la ley o reglamento.-

1.5. Características de los reglamentos administrativos

- No pueden dejar sin efecto o contradecir la ley ordinaria o la Constitución de la República.
- No pueden suplir a la ley, a fin de producir un determinado efecto o regular ciertos contenidos.
- No pueden limitar o excluir a la ley.
- Su eficacia jurídica está condicionada a la normatividad legal y a la Constitución.
- El reglamento tiene carácter impersonal ya que no supone una individualización de la norma, es decir no tiene destinatario concreto; también ya que de él pueden salir innumerables actos, por lo que no se consume con el uso que se haga de él.
- El reglamento es revocable mediante su derogación, modificación o sustitución, el órgano administrativo superior puede derogar el reglamento del órgano inferior o modificarlo mediante otro acto de alcance general, siempre y cuando posea competencia y potestad reglamentaria. El órgano administrativo superior que

carece de potestad reglamentaria puede derogar un reglamento del órgano inferior de oficio o al resolver el recurso jerárquico donde se cuestione el reglamento.

1.6. Principios de los reglamentos administrativos

Los principios más relevantes que determinan la relación ley-reglamento son:

“Principio de jerarquía normativa: El reglamento es subordinado a la ley y ésta a la Constitución.

Principio de reserva legal: Hay ciertas materias que el constituyente halló de tal relevancia que las dejó exclusivamente en manos del legislativo, siendo tales materias campo prohibido para el reglamento. Así por ejemplo en materia penal y de fijación de tributos.

Principio Contrarius Actus: Para que pueda dictarse una norma nueva es necesario que tenga igual o superior rango normativo que la anterior, a la cual se pretende sustituir o modificar. De esto deriva que todo lo que está siendo normado a nivel de ley es terreno prohibido para el reglamento, ello no impide que ejecute o complemente la ley, lo que imposibilita es que haya una sustitución o modificación por una norma de inferior jerarquía.”¹⁰

¹⁰ *Ibid*, pág. 63.

1.7. Potestad reglamentaria

“La potestad reglamentaria es la prerrogativa por la cual la administración pública puede crear normas de rango inferior, es decir, subordinadas a las leyes, ya sean reglamentos, acuerdos o circulares.”¹¹

1.7.1. Fundamentos de la potestad reglamentaria

En doctrina se presentan las siguientes razones como justificación de la potestad reglamentaria:

- La gran movilidad de las normas administrativas, exige que estas no tengan el rango formal que la ley comporta.
- La amplia esfera discrecional del poder ejecutivo, que determina la conveniencia de que la propia administración se auto limite dictando reglamentos.
- La oportunidad de atribuir determinadas materias al poder ejecutivo para que las reglamente, en el supuesto de que el legislador no puede prever todo.

Además la potestad reglamentaria se justifica con tres fundamentos importantes:

“Fundamento material: la razón material por la que la administración puede crear reglamentos, no es otra que la necesidad de completar lo establecido en las leyes de una manera ágil y eficaz.

Fundamento histórico: la potestad reglamentaria de la administración nace después de la Revolución francesa, con el principio de Montesquieu de la separación de poderes. En ese momento no era posible que la administración pudiera dictar normas. Debido al fundamento material, se hizo necesario asumir la potestad

¹¹ Castro Durán, Bernardo. **La potestad reglamentaria: síntesis de funcionalidad estatal.** pág. 10.

reglamentaria por parte del Ejecutivo, como una excepción, ya que, en un principio, no tenía cabida.

Y en cuanto al fundamento jurídico de esta potestad, es decir, el título en virtud de la cual la administración dicta reglamentos, señala dos teorías:

- La tesis de la delegación de poderes, en virtud de la cual la administración tiene potestad reglamentaria por delegación del poder legislativo. Varios juristas consideran que no es válida esta teoría ya que se confunde esta potestad con la legislación delegada
- La tesis de los poderes propios, según la cual la potestad reglamentaria, supone el ejercicio de poderes propios de la Administración Pública, que dimanen de su propia naturaleza, sin necesidad de una especial delegación del poder legislativo.”¹²

1.7.2. Límites de la potestad reglamentaria

La potestad reglamentaria está sometida jurídicamente a límites que no pueden ser violados. Estos límites derivan de una parte del principio de reserva de ley y otra de la propia naturaleza de los reglamentos administrativos en cuanto a disposiciones subordinadas a la ley y sujetas a un orden de prelación de normas.

Como consecuencia derivados del principio de reserva, la administración no podrá por vía reglamentaria: 1) establecer o imponer normas; 2) establecer y exigir prestaciones personales obligatorias; 3) establecer tributos u otro tipo de exacciones, tasas, cánones, ni otras cargas similares.

¹² *Ibid*, pág. 56.

“Como límites derivados de la propia naturaleza de los reglamentos, están los siguientes: 1) los reglamentos no pueden derogar o modificar el contenido de las leyes formales, decretos-leyes, decretos legislativos, ni de otros reglamentos dictados por autoridad u órgano de mayor jerarquía; 2) los reglamentos independientes no pueden limitar derechos subjetivos, ni situaciones jurídicas adquiridas por los particulares; 3) los reglamentos que, en ejecución de ley anterior y haciendo uso de la autorización que en ella se contenga, pueden limitar derechos a particulares, no debiendo extenderse a materias distintas de las que la ley dé autorización; 4) los reglamentos no deben regular cuestiones que, por su naturaleza pertenezca al campo del derecho jurídico-privado; como límites formales, han de seguir el procedimiento de elaboración de reglamentos establecido al respecto so pena de nulidad.

Además de estos límites están los formales y materiales:

Límites formales: los reglamentos tienen que aprobarse siguiendo el procedimiento establecido por el órgano competente por razón de materia, territorio y jerarquía. Si el reglamento no se dicta de esta manera, es nulo de pleno derecho y por lo tanto, susceptible de impugnación.

- Competencia. La potestad reglamentaria no la tienen todos los entes de la administración pública. Solo aquellos que poseen los elementos para tal efecto.
- Jerarquía normativa. Las normas jurídicas de mayor rango, respecto del reglamento, son límites formales de este. Por lo que la norma al ser reglamentaria no puede atentar contra la Constitución la ley.

- Procedimiento de elaboración. Estos juegan un papel importante como límites del reglamento. El procedimiento tiene carácter solemne, de tal manera que si no se observa, el reglamento es nulo.

Entre los límites materiales esta:

- Principios generales del derecho. Estos principios articulan y animan el ordenamiento jurídico en su totalidad. Es precisamente que gracias a ellos la administración se justifica y actúa. Por ello se afirma que los reglamentos no pueden ser arbitrarios o crear normas inequitativas o injustas.

- Técnicas de control discrecional. Es una ponderación del enunciado de la ley, los elementos reguladores de la realidad social, la ideología jurídica dominante y oficial, y el sano criterio del administrador.

- Irretroactividad. El reglamento no puede ser retroactivo, su efecto es hacia el futuro y no hacia el pasado. Se trata de otra limitación sustancial que impide a la potestad reglamentaria, ejercida por la función administrativa, afectar situaciones pasadas.”¹³

1.7.3. Clasificación de la potestad reglamentaria

“En cuanto a su relación con la ley:

1. Clásica o de ejecución.

Es aquella reconocida al Jefe de Estado, o Jefe de Gobierno, para regular la aplicación concreta de las leyes; se llama también potestad de ejecución, pues su objetivo es ejecutar la Constitución y las leyes en los asuntos en que sea necesario concretar las disposiciones formuladas en las normas generales y abstractas.

¹³ *Ibid*, pág. 57.

2. Moderna o autónoma.

Es aquella que se confiere al Jefe de Estado o de Gobierno para la ejecución de la Constitución en todas aquellas materias que ésta no ha reservado expresamente a la ley. Se denomina también autónoma; pues se ejerce con independencia de la ley y en todos los asuntos que la Constitución no encomienda expresamente a ésta.”¹⁴

En cuanto a los órganos que las dictan:

1. Potestad reglamentaria del Presidente de la República.

Es aquella que ejerce el Presidente de la República a través de la emisión de Reglamentos ejecutivos o subordinados a la ley, a fin de hacer efectiva la aplicación y el cumplimiento de las leyes. Esta potestad requiere como condición esencial la existencia de una ley.

En el texto Constitucional se encuentra consagrada en el Artículo 183, inciso e) de la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual establece “...son funciones del Presidente de la República: sancionar, promulgar, ejecutar y hacer que se ejecuten las leyes, dictar decretos para los que estuviere facultado por la Constitución, así como acuerdos, reglamentos y órdenes para el estricto cumplimiento de las leyes sin alterar su espíritu.

2. Potestad reglamentaria de los órganos autónomos.

La potestad reglamentaria que le es conferida a estos organismos se justifica por su autonomía. El constituyente para hacerla verdaderamente efectiva los dotó de competencia para dictar sus propios reglamentos. Hay también que considerar que

¹⁴ *Ibid*, pág. 89.

al ser una potestad reglamentaria, se encuentra circunscrita al marco de funciones específicas que deben desarrollar estos organismos, es decir, se encuentra limitado por las atribuciones que le son dadas.

Los órganos públicos consagrados en la Constitución que gozan de autonomía son:

- Universidad de San Carlos de Guatemala
- Municipalidad
- Instituto Guatemalteco de Seguridad Social
- Junta Monetaria
- Escuela Nacional Central de Agricultura
- Confederación Deportiva Autónoma de Guatemala

1.8. Defensa contra los reglamentos ilegales

En varias legislaciones se admite como defensa a disposición de quien resulte afectado por un reglamento ilegal, la vía de excepción o el contencioso administrativo, como también la vía penal, con imposición de pena de prisión e inhabilitación especial para empleo o cargo público por un tiempo determinado.

En Guatemala, el vicio parcial o total del reglamento da lugar a la nulidad de pleno derecho del mismo, mediante planteamiento directo de inconstitucionalidad ante la Corte de Constitucionalidad.

Cuando el particular se ve afectado por un reglamento ilegal, podrá plantear la inconstitucionalidad solo con auxilio de tres abogados colegiados activos, ya que la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, es estricta en relación a sobre quienes tienen legitimación activa.

La petición de inconstitucionalidad se hará por escrito, conteniendo en lo aplicable los requisitos exigidos en toda primera solicitud conforme las leyes procesales comunes, expresando en forma razonada y clara los motivos jurídicos en que descansa la impugnación. Si en el memorial de interposición se hubieren omitido requisitos, la Corte de Constitucionalidad ordenará al interponente suplirlos dentro de tercero día.

Cuando sea necesario, la Corte de Constitucionalidad deberá decretar, de oficio y sin formar artículo, dentro de los ocho días siguientes a la interposición, la suspensión provisional del reglamento, si a su juicio, la inconstitucionalidad fuere notoria y susceptible de causar gravámenes irreparables. La suspensión tendrá efecto general y se publicará en el Diario Oficial al día siguiente de haberse decretado.

Si no se dispone la suspensión provisional o, en su caso, decretada ésta, se dará audiencia por quince días comunes al Ministerio Público y a cualesquiera autoridades o entidades que la Corte de Constitucionalidad estime pertinente, transcurridos los cuales, se haya evacuado o no la audiencia, de oficio se señalará día y hora para la vista dentro del término de veinte días. La vista será pública si lo pidiere el interponente o el Ministerio Público. La sentencia deberá pronunciarse dentro de los veinte días siguientes al de la vista, teniendo la Corte como término máximo dos meses a partir de la fecha en que se haya interpuesto la inconstitucionalidad. Y contra esta sentencia no cabe recurso alguno.

Los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad del reglamento dependen si en sentencia, se declaró la inconstitucionalidad total o parcial. Si fuese total el reglamento quedará sin vigencia; y si es parcial quedará sin vigencia la parte que se

declare inconstitucional. En ambos casos dejarán de surtir efecto desde el día siguiente al de la publicación del fallo en el Diario Oficial.

CAPÍTULO II

2. El financiamiento partidario en Guatemala

2.1. Financiamiento partidario del proceso electoral de 1999

“Las elecciones de 1991 fueron las primeras elecciones después de 1951 en las que participaron las fuerzas políticas de todas las tendencias ideológicas. A las elecciones del 7 de noviembre de 1999, que concluyeron en segunda vuelta el 26 de diciembre de 1999, Alfonso Portillo se presentaba por el Frente Republicano Guatemalteco -FRG- junto con Francisco Reyes López. Los resultados en la primera vuelta ya anunciaban la rotunda victoria del FRG con un 47,82 por ciento a favor de Alfonso Portillo y un 33,31 para Oscar Berger que se presentaba junto a Arabella Castro como candidata a la vicepresidencia de la República del Partido de Avanzada Nacional -PAN-.”¹⁵

La victoria del Frente Republicano Guatemalteco se consolidó incuestionablemente en la segunda vuelta en la que alcanzó 1.184.932 votos, es decir, un 68,3 por ciento; esto frente a los 549,407 votos, el 31,7 por ciento para Oscar Berger. El triunfo de Alfonso Portillo frente al candidato del Partido de Avanzada Nacional se dio en todo el país, en ningún distrito el PAN logro la victoria, ni siquiera en la que había sido su bastión más importante, la capital. Las elecciones de 1999 después de los Acuerdos de Paz, concentraron el 90 por ciento de los escaños en el PAN y en el FRG y además, la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca -URNG- competía por primera vez como partido político.

Después de finalizadas las elecciones generales de 1999, el país contaba con 10 partidos. Cuarenta y cuatro meses después ese número había ascendido a 22. De

¹⁵ Instituto Interuniversitario de Estudios de Iberoamérica y Portugal. *Perfil de gobernabilidad de Guatemala*. pág. 55.

ellos, 17 participaron en las elecciones, habiendo logrado 12 de ellos ingresar al Congreso, de los cuales cinco lo hicieron por primera vez, entre ellos el partido Alianza Nueva Nación -ANN- y Desarrollo Integral Auténtico -DIA-. Estas fueron las elecciones, después de las de 1995, en que más partidos inscritos y participantes han contendido electoralmente.

La multiplicidad de partidos fue resultado de una legislación que facilitó la creación de nuevos partidos políticos, como resultado de una reforma constitucional que a mediados de los ochenta consideró que era necesaria la diversificación de opciones políticas. Esto no necesariamente reflejaba un pluralismo político, sino partidos electoreros contruidos en torno a un proyecto personal-individual, ya que lo ideal hubiera sido la participación de cuatro o cinco fórmulas, en la cual la ciudadanía pudiera diferenciar con claridad.

“En el proceso electoral de 1999 hubo dos tipos de partidos, los defensores del status quo y los que enarbolaban una agenda de cambio muy centrada en el carácter multicultural de la sociedad guatemalteca, dando importancia a la educación y la economía social de mercado.”¹⁶

“En un estudio realizado por el Centro de Acción Legal en Derechos Humanos, se sostenía que los diferentes partidos que participaron en la contienda electoral no presentaron propuestas de ninguna naturaleza para enfrentar la problemática del país. Y en los partidos que acaban de surgir había una ausencia de propuestas programáticas concretas sobre distintos temas de la problemática nacional.”¹⁷

¹⁶ Urrutia, Edmundo. **Diagnóstico del funcionamiento del sistema de partidos políticos en Guatemala**. pág. 38.

¹⁷ Ortiz De Padilla, Carmen y Marco Antonio Barahona. **Guatemala: informe analítico del proceso electoral 1999**. pág. 67

Los partidos son formalmente un mecanismo de intermediación entre la sociedad y el Estado, pero el análisis investigativo del Centro de Acción Legal en Derechos Humanos presentó un cuadro divergente en el caso de Guatemala, ellos desconocían una sola expresión política que asumiera este tipo de funciones.

Ya desde los comicios de 1999 los partidos políticos han actuado como microempresas electorales que funcionan estrictamente en la época de elecciones, pero pasado el momento electoral dejan de ser instituciones de derecho público y se abstienen de participar en los problemas sociales del país, al grado de que se producen divorcios importantes en los partidos, y de sus bancadas de diputados desapareciendo la cohesión partidaria y convirtiéndose en ocupantes de curules en el Congreso.

Se estimó que para desarrollar una campaña política para los comicios de 1999, se requería de un presupuesto de Q.50 millones por partido, el cual se convirtió en un problema para los partidos políticos pequeños que no tenían esa capacidad de financiación. De ahí que se dio una exclusión de hecho por la vía económica, con la excepción de candidatos-empresarios que decidieron aportar parte de su capital a la campaña, o de partidos que lograron que grandes empresarios guatemaltecos financiaran su actividad electoral; convirtiéndose en un gran negocio para los patrocinadores de los grandes partidos, ya que no contribuían con uno solo sino con varios si se podía.

El proceso electoral de 1999 reveló que tenía un sistema jurídico que no respondía adecuadamente a los actos de interferencia con el derecho de los ciudadanos, para que estos participaran en elecciones libres e imparciales. Si bien el Tribunal Supremo Electoral en dichos comicios recibió e investigó denuncias de

irregularidades, este no garantizaba la correspondiente investigación, procesamiento y sanción de tales actos, porque no había regulación alguna. Inclusive como la financiación ilegal no era un delito codificado, resultaba incierto que medidas serían adoptadas con relación a las denuncias instruidas por el Tribunal.

La financiación estatal a partidos políticos ya estaba regulada, según Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala desde las elecciones generales de 1985. No obstante hubo un bloqueo a las reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos por parte del Frente Republicano Guatemalteco. Sin ellas, prevalecían condiciones adversas para un proceso democrático, ya que no existían reglas respecto del financiamiento privado, topes a los gastos de campaña, como tampoco sobre mecanismos de información, supervisión y fiscalización de los ingresos y gastos de los partidos políticos, y en consecuencia, no había un sistema sancionatorio. Por lo tanto, no había un interés en la equidad electoral ni la igualdad de oportunidades y de recursos, ya que lo único que buscaban los políticos era el poder, sin importarles los principios democráticos.

2.2. Financiamiento partidario del proceso electoral 2003

“Al inicio de la campaña electoral para los comicios del 2003, algunos partidos, particularmente la Democracia Cristiana Guatemalteca -DCG- y la Unidad Nacional de la Esperanza -UNE-, hicieron del tema de la transparencia de sus recursos, uno de los principales argumentos de su oferta política. Mientras, el candidato presidencial que inicialmente postuló la Democracia Cristiana se comprometió a contratar una empresa auditora que fiscalizaría mes a mes el origen y destino de los fondos que invertirían en su campaña, la Unidad Nacional de la Esperanza prometió

entregar a la Misión Electoral de la Organización de los Estados Americanos -OEA-, antes de la primera vuelta electoral, un sobre cerrado, que contendría el informe financiero de los recursos manejados por su organización y su comando de campaña. Al anunciar que haría esto, retó a los otros candidatos, en especial al partido de la Gran Alianza Nacional -GANA-, a hacer lo mismo, como una muestra de transparencia.”¹⁸

Algunas entidades, como el Mirador Electoral, realizaron ejercicios de estimación del gasto electoral, a partir de un monitoreo del tiempo contratado en medios televisivos y radiales, así como del espacio utilizado en medios escritos para la difusión de propaganda electoral, todo lo cual se comparó con las tarifas vigentes en dichos medios durante la campaña. A lo anterior se agregaron estimados de inversión en vallas publicitarias y propaganda en vías de comunicación, que fue un medio que se empleó bastante en esa campaña. Las grandes corporaciones de la comunicación ofrecieron paquetes por volumen contratado a precios especiales o como anticipo de eventuales favores políticos, lo que dificultó el monitoreo y fiscalización eficaz de estos ejercicios, por lo que daban una idea de la cantidad de recursos financieros que se manejó en ese proceso.

Partiendo de algunos estándares internacionales, según los cuales el dinero que se invirtió en propaganda era equivalente al 50% del total de los recursos invertidos por un partido en toda la campaña electoral, “el Mirador Electoral calculó que en Guatemala, entre mayo y diciembre del 2003 los partidos políticos gastaron casi 500 millones de quetzales en el proceso político electoral, absorbiendo la propaganda en televisión alrededor del 37%. Del indicado monto, casi el 45% habría sido gastado

¹⁸ Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Departamento de Investigaciones Sociopolíticas. **Guatemala: informe analítico del proceso electoral 2003.** pág. 69.

por la GANA, con alrededor de 122 millones de quetzales, y el FRG con alrededor de Q.102 millones.”¹⁹

A pesar de las dificultades existentes para acceder a este tipo de información, incluso por medio de estimaciones, el Mirador Electoral expresó que la experiencia de estas elecciones evidenció una mayor transparencia, lo que le permitió calcular con mayor precisión los recursos gastados por los partidos en el proceso.

“La consolidación de datos relativos a la inversión general en propaganda, tanto para la primera como para la segunda vuelta, permitió estimar que la coalición de la Gran Alianza Nacional habría gastado un total de 60.9 millones de quetzales en este rubro. Comparado con lo que habría gastado su principal contendiente, la Unidad Nacional de la Esperanza, que se calcula ascendió a Q.32.8 millones, lo habría superado en casi un 100%.”²⁰

El Frente Republicano Guatemalteco fue el segundo partido con un mayor gasto en la escala general, con 51.2 millones de quetzales, seguido por la Unidad Nacional de la Esperanza. Posteriormente se ubican al Partido de Avanzada Nacional y el Partido Unionista, quienes también habrían hecho un gasto significativo.

“La consolidación de los datos de la primera ronda, sumados al total del período de noviembre al 28 de diciembre, ascendería a un total acumulado de Q.244.4 millones en gasto de propaganda en todo el proceso electoral.”²¹ Este gasto es la suma de la publicidad en TV, prensa, radio y vallas publicitarias.

Asimismo, el Mirador Electoral habría comprobado que la campaña del partido oficial estuvo ligada al abuso en el uso del gasto público en varios rubros, es decir

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid*, pág. 70.

²¹ *Ibid.*

desde el manejo de la indemnización de los Ex Patrulleros de Auto Defensa Civil, hasta incrementos de gasto en publicidad y varias expresiones de clientelismo en la distribución y entregas directas de bienes públicos a potenciales votantes.

En cuanto a propaganda y publicidad, en el proceso electoral del 2003, se dio la concesión de tarifas especiales que otorgada por el propietario de los cuatro canales de la televisión abierta y de una de las más grandes cadenas radiales del país, este fue señalado de ser uno de los más influyentes patrocinadores de los principales partidos y candidatos desde el inicio de la apertura democrática.

Por otra parte, se supo que la Gremial de Vallas Publicitarias concedió el uso gratuito de algunas de ellas a partidos y candidatos, en proporción a su peso y ubicación en las encuestas. Otros medios tuvieron comportamientos parecidos con partidos y candidatos con los que compartían visiones e intereses sectoriales.

“En Guatemala se realizó una investigación para determinar la valoración del presupuesto otorgado a las elecciones, su financiamiento y la administración de costos, y se encontró que los costos de las elecciones luego de iniciar el periodo democrático se incremento consistentemente en forma global y, en cada una de las áreas que la componen en lo particular.”²²

En primer término, el presupuesto para la elección de 2003 representó más del doble que el recibido en la elección previa después de incluir el apoyo recibido del exterior, aunque aún estaba dentro del promedio para los países de América Latina. Un patrón de comportamiento parecido al experimentado en Guatemala fue el de las elecciones de Nicaragua en 2001 y en Ecuador en 2002. En virtud de que una parte sustantiva del presupuesto electoral de Guatemala se sustentó en la ayuda externa,

²² *Ibid*, pág. 70.

este resultado se tomo en cuenta por la comunidad internacional para monitorear exhaustivamente el gasto electoral.

“Conforme a los resultados de la investigación comparativa, tomando como rango de tiempo el año 2003 al 2005, las elecciones más caras las tuvo Afganistán con un costo de más de \$.20 por elector, \$.5 en Guatemala, \$.2 en Camboya, \$.4 en España, y \$.2 en Suecia y el costo proyectado por elector para el año de 2005 en Haití fue de \$.11 por elector. Los costos en Guatemala, Haití y Camboya son similares, respectivamente, a aquellos en España y Suecia, pero estas similitudes deben tomarse en consideración a la luz del hecho de que los tres primeros están entre los países más pobres del mundo en términos de ingreso per cápita, mientras que los dos últimos están entre los más ricos. Por lo tanto, queda muy claro que las elecciones en Camboya, Haití y Guatemala fueron mucho más costosas.”²³

Segundo, la investigación tomo en cuenta los gastos realizados por el órgano de control electoral y dedujo que el elemento que también implicó mayor gasto en Guatemala, fue el relativo a los salarios y viáticos dados al personal temporal contratado y a los oficiales electorales de los centros de votación, aunque este costo ha permanecido relativamente constante a través de las últimas elecciones a razón de 125 quetzales, para los oficiales electorales, monto que muchos oficiales no consideraron equitativo. Este gasto fue seguido de cerca por el costo derivado de las actualizaciones al padrón electoral, aunque debe hacerse notar que la actualización de la lista de electores y los correspondientes ajustes en los sitios de votación fueron cubiertos básicamente por la ayuda internacional.

²³ Ace Project, La Red De Conocimientos Electorales. “¿Cuánto cuesta las elecciones?,” http://aceproject.org/aces/focus/fo_core/crb/crb03

El incremento de los costos en el presupuesto electoral a nivel nacional esencialmente involucró grandes gastos en materia de educación electoral y en el aumento en el número de sitios de votación. Esto se debió a que el Tribunal Supremo Electoral realizó un esfuerzo por hacer llegar los programas de educación electoral a localidades rurales y poblaciones indígenas en sus propios idiomas. Por lo que para los comicios de 2003 no se registro, en ningún aspecto una disminución de costos.

A pesar de los esfuerzos del Tribunal Supremo Electoral de constituirse en el pilar del Sistema Nacional de Integridad; fue antes de los comicios del 2003 que hubo una desviación de recursos públicos hacia partidos políticos, este caso fue conocido por el Ministerio Público, el cual dedujo responsabilidades del caso. Con ello se marcaba la necesidad de reformar la Ley electoral y de Partidos Políticos a manera de determinar los mecanismos de control que regularan el financiamiento político y también los mecanismos de fiscalización de los fondos públicos y privados.

La Ley Electoral y de Partidos Políticos vigente durante el proceso 2003 contemplaba, en sus Artículos 20 y 22, normas muy generales sobre el control y fiscalización de los fondos públicos administrados por los partidos políticos como resultado de la llamada deuda electoral, pero de ninguna manera contenía normas relacionadas con el financiamiento privado, que desde entonces debía ser efectivamente fiscalizado en función del interés general. Por lo que en Guatemala seguía siendo difícil el hecho de determinar en una campaña electoral, cuanto era el volumen de dinero invertido en la misma por los partidos políticos participantes.

Para ese entonces, la Comisión de Reforma Electoral -CRE-, había propuesto desde 1998 como producto de los acuerdos de paz, un conjunto de reformas a la

Ley Electoral y de Partidos Políticos. Su aprobación por parte del Congreso de la República se encontraba pendiente durante el período de la campaña, a pesar que la Corte de Constitucionalidad ya había emitido dictamen favorable sobre la casi totalidad de las mismas. Aunque tales reformas no recogían todas las sugeridas por la Comisión de Reforma Electoral, en lo que respecta al financiamiento político para campañas electorales y su fiscalización, sí significaban un avance en ese aspecto.

Hay que recalcar que el dinero que circuló en esta campaña fue mucho mayor, si se toma en cuenta la propaganda constante del gobierno en favor del partido oficial, el uso de recursos humanos y materiales del Estado en beneficio de ese mismo partido, los presupuestos manejados por todas las entidades, nacionales e internacionales, que acompañaron el proceso electoral mediante diversos programas y proyectos, y el presupuesto manejado por el Tribunal Supremo Electoral para la dirección y administración de todo el proceso desde su convocatoria el 15 de mayo 2003 hasta su conclusión el 14 de enero 2004.

En consecuencia, el dinero que circuló en la campaña para el proceso electoral del año 2003, no estuvo sometido a ningún control estatal. Sin embargo, algunos casos de irregularidades que trascendieron posteriormente, relacionados con el traslado ilegal de fondos públicos a algunos dirigentes y partidos políticos, mediante triangulaciones clandestinas, permitieron evidenciar la urgencia de establecer una normativa específica relacionada con una rigurosa rendición de cuentas y con la transparencia del uso del dinero en diferentes campañas políticas, tanto por parte de los partidos como del Estado mismo.

2.3. Financiamiento partidario del proceso electoral 2007

La cuestión del financiamiento político, tomando en cuenta no solo el proceso electoral sino también la de los partidos y sus campañas, fue uno de los temas que más atención y debate generó en los últimos comicios. En efecto, una de las grandes novedades de las reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos del año 2004, definidas con mayor precisión en las de 2006, fue la relacionada con este tema. Respecto a legislaciones similares en América Latina, la guatemalteca se había rezagado en este aspecto, particularmente en lo que atañe al sostenimiento de los partidos políticos como instituciones de derecho público esenciales para la democracia.

En este sentido, se le atribuyó al Tribunal Supremo Electoral la facultad de controlar y fiscalizar el financiamiento tanto público como privado que los partidos reciban para sus actividades permanentes y de campaña. La novedad estriba en que hasta el 2003 esta facultad solo se aplicaba al financiamiento público, además que la ley no distinguía entre la actividad permanente y la electoral. También se estableció un techo al gasto de campaña de cada partido, equivalente en quetzales a un dólar estadounidense por ciudadano empadronado al 31 de diciembre del año anterior a las elecciones.

Ahora, a partir del 2008, los partidos que obtuvieron no menos del cinco por ciento de los votos válidos en la primera vuelta de la elección presidencial o en la elección de diputados por Lista Nacional, según lo que les resulte más favorable, o que lograron por lo menos una diputación al Congreso de la República, se hicieron acreedores al equivalente en quetzales de dos dólares de Estados Unidos por voto, según Artículo 21 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos.

En el ámbito de su función institucional, el Tribunal Supremo Electoral también estuvo involucrado en este tema. Aunque en lo que respecta a su presupuesto anual la reforma no introdujo cambios, ya que tuvo una asignación no menor del 0.5% del Presupuesto General de Ingresos del Estado, y se mantuvo la disposición relativa a que en los años en que se efectúen eventos electorales tal asignación se aumentará conforme al presupuesto electoral que el TSE apruebe y justifique para tal fin, ahora se estableció que la misma debía ser entregada un mes antes de la convocatoria, es decir, a más tardar el dos de abril del próximo año electoral y no uno después.

2.3.1. Incremento de la deuda política

La deuda política aumentó considerablemente para aquellos partidos que tuvieron derecho por participación en las elecciones y que hayan cumplido los requisitos que la ley establece para tal efecto. Los que participaron entre 1985 y 2003 y obtuvieron no menos del cuatro por ciento de los votos válidos en la primera vuelta de la elección presidencial, se hicieron acreedores a un financiamiento estatal de dos quetzales por voto, el que se les entregó en cuatro cuotas anuales a partir del primer año posterior a las elecciones.

“Las novedades saltaron a la vista en las últimas elecciones cuando esta se incrementó en casi 8 veces, es decir en 775% y aunque se aumentó la barrera electoral, se abrieron puertas laterales por las que más partidos pudieron acceder al financiamiento público, lo que se traduce en mayor equidad y mayor apoyo al fortalecimiento organizativo, y por ende institucional, de los partidos políticos, en la medida que el mismo se destina a apoyar su funcionamiento permanente en períodos no electorales.”²⁴ Adicionalmente, este incremento apuntaría a liberar a los

²⁴ Mirador Electoral. VII Informe: “690 millones de quetzales gastaron los partidos en campaña electoral”. pág. 19

partidos de la dependencia casi absoluta que hasta ahora han tenido del financiamiento privado para su desempeño general.

Se estima que en estos cuatro años de gobierno, es decir, del 2008 al 2011, la deuda pública será equivalente a US\$.7.2 millones. “Esto se evaluó tomando en cuenta la paulatina depreciación que experimenta el quetzal, sobre todo en el período 1991 al 2003, el valor real de la deuda disminuía drásticamente en cada período electoral, en tanto que el costo de la vida en general, y el costo de las campañas, sobre todo, en la medida que se emplean más medios electrónicos y con mayor tecnología, crecía constantemente.”²⁵

“El monto total de la deuda se distribuirá entre los tres partidos mayoritarios. Mientras que la Unidad Nacional de la Esperanza, partido de gobierno, recibirá el equivalente en moneda nacional cerca de 2 millones de dólares a lo largo de 4 años, el partido Patriota recibirá alrededor de 1 millón y medio. Por su parte, la Gran Alianza Nacional recibirá un poco más de 1 millón. Los ocho partidos restantes se distribuirán el 39% restante. La cantidad precisa a recibir en quetzales se determinará de acuerdo con el tipo de cambio vigente en el mes de julio de cada año, entre 2008 y 2011.”²⁶

Los comités ejecutivos nacionales tienen la obligación de descentralizar los fondos públicos que reciban, esto en base a lo establecido en el Artículo 21 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, trasladándolos a los comités ejecutivos departamentales y municipales en los porcentajes que los comités acuerden. Son varias las propuestas que se han formulado para que parte de estos recursos

²⁵ **Ibid.**

²⁶ **Ibid**, pág. 20

también se destinen a actividades de formación política y de apoyo a las organizaciones partidarias de mujeres, jóvenes e indígenas.

2.3.2. Sobre el control y fiscalización del financiamiento privado

A diferencia de otros países de América Latina, en los que el Estado provee de recursos a los partidos políticos para su participación en eventos electorales, en Guatemala éstos dependieron en su totalidad del financiamiento privado para dicho fin. Tal situación implicó costos y riesgos para las organizaciones políticas con bajo grado de desarrollo institucional y por lo tanto, expuestos a presiones e involucramiento de diversas personas de poderes de todo tipo, formales, informales y paralelos, particularmente a nivel local.

En este sentido, atribuir al Tribunal Supremo Electoral la responsabilidad de controlar y fiscalizar este financiamiento constituye un avance trascendental, aunque por el momento se trate de un empeño más formal que sustantivo, dadas las limitaciones normativas, políticas, técnicas y tecnológicas de las que adolece la autoridad electoral.

En particular la reforma puso énfasis en controlar el origen del financiamiento privado, estableciendo que tales contribuciones, dinerarias o de otra naturaleza, solo podían ser concedidas por personas individuales o jurídicas nacionales, que no podían ampararse en el anonimato, pues debía llevarse un registro de carácter público de personas y montos. Igualmente se estableció que las contribuciones no podían sobrepasar el 10% del límite de gastos de campaña, que debían canalizarse a través de las organizaciones políticas y no a favor de candidatos en particular.

En este contexto, junto con el nuevo reglamento de la Ley Electoral y de Partidos Políticos el Tribunal Supremo Electoral emitió en enero de 2007 el Reglamento de control y fiscalización del financiamiento público y privado de las actividades permanentes y de campaña electoral de las organizaciones políticas, Acuerdo 019-2007, vigente desde el 14 de febrero de 2008. Paralelamente elaboró un Instructivo para la presentación de información financiera de las organizaciones políticas, contenida en el Acuerdo 112-2007. El objeto del reglamento es normar el control y fiscalización del monto, origen y destino de los recursos dinerarios y no dinerarios públicos y privados, que reciban las organizaciones políticas, para el financiamiento de sus actividades permanentes y de campaña electoral, así como uniformar la presentación de información requerida por el Tribunal Supremo Electoral y su oportuna verificación.

2.3.3. Efectos de la nueva reglamentación en los comicios del 2007

Un parámetro importante lo constituyó el establecimiento del control -por lo menos en términos formales- de un límite máximo de los gastos de campaña o techo electoral. “De esa cuenta, el referido techo se fijó en Q.42.5 millones para cada partido participante.”²⁷

En aplicación de lo previsto en la ley, su reglamento específico e instructivos, el Tribunal requirió a los partidos políticos la entrega, en los plazos previstos por los legisladores, de la documentación relacionada con: el estado patrimonial, informe acerca del nombramiento del contador general del partido, informe sobre la integración de las cuentas bancarias abiertas para gastos permanentes y gastos de

²⁷ Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Departamento de Investigaciones Sociopolíticas -ASIES-. **Guatemala: informe analítico del proceso electoral 2007.** pág. 76.

campana, presupuesto de campana electoral e informes de campana electoral por cuenta bancaria.

Adicionalmente los partidos deben entregar informes bimestrales de ingresos y mensuales de egresos. Entre los primeros se debia indicar el nombre de los financistas privados que contribuian a las campanas y el monto de sus contribuciones.

“Si se considera que las elecciones generales se realizaron simultaneamente en cuatro niveles y centros de decision, es decir el presidencial, diputaciones nacionales y distritales, y alcaldias, en los cuales, en cada uno se expresan diversos intereses, es evidente que las capacidades y posibilidades de control y verificacion por parte de la auditoria electoral, eran muy limitadas, por lo que las investigaciones indican que su fiscalizacion no paso mas alla del nivel nacional.”²⁸ La figura del auditor electoral en los ultimos comicios, se vio bastante pobre en terminos de disponibilidad de recursos humanos, tecnologicos y financieros, asi como legales y reglamentarios.

“En dos comunicados de prensa, divulgados el 25 de junio y el 6 de agosto, el Tribunal Supremo Electoral informaba a la ciudadania, sobre el nivel de cumplimiento mostrado por los partidos politicos en cuanto a las disposiciones establecidas en el Reglamento y en el instructivo referido, especificamente en lo referente a la presentacion de informes con fechas ya prescritas. En el comunicado del 25 de junio se precisaba que la auditoria electoral habia solicitado por escrito y

²⁸ *Ibid.*

vía telefónica el debido cumplimiento de los informes pendientes de entregar o completar.”²⁹

A mediados de enero de 2008 el Tribunal Supremo Electoral dio a conocer, en su sitio Web, un balance del cumplimiento por parte de los partidos, al mes de septiembre, es decir, después de la primera vuelta. El balance se considero positivo, pues ocho de los partidos participantes en el proceso cumplieron con entregar toda la documentación requerida, en tanto que otros cuatro solo dejaron de entregar uno de los seis informes, y dos más cumplieron con la entrega de cuatro informes. Adicionalmente se presentó un balance sobre la entrega de informes bimestrales de ingresos y mensuales de egresos, en el que en términos generales se observo un comportamiento similar.

“De acuerdo con un informe presentado por la auditoría electoral en el sitio Web de la entidad el 24 de enero 2008, 12 partidos habían cumplido con presentar informes sobre los financistas privados que estaban entregando aportes dinerarios y no dinerarios a sus respectivas organizaciones.”³⁰ La mayor parte de partidos presentó como donantes a diputados y dirigentes partidarios, así como a empresarios y empresas de diversa naturaleza relacionadas con los mismos.

Hasta aquí se ha hecho referencia al control y fiscalización formal del financiamiento privado de la campaña electoral, por parte del Tribunal Supremo Electoral, y al cumplimiento igualmente formal por parte de los partidos políticos. Sin embargo, esta información debió haberse confrontado con otras fuentes y medios de verificación del gasto electoral, ya que surgieron grandes discrepancias. Como el

²⁹ **Ibid**, pág. 77.

³⁰ Tribunal Supremo Electoral. Memoria electoral 2007; Auditoría y fiscalización. “**Formulario del informe bimestral del financiamiento privado: GR-PRI**” <http://www.tse.org.gt/elecciones2007/auditoria/PDF/FORMATOS%20INSTRUCTIVO.xls>

caso del monitoreo realizado por entidades de observación electoral. Al igual que lo hizo en el año 2003, la entidad Acción Ciudadana, integrante del Mirador Electoral, diseñó e implementó un sistema de monitoreo del gasto de propaganda de los partidos en medios de publicidad, como la televisión, radio, medios escritos y vallas.

La metodología empleada estimó los valores de la propaganda de acuerdo con las tarifas de mercado, sin considerar eventuales descuentos y bonificaciones por volumen, así como otras negociaciones que se puedan hacer entre partidos y medios. Adicionalmente, también se estimó el gasto en propaganda realizado por los partidos durante el período previo a la convocatoria a elecciones, denominado como -precampaña-.

“Como resultado de este monitoreo estimativo, el Mirador Electoral calculo que los 16 partidos que participaron en el proceso electoral -precampaña de enero 2006 a abril 2007, y campaña de mayo a noviembre 2007- habrían gastado alrededor de Q.676 millones.”³¹ De ellos, cuatro superaron con creces el límite máximo permitido: el Partido Patriota y la Unidad Nacional de la Esperanza habrían gastado más de tres veces el techo autorizado, mientras que la Gran Alianza Nacional lo duplicó, igualmente que el Partido de Avanzada Nacional.

La inclusión en estas estimaciones de los gastos de propaganda efectuados previamente al inicio formal del proceso electoral, que se inició con la convocatoria realizada el dos de mayo del 2007, fue objeto de debate. Aunque la Ley Electoral y de Partidos Políticos contiene una breve regulación al respecto, el Tribunal Supremo Electoral optó por no considerar ese gasto en el control que efectuó sobre las erogaciones electorales partidarias. El Mirador Electoral fundamentó su inclusión en

³¹ ASIES, **Ob. Cit**; pág. 79.

el monitoreo por ellos efectuado en la necesaria transparencia del gasto, con el fin de prevenir distorsiones y discrecionalidad. Ésto se confirmaría con el hecho que los tres partidos que más habrían invertido en propaganda en la precampaña son los que ocuparon los tres primeros lugares en las elecciones.

Esto último se relaciona directamente con el rendimiento del dinero invertido por los partidos en la campaña. Aunque el número de votos, y por consiguiente de candidatos electos a la presidencia, Congreso de la República y corporaciones municipales, no es resultado exclusivo de tal inversión, lo gastado en comparación con lo logrado indicaron la eficiencia de la misma. En este sentido, según el informe del Mirador Electoral, “de acuerdo con los votos obtenidos en la primera vuelta de la elección presidencial por los 2 partidos finalistas, quien mejor rendimiento habría logrado de su inversión fue la Unidad Nacional de la Esperanza, pues su gasto estimado por voto habría sido de Q.141.00 mientras que el Patriota habría gastado Q.186.00 por voto.”³²

En conclusión, la reforma de la Ley Electoral y de Partidos Políticos en materia de control y fiscalización del financiamiento político, especialmente el de carácter privado, ha significado un gran avance en términos de plantear la necesidad de la transparencia del mismo y de la buena práctica de la rendición de cuentas que deben manifestar todas las instituciones públicas y los actores políticos, comenzando por los partidos y sus dirigentes, Sin embargo, en estas elecciones solo se dieron los primeros pasos de un largo camino para controlar y visibilizar los grandes intereses de diversos sectores que se mueven detrás de los partidos y las campañas electorales, buscando acceder a puestos de influencia y poder político.

³² Ibid.

El éxito de este proceso en el mediano plazo depende del fortalecimiento institucional tanto del órgano electoral como de las organizaciones políticas, lo que pasa por el compromiso de su liderazgo con la ética y la integridad. Para su maduración el proceso también dependerá de la debida tipificación, en el Código Penal, -aun cuando ya fueron añadidos nuevos delitos electorales- , a fin de dotar a la autoridad electoral de la normativa indispensable para el respeto y cumplimiento de la ley. Las iniciativas de auditoría y monitoreo social, que desde la sociedad se han venido ejerciendo responsablemente, tanto por organizaciones nacionales como internacionales deben seguir a manera de crear una cultura de integridad y transparencia en Guatemala.

CAPÍTULO III

3. Conflictos que presenta el marco legal del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral

3.1. Rango normativo del contenido de las disposiciones administrativas del Acuerdo 019-2007

La autonomía en nuestro contexto constitucional esta categorizado como uno de los principios de la organización administrativa, y del que también gozan en forma parcial las entidades descentralizadas, ya sea funcionalmente o por servicios, esto supone cierta libertad en el manejo propio de los asuntos administrativos, patrimoniales, financieros y de la potestad de regulación y expedición de actos administrativos, sin embargo esto exige en todo caso, dependencia o subordinación a las directrices y a las políticas públicas que fijan las autoridades nacionales superiores de la rama u organización del poder público a las que pertenezcan.

A su turno ha de entenderse que la independencia presupone la autonomía y hace referencia a que un órgano o autoridad administrativa no dependa de ningún otro órgano, organización o rama del poder público en el sentido de dirección, regulación y control. Por el contrario, no se puede afirmar que la autonomía contiene a la independencia en términos de jerarquía, ya que sigue las directrices y políticas públicas y está sometida a un control de tutela, conceptos que no guardan relación con la independencia

En el Artículo 121 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, se tiene al Tribunal Supremo Electoral como un órgano independiente, el cual no está supeditado a ningún organismo del Estado; y como la independencia supone la autonomía, este tiene la potestad de emitir sus propios reglamentos, constituyéndose esta facultad

en el mecanismo idóneo para favorecer su desenvolvimiento de manera natural alejada de la intervención de los demás organismos del estado; tal como lo establece la Gaceta No. 69, expediente No.660-03, de la sentencia 28-08-03 de la Corte de Constitucionalidad.

El reglamento se define como una manifestación escrita y unilateral de voluntad del poder ejecutivo, que crea status generales, impersonales y objetivos, cuya naturaleza es la de ser un acto administrativo, ya que no emanan del organismo legislativo sino del poder administrativo del Estado.

“El reglamento y disposiciones administrativas son sinónimos, ya que son normas emanadas del gobierno y de la administración pública.”³³

“La doctrina y la jurisprudencia aprueban que las disposiciones de la administración son reglamentos, con la salvedad de las instrucciones y ordenes de servicio.”³⁴ Por lo que algunos juristas consideran que la doctrina ha configurado un concepto hipertrofiado del reglamento, ya que engloba tanto las normas aprobadas por el gobierno como las que procedan del resto de la administración. Solo existe una teoría que explica los fenómenos normativos, de rango inferior a la ley, la de la potestad reglamentaria. Y esta teoría aplica de manera automática a las disposiciones que aprueban los distintos órganos de la administración, organismos públicos y demás entidades de derecho público.

Es obvio aceptar que el reglamento es fuente secundaria con relación al valor que en tal sentido ostenta la ley, puesto que en los términos y condiciones analizados debe ceñirse a ella. Esta sujeción a la ley podría sugerir que el reglamento no crea

³³ Melero Alonso, Eduardo. **Reglamentos y disposiciones administrativas: Análisis teórico y práctico.** pág. 290.

³⁴ **Ibid**, pág. 293.

derecho, toda vez que este ya haya sido establecido por aquella. Sin embargo, esta premisa no es del todo exacta, sobre todo si se dicta el reglamento dentro de las facultades regladas -en oposición a las discrecionales- dado que no puede discutirse que la facultad de reglamentar una ley implica un necesario complemento de aquella, en forma de que una y otra, conforma un todo armónico que en conjunto constituyen derecho.

La práctica administrativa demuestra el rol fundamental que el reglamento inviste como fuente del derecho administrativo, complementando a la ley y permitiendo el desarrollo normal y expedito de las instituciones de la administración pública.

Con respecto al Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, éste se constituye en un Reglamento del cual no existe una ley previa; la mayoría de legislaciones latinoamericanas que regulan el control y fiscalización del financiamiento para las campañas electorales de los partidos políticos, han sido creadas con carácter de ley ordinaria por el respectivo organismo legislativo, del cual se complementa con un reglamento. El Reglamento del Tribunal Supremo Electoral contiene veintiocho artículos, que guardan en parte similitud con la legislación chilena, con esto, de hecho se resolvería que no se realizó una labor investigativa eficaz, ya que contiene muchas fallas y lagunas legales y además debería ajustarse a la necesidad social-política del país.

Parte de la deficiencia parcial radica en que no está regulado un procedimiento de elaboración de reglamentos, como lo tiene la legislación española, es necesario un medio a seguir al fin de alcanzar la aplicabilidad y eficacia de una norma reglamentaria. En la elaboración de un reglamento el procedimiento inicia generalmente con un informe que recalque la necesidad y oportunidad del tema a

tratar, acompañado de una memoria económica que estime los costos. A lo largo de la elaboración del informe deben recabarse dictámenes y aprobaciones previas, detallar sobre el impacto que ocasionen las medidas, al igual que estudios y consultas que se estimen convenientes para garantizar el acierto y legalidad del texto.

Cuando las disposiciones afecten derechos e intereses legítimos de los ciudadanos, primeramente se debe dar audiencia a las organizaciones o asociaciones que por ley representen o guarden relación con el objeto de la disposición, a menos que estos hayan participado en la elaboración de informes o consultas y luego, debe informarse públicamente no solo el resultado sino también el contenido. El informe final debe ser revisado por un órgano superior el cual a su aprobación, hace público el nuevo reglamento mediante el boletín oficial del Estado.

Como se reitera anteriormente, en la mayoría de las leyes relativas a esta materia han sido creadas por el organismo legislativo, esto se debe al carácter solemne de procedimiento de creación de una ley, que a veces es necesaria a fin de tener una respuesta política ante un hecho que es ineludible y que debe ser regulado con inmediatez. La generación de leyes y normas no solo está marcada por el plano jurídico sino también por el político, en la cual intervienen dos factores fundamentales: el primero de carácter coyuntural que está relacionado con la correlación de fuerzas presentes en el congreso, esta composición es variable dependiendo de las preferencias electorales de los ciudadanos en un momento determinado. El segundo factor es el procedimiento legislativo contemplado en las normas cuya característica importante es su carácter estructural.

La importancia del procedimiento legislativo radica en que en él se marcan los parámetros dentro de los que se mueven los actores, otorgándole legitimidad tanto al proceso como a la ley y también porque se convierte en un mecanismo de construcción de la decisión política y de transacción entre los distintos intereses a través de la cual es canalizada en dicho procedimiento.

La presentación de un proyecto en el congreso da inicio a la consideración de una opción política. Y este proyecto de ley puede mantener su contenido original o puede ser modificada de acuerdo a la posición de los grupos, ya que este proceso no es voluntarista sino que garantiza el principio democrático de decisiones. Cada bancada participa en las mismas condiciones de libertad e igualdad, en forma pública, de manera que se alcance mediante la dialéctica de la mayoría, minoría y la oposición el resultado que sea apropiado.

Los tipos de negociación política más importantes que se dan en el procedimiento legislativo son entre el poder ejecutivo y el legislativo y en el interior de este último. Los dos elementos determinantes que se dan en el interior del poder legislativo son el número de bancadas por las que se conforma, la cual está regulada por estructuras legales como las reglas de votación o los procedimientos de resolución en el pleno.

La complejidad del procedimiento se divide en varias fases que se encuentran en la Constitución de la República de Guatemala y la Ley del Organismo Legislativo, la cual inicia con la fase de presentación del proyecto, luego la fase de perfeccionamiento mediante la discusión del proyecto y su aprobación; y al término de esta fase constitutiva, la ley será válida pero no eficaz, hasta ser enviada al

ejecutivo y se realice la sanción, promulgación y publicación del texto legal, y así se convierta en una norma del ordenamiento jurídico aplicable a todos los ciudadanos.

Por lo tanto, el carácter estructural del procedimiento legislativo, asegura la legitimidad en el proceso, la exactitud y eficacia en sus normas, y hay materias de tal importancia, que al ser reguladas requieren pasar por ese procedimiento, como es el caso del tema del financiamiento de los partidos políticos. Al no existir un procedimiento legal de elaboración de reglamentos administrativos, los órganos o unidades encargadas de la creación de este cuerpo normativo incurren en la realización de investigaciones vagas e incompletas, creando así generalmente, una estructura legal pobre en contenido y en alcance.

3.2. Función fiscalizadora y de control del Tribunal Supremo Electoral

Existen varios mecanismos de control contenidos en ley y en doctrina, dichos mecanismos se caracterizan por la amplitud de sus acciones que tienden a verificar la transparencia y publicidad de los estados financieros de los partidos políticos. También forma parte de este mecanismo, la buena fiscalización, la cual tiene por objeto proporcionar seguridad jurídica al trabajo de inspección, y esto solo se logra con estipulación de responsabilidades y sanciones.

Los mecanismos de control generalmente recaen sobre el administrador general del partido, quien es responsable de los ingresos, egresos y contabilidad; es decir del control interno y el encargado de la fiscalización externa, corresponde al órgano electoral.

Como primer mecanismo de control se encuentra la fiscalización, y ésta dentro de una definición básica se tiene como una acción por medio de la cual se evalúa,

revisa, examina y comprueba las actividades económico-financieras de un ente, basándose en los principios de legalidad, eficiencia y economía.

Existen varios tipos de fiscalización, sin embargo dentro de los más importantes se encuentra la fiscalización de regularidad y la operativa:

“La fiscalización de regularidad incluye la fiscalización de legalidad o cumplimiento y la fiscalización financiera: a) fiscalización de legalidad o cumplimiento, tiene por objeto verificar que los actos, operaciones y procedimientos de gestión de la entidad fiscalizada se desarrollen de conformidad con las normas, disposiciones y directrices que le sean aplicados; b) fiscalización financiera, consiste en obtener una seguridad razonable acerca de si las cuentas y demás estados financieros de la entidad fiscalizada expresan la imagen fiel de gestión y de adecuada realidad patrimonial, de acuerdo con los principios y criterios contables generalmente aceptados.

La fiscalización operativa constituye un examen sistemático y objetivo a fin de proporcionar una valoración independiente de las operaciones de una organización, programa o actividad, con la finalidad de evaluar el nivel de eficacia, eficiencia y economía alcanzado por esta en la utilización de recursos, detectar sus posibles deficiencias y proponer las recomendaciones oportunas en orden a la corrección de aquellas, de acuerdo a los principios generales de buena gestión. Este tipo de fiscalización incluye: la fiscalización de eficiencia y economía, la fiscalización de eficacia -o de resultados de programas- y la fiscalización de sistemas y procedimientos.”³⁵

³⁵ Audiencia de Cuentas Canarias. “**Normas internas de fiscalización**,” <http://www.acuentascanarias.org/NIF.pdf>

La fiscalización de eficiencia y economía consiste en verificar que la gestión económica-financiera de la entidad fiscalizada se adecua a los principios de economía y eficiencia. Se entiende como economía: “la ciencia social que estudia las relaciones sociales que tienen que ver con los procesos de producción, intercambio, distribución y consumo de bienes y servicios”,³⁶ entendidos estos como medios de satisfacción de necesidades humanas y resultado individual y colectivo de la sociedad; y por eficiencia, se tiene como una acción, fuerza, producción de la cual se dispone de alguien o de algo para conseguir un efecto determinado. No debe confundirse con eficacia, el cual es la capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera.

La fiscalización de eficacia -o de resultado de programas-, tiene por objeto verificar si los resultados obtenidos por el ente fiscalizado alcanzan los objetivos previstos en sus respectivos programas de actuación, analizando en su caso, las desviaciones observadas.

Y la fiscalización de sistemas y procedimientos, consiste, en el estudio exhaustivo de un procedimiento administrativo de gestión financiera con la finalidad de proporcionar su descripción completa, detectar sus posibles deficiencias o en su caso, su obsolescencia y proponer las medidas correctoras pertinentes o la sustitución del procedimiento, de acuerdo con los principios generales de buena gestión.

Siguiendo esta doctrina se puede enmarcar únicamente dentro del tipo de fiscalización financiera a la actividad que realiza el Tribunal Supremo Electoral, esto según el Artículo 3 del Acuerdo 019-2007 el cual presenta claramente dos tipos de

³⁶ Wikipedia. “economía,” <http://es.wikipedia.org/wiki/Econom%C3%ADa>

funciones: 1) fiscalización de los recursos públicos, privados y del patrimonio de las organizaciones políticas; 2) practica de auditoría.

Se especifica en el mismo artículo que a la función fiscalizadora debe aplicarse las reglas de auditoría generalmente aceptadas; ¿y cuáles son esas normas?

Primeramente hay que definir a la auditoría como: “una función de dirección cuya finalidad es analizar y apreciar con vistas a las eventuales, las acciones correctivas, el control interno de las organizaciones para garantizar la integridad de su patrimonio, la veracidad de su información y el mantenimiento de la eficacia de sus sistemas de gestión.”³⁷

La tipología que divide la auditoria depende, esencialmente, de la necesidad de la entidad de establecer controles o pautas en el cumplimiento de las actividades que se desenvuelven en el ámbito de la organización.

“La auditoría administrativa se encarga de analizar los sistemas, procedimiento, estructuras, recursos humanos, los materiales y programas de los diferentes complejos de la organización, es decir, todas las funciones que integran la gestión a excepción de la actividad financiera, para verificar su buen funcionamiento, proponer mejoras a los comportamiento disfuncionales.”³⁸ Por lo que la auditoria se puede clasificar según el enfoque de su aplicación, o según sus objetivos en: financiera o administrativa, o según algunos autores en: externa, interna o gubernamental.

Las normas de auditoría general son las siguientes:

1. “Normas personales o generales. Se refieren generalmente a la calidad del trabajo y las cualidades que el auditor debe tener para poder analizar

³⁷ Audiencia de Cuentas Canarias. “**Normas internas de fiscalización**,” <http://www.acuentascanarias.org/NIF.pdf>

³⁸ **Ibid.**

- Entrenamiento técnico adecuado y capacidad profesional.
 - Esmero y capacidad profesional que el auditor debe ejercer en la ejecución del examen y la reparación del informe
 - Independencia de criterio en todos los asuntos relacionados con el examen.
2. Normas relativas al trabajo de campo. Son elementos básicos en el trabajo del auditor.
- Planeamiento y dirección profesional -supervisión adecuada-: el examen debe ser planeado adecuadamente y el trabajo de los asistentes, si los hubiere, debe ser supervisado.
 - Estudio y evaluación del control interno. El auditor debe estudiar y evaluar apropiadamente el sistema de control interno como base para determinar el grado de confianza que merece y consecuentemente para determinar el alcance de las comprobaciones que deben efectuarse mediante los procedimientos de auditoría.
 - Evidencia, suficiencia y competencia. El auditor debe recabar evidencia suficiente mediante la inspección, observación e indagación, para contar con una base de los estados financieros que se examinan.
3. Normas relativas a la elaboración de un informe de auditoría. Este documento importante puede contar con las siguientes alternativas: puede contener salvedades o no, puede ser adversa, o puede indicar las sugerencias que considere convenientes para mejorar la eficacia y eficiencia en el manejo de los recursos.”³⁹

³⁹ Ibid.

3.2.1. Auditoría electoral y auditoría financiera

En los últimos diez años del siglo XX se dio un aumento sustancial de países que adoptaron el sistema democrático, como forma de gobierno; y fruto de este sistema, surgió la creación de instituciones que sostienen la democracia, tales como los organismos electorales y parlamentos en los países que no lo tenían; y en los que ya estaban establecidos se verificó un fortalecimiento de esas instituciones, empezando así a implementarse la profesionalización de su administración.

La administración pública empezó a crear y aplicar instrumentos que tenían por objeto, examinar las operaciones financieras y administrativas, así como las prácticas de gestión dentro de las entidades públicas. Sin embargo como hay diferencias en las variaciones estructurales de cada institución, las auditorías que se realizaban en los organismos electorales, que igualmente tenían carácter de institución pública, se diferenciaban de las demás, por tener funciones más específicas, por lo que dio origen a la auditoría electoral.

La auditoría electoral se realiza para examinar las actividades propias del órgano de control electoral, por lo que la auditoría que propone el Artículo 3, segundo párrafo, entraría en las características de una auditoría financiera, por la finalidad de la misma y por lo que describe su contexto legal.

En la legislación comparada la auditoría financiera se concreta a examinar en forma sistemática y profesional, los registros, comprobantes, documentos y otras evidencias que sustentan las operaciones de la organización política, reflejados en los estados económicos-financieros.

Los objetivos de la auditoría financiera se concretan a comprobar que los estados financieros rendidos al tribunal reflejan la situación financiera y patrimonial de cada una de las formaciones políticas fiscalizadas; verificar que los registros de contabilidad se ajustan a los principios generales de contabilidad; y por último analizar y evaluar los sistemas de control interno.

Es necesario esclarecer que una auditoría no es fiscalización, sino más bien una evaluación, que tiene por objetivo corregir errores o malos procedimientos.

3.2.2. Debilidad de los mecanismos de control contenidos en el Acuerdo 019-2007

Según el Artículo 3 del Acuerdo 019-2007, la auditoría se realizará mediante un auditor electoral que ha sido nombrado por el Tribunal o por medio de firmas profesionales; aquí ya aparece una figura nueva, que realiza una labor específica, sin embargo aun teniendo una función tan importante, el desarrollo de la misma se limita a un párrafo del artículo, por lo que sus funciones y misión hubieren sido ampliadas en el cuerpo legal.

La función del auditor electoral en la legislación comparada es de examinar y auditar los informes y la contabilidad de los ingresos, gastos y de las cuentas de los partidos políticos, aspirantes, candidatos, grupos independientes y comités de acción política, así como los informes requeridos a las agencias y medios de difusión que prestan servicios publicitarios a dichos partidos o comités, a fin de determinar si se ha realizado de acuerdo con la ley. El auditor electoral funge como oficial ejecutivo el cual tiene la responsabilidad de que las funciones se lleven a cabo con independencia y transparencia.

“Las funciones del contador general forman parte del control interno del partido, dicho sistema debe prever la existencia de una instancia cuyo destino específico sea el control y auditoría. El partido puede organizar un mecanismo de fiscalización interna a través de la creación de un órgano de revisión de cuentas, que generalmente es colegiado. También puede optar por la creación del cargo de síndico encargado de la misma función de control de la legalidad y buena gestión y registro de las actividades financieras del partido.”⁴⁰ Otra opción que contemplan otros países es la contratación de una auditoría privada externa o bien la celebración de convenios con alguna organización no gubernamental especializada en el tema e interesada en propiciar mecanismos de auditoría y transparencia.

En definitiva, en el acuerdo se puede encontrar varios mecanismos de control, entre ellos se pueden mencionar, la obligación de nombramiento del contador general dentro del partido, la rendición de cuentas y su proceso de revisión las practicas de auditorías, restricciones a los aportes, el control de egresos mediante comprobantes y publicidad de contribuciones. Aun así, no puede haber un buen mecanismo de control si se carece, de sanciones y asignación de funciones específicas, tal como sucede en el reglamento.

Sin ejercer coerción a fin de darse la aplicabilidad de las normas, sin la observancia estricta de la labor del contador general y sin un preciso análisis sobre el origen y manejo de los recursos financieros de los partidos, se da una limitación al alcance de la fiscalización, por lo que no se podrá observar en las próximas elecciones, una reducción significativa de la corrupción en el financiamiento, en cuanto a su recaudación y administración.

⁴⁰ **Ibid.**

3.3. Cooperación y suministro de información de las personas jurídicas

El Artículo 4 del Acuerdo 019-2007 el Tribunal Supremo Electoral, reconoce como parte importante el trabajo conjunto de las instituciones públicas, cuando se trata del logro de sus objetivos; en este caso el de cumplir de manera eficaz la función fiscalizadora sobre las actividades financieras de los partidos políticos.

La coordinación de las instituciones se convierte en un soporte a la transparencia, que permite mejores resultados al unir esfuerzos dispersos alrededor de objetivos comunes; sin ella las acciones realizadas por la institución, caerían en la atomización de actividades importantes. El trabajo conjunto de las entidades se formaliza mediante un documento legal, es decir, un acuerdo o convenio de apoyo.

En doctrina el acuerdo administrativo “es un instrumento emitido por servidores públicos el cual contiene atribuciones o acciones específicas, cuyo propósito es instruir dichas acciones a una o más partes involucradas en uno o varios asuntos.”⁴¹

El marco normativo del acuerdo contiene los ordenamientos jurídicos en que se sustenta, incluyendo artículos y fracciones, apartados e incisos según corresponda; en él se designa a las partes responsables del cumplimiento del acuerdo, cuales son las facultades y atribuciones que se otorgan a las unidades administrativas y se detalla las funciones, compromisos y obligaciones que se adquieren al suscribir el convenio. También se establece la finalidad y objetivos del mismo, duración, cronogramas, actividades, los alcances del convenio, la rescisión, fuentes de financiamiento, presupuesto, programas, resultados o productos esperados y demás disposiciones generales que crean convenientes

Los criterios de cooperación sobre los cuales se basa un convenio de apoyo son:

⁴¹ Garrido Falla, **Ob. Cit**; pág. 113.

- “Colaboración en un marco de igualdad y de respeto a la plena autonomía y atribuciones de cada una de las partes firmantes
- Las iniciativas o actividades que se deriven del convenio deberán desarrollarse de conformidad con la ley suprema del país y demás normas nacionales.
- El convenio debe contribuir al cumplimiento de los fines institucionales de las entidades firmantes y profundizar la vinculación y las relaciones de cooperación entre las mismas. Para tal efecto, se debe contemplar mecanismos ágiles y permanentes de comunicación, coordinación y seguimiento.”⁴²

Según el Acuerdo 019-2007, las instituciones del Estado centralizadas, descentralizadas, las municipalidades y sus empresas deben colaborar con el Tribunal Supremo Electoral, a fin de que este cumpla con sus funciones fiscalizadoras, es de suponer, que la colaboración que indica el Artículo 4, se trata de aportar información relativa a datos sobre los recursos que han otorgado o que utilizan para la campaña los partidos políticos, sin embargo, no está especificado en qué deben exactamente colaborar dichas instituciones. Cabe mencionar sobre la exclusión que hace el mismo artículo sobre las demás entidades autónomas y entidades privadas al momento de que el Tribunal Supremo Electoral requiera información.

Hay que recordar que son cuatro los sistemas que rigen la organización de la administración pública en Guatemala, la centralización, la desconcentración, descentralización o autarquía y la autonomía; aun cuando prevalece el sistema centralizado, existe órganos que aplican a las demás técnicas de organización, por lo tanto al tratar sobre la cooperación interinstitucional y llevar un control del

⁴² *Ibid*, pág. 124.

financiamiento de las organizaciones políticas, debe tomarse en cuenta a todos los órganos de la administración pública y al sector privado, a manera de no dejar excluida, la posibilidad de perder información importante, por no tener acceso legal a la institución o ente.

El Artículo 47 de la Ley No.19.884-2003 de Chile, hace referencia sobre la facultad del director del servicio electoral de requerir información que estime necesaria a los organismos públicos y su finalidad es aclarar algún antecedente de las cuentas que fueron presentadas por los encargados de las funciones de control de los ingresos y gastos electorales de los partidos políticos.

Por último, otro tema importante del cual no se indica en el Artículo 4 del Acuerdo 019-2007, es referente al plazo que se le otorga a los órganos o entidades para que proporcionen la información requerida por el Tribunal Supremo Electoral. Ya que cabe destacar, que en todo procedimiento administrativo se producen muchos pasos conducentes para obtener el acto final, y si en dado caso no se estipulara el tiempo que debe demorar cada paso, se estaría entonces frente a un procedimiento sin fin o tardío por lo que toda normativa a fin de asegurar la eficacia en su aplicación debe estipular plazos y sanciones por incumplimiento.

3.4. El carácter público de la información relativa a la rendición de cuentas

La rendición de cuentas es uno de los pilares que sostiene cualquier relación de representación, sea esta pública o privada. El concepto se emparenta con la responsabilidad de quien administra en nombre de otros, por lo tanto, está sujeto al control de sus actos. La rendición de cuentas, la responsabilidad y el control son elementos centrales de las democracias modernas, basadas en la idea de representación, que permite aprobar o no lo actuado.

La rendición de cuentas de las personas jurídicas en general está regulada como una obligación de las autoridades hacia los miembros de la sociedad. “Modernamente, la legislación establece que las rendiciones de cuentas en materia económica, es decir, los balances y estados contables, deben registrarse, hasta en algunos casos publicarse, para dejar a salvo los derechos de terceros posiblemente afectados.

Tradicionalmente, la rendición de cuentas en los partidos políticos estaba centrada únicamente entre las autoridades partidarias y los miembros del partido. Los órganos ejecutivos rendían cuenta ante las convenciones o asambleas y los funcionarios públicos electos en representación del partido, informaban a los órganos partidarios sobre su gestión. En cuanto al manejo de fondos los partidos actuaban casi como cualquier otra persona jurídica: al cierre del ejercicio hacían el balance. En algunas legislaciones también se exigía la publicación del balance, pero la intervención de la autoridad era de carácter meramente registral. La creciente preocupación por la corrupción que involucra a los partidos políticos y al aparato estatal y la búsqueda de antídotos para estas prácticas, que afectan no solo la democracia sino incluso el desarrollo económico de los países y el bienestar de la población, pusieron el foco de las vinculaciones entre los dirigentes, funcionarios y representantes de los intereses económicos.”⁴³

La exigencia de la rendición de cuentas y su regulación, por muy estricta que sea, son sólo el primer paso en el proceso tendiente a aumentar la transparencia en el manejo de fondos de los partidos y en la relación dinero-política. El logro de estos objetivos supone además la creación de los organismos de control adecuados, el

⁴³ Isunza Vera, Ernesto y Alberto J. Olvera. **Democratización, rendición de cuentas y sociedad civil: participación ciudadana y control social.** pág. 58.

establecimiento de procesos de auditoría eficientes, la creación de mecanismos de divulgación y la garantía del derecho de acceso a la información.

Los organismos de control del financiamiento político deben ser independientes del poder político, contar con la infraestructura humana y física necesaria para desarrollar su labor y tener las competencias necesarias para trascender el rol de meros registradores y archivadores de información, y transformarse en actores principales en el proceso de auditoría, seguimiento, verificación, difusión y divulgación de la información relacionada con el origen y destino de los fondos que manejan los partidos y los candidatos.

La transparencia de la relación dinero-política no es sólo de una cuestión normativa; por el contrario, representa en nuestra sociedad un desafío cultural antes que legal. No comprender la naturaleza profunda del problema lleva, en la mayoría de los países de la región, al recurso fácil de pretender cambiar una realidad de secreto y corrupción con la mera sanción de leyes. Las normas son necesarias, pero no suficientes. Si se pretende mejorar la calidad de la democracia, disminuir los grados de corrupción, mejorar la representatividad de los dirigentes y alcanzar niveles razonables de buen gobierno, paralelamente deberá trabajarse en la construcción de ciudadanía y en la consolidación de una verdadera cultura democrática.

Originariamente, el control de la autoridad pública sobre el manejo de las finanzas partidarias era inexistente en Guatemala, generalmente se tenía como un ámbito exclusivamente privado, en el que regía el principio de la máxima libertad en cuanto a la recaudación y empleo de los recursos. Aunque hay antecedentes en Latinoamérica de regulación sobre este ámbito de la actividad política, fue hacia fines de la década de los cincuenta cuando algunos países comenzaron a regular en forma más exhaustiva el funcionamiento de los partidos políticos y su

financiamiento. Este avance de la legislación comparada estuvo impulsado por dos factores: por un lado, el marco constitucional de los partidos políticos; por el otro la aparición de escándalos con repercusión pública significativa vinculados con actos corruptos de funcionarios públicos, relacionados con la financiación de la política.

La regulación legislativa en materia de transparencia del financiamiento de los partidos y de las campañas electorales, se presenta en tres pasos:

El primer paso se caracteriza por la exigencia de presentar rendiciones de cuentas a organismos de control con competencia específica en materia de partidos políticos, en este caso se trata del Tribunal Supremo Electoral.

Un segundo paso se orienta a la regulación detallada de la forma y contenido que deben tener las rendiciones de cuentas para permitir el análisis y comparación de la información. El Artículo 7 del Reglamento no desarrolla en su contenido las pautas que deben seguirse al momento de presentar los informes, más bien establece que será el Tribunal quien se encargue de proporcionarlos; al no regularlo se comprende porque es tan reducida la labor del auditor y porque este solo se concreta a verificar la forma del informe e identificar los errores subsanables, por lo que el análisis y la comparación de datos, no forma parte de las funciones del encargado de auditoría de los partidos políticos.

El tercer paso consiste en la generación de mecanismos de difusión y divulgación de la información contenida en las rendiciones de cuentas. El Tribunal se obliga a publicar por los medios que -estime convenientes-, nombre y montos de las contribuciones que han presentado mediante informe los partidos políticos; ahora bien como no se especifica cuáles son esos medios que el tribunal estima convenientes, el ciudadano no tiene acceso a manera de conocer quiénes, cuanto y

como ha sido llevado a cabo la financiación del partido, por lo que cae nuevamente en un vacío legal, ya que no basta que los datos se registren; ni tampoco que el organismo de control acceda a ellos, verifique su legalidad y aplique las sanciones correspondientes; es necesario, que se garantice la llegada de la información a la prensa y a los ciudadanos, de manera efectiva, sencilla y oportuna.

3.4.1. Situación de América Latina en materia de rendición de cuentas

“El Salvador se constituye en el único país que no exige ni siquiera una mínima rendición de cuentas. Uruguay abandonó su larga tradición de no exigir rendición de cuentas en ocasión de la elección presidencial de 2004. En otros países se exige la presentación de registros y libros contables pero la información disponible para el órgano de control es reservada y la ciudadanía no tiene derecho de acceder a la misma, tal es el caso de Nicaragua, Venezuela, República Dominicana y Honduras. En Costa Rica y Argentina se prevé la divulgación de información relevante antes del acto electoral, lo que apunta a aumentar los elementos de juicio disponibles por el elector antes de decidir su voto. Las leyes de Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador y México prevén la utilización de internet como medio de difusión de la información.”⁴⁴

A pesar de estos avances, se detectan todavía en la región serias falencias en materia de derecho de acceso a la información pública y en particular a la que se vincula con el financiamiento de los partidos. “El acceso a la información todavía es abordado en los países de la región con una óptica procesalista, que pone el acento

⁴⁴ *Ibid*, pág. 142

en generar procedimientos, garantías y recursos que tienen que ver con una visión burocratizada del acceso a la información.”⁴⁵

El avance tecnológico que supone internet introduce un factor de cambio cualitativo en materia de derecho de acceso a la información. Los esfuerzos para garantizar ese derecho deben estar orientados hoy a exigir que la mayor cantidad de información se cargue a internet y a controlar la calidad de esa información y la accesibilidad, no sólo en términos de conexión a internet, sino sobre todo en términos de ordenamiento, presentación y carácter entendible de los formatos.

“Para poder rendir cuentas apropiadamente, es necesario que los partidos organicen previamente un sistema de contabilidad, registración y circulación de la información económica-financiera y de control interno que no sólo les facilite la presentación en tiempo y forma, ante los órganos de control, sino que les permita administrar razonable y eficientemente sus recursos, de origen público y privado.”⁴⁶

Este aspecto relacionado con la organización interna del partido es muchas veces descuidado, con la consecuencia inmediata del incumplimiento y deslegitimación de la normativa que busca el control y transparencia del manejo de fondos partidarios.

Es frecuente escuchar quejas de las autoridades partidarias cuando en un país se introducen normas que exigen la rendición de cuentas, detallada y ordenada, del ingreso y egreso de fondos en las arcas partidarias, con respaldo documental. Evidentemente necesitan un contador, pero además de eso necesitan abordar la problemática de la organización administrativa del partido, superando los atascos que trae consigo la improvisación, la falta de profesionalismo y la irracionalidad en la gestión de fondos.

⁴⁵ *Ibid*, pág. 142.

⁴⁶ *Ibid*, pág. 143.

Las normas sobre financiamiento de la política en cualquier país no tienen la finalidad de asfixiar a los partidos en una maraña burocrática costosa y muchas veces ineficiente, sino, tienen como fin la aplicación de principios de orden, racionalidad y transparencia en el manejo de fondos, que incluyen importantes sumas que provienen del presupuesto público, es decir del bolsillo de los contribuyentes. Para ello, los partidos deben adecuar sus estructuras organizativas en cuanto a los procesos de decisión, ejecución y control interno de las decisiones económico-financieras, teniendo en cuenta los siguientes principios: a) diferenciación de funciones; b) claridad en la asignación de competencias; c) sencillez y agilidad de procedimientos; d) ejecución eficiente de las decisiones y e) control oportuno y eficiente de la gestión.

“La competencia para la toma de decisiones económicas es un recurso de poder muy relevante en el cuadro de poder interno de los partidos; así, el sistema que se establezca debe ser coherente con el perfil de distribución del poder que pretende adoptar el partido. La competencia para tomar estas decisiones puede estar distribuida o concentrada; puede dejar mayor o menor margen de intervención a las minorías partidarias: puede ser asignada a uno o varios niveles de decisión unipersonales o colegiados; puede estar centralizada o descentralizada en órganos locales. Ninguna de estas decisiones será inocua en cuanto a la configuración del formato de liderazgo y poder interno.”⁴⁷

Obviamente, la organización y procedimientos que el partido adopte deben atender a las particularidades de la normativa aplicable en cada país. Así, por ejemplo, hay legislaciones que concentran el manejo de fondos y la obligación de rendir cuentas en los partidos, excluyendo de esa responsabilidad a los candidatos; otras ponen a

⁴⁷ *Ibid*, pág. 143.

los candidatos en el centro de la escena al asignarles el manejo de los fondos de campaña con independencia del partido que los postule.

“Una tendencia generalizada en materia de financiamiento de campaña apunta a la personalización de la responsabilidad en una figura: el tesorero, el responsable de campaña, agente financiero, contador general, administrador económico, etcétera. La personalización de la responsabilidad en materia financiera busca generar incentivos para el cumplimiento fiel de las normas evitando la licuación de la responsabilidad.”⁴⁸ Los sistemas de control interno tienen por finalidad asegurar la racional administración de los recursos; verificar la exactitud de la información económica-financiera y su correlación con la correspondiente documentación que lo respalde; facilitar el control de legalidad y garantizar la transparencia en la gestión económica del partido.

“Para estructurar su sistema de control interno, el partido político debería contemplar algunos elementos básicos: a) asignación claramente diferenciada de las funciones de decisión y ejecución de los movimientos económico-financieros; b) procedimientos claros, sencillos y verificables de ingreso y egreso de fondos y movimientos patrimoniales; c) diseño de documentación estandarizada para el registro de las diversas operaciones; d) garantía de idoneidad en el personal y de dotación de la infraestructura necesaria para la registración y fiscalización permanente del manejo económico-financiero.”⁴⁹

El partido deberá organizar un mecanismo ordenado y accesible de archivo y de documentación que respalde, para lo cual podría crear como reaseguro de la información un procedimiento de conservación digitalizada de la documentación.

⁴⁸ **Ibid.**

⁴⁹ **Ibid**, pág. 144.

Además y salvo que los formatos estén fijados por la autoridad de control, el partido debería diseñar y estandarizar los formularios a través de los cuales quedarán registradas las distintas operaciones o movimientos de fondos.

Con vistas a la transparencia que debe orientar el manejo económico de los partidos, tanto en su funcionamiento ordinario como en lo relativo a las campañas electorales, los partidos deberían organizar un sistema de información y registro que les permita no sólo cumplir de manera ágil, completa y veraz con las presentaciones periódicas exigidas por el reglamento del Tribunal, sino también disponer de todos los datos que pudieran ser necesarios para ofrecer un cuadro aún más completo de su situación y gestión financiera. Para cumplir con estos objetivos, los partidos deberían contar con los siguientes registros:

Registro de aportes privados. En Guatemala todo ingreso proveniente de aportaciones y recaudaciones dinerarias, así como aquellas aportaciones no dinerarias, que reciban las organizaciones políticas de personas individuales o jurídicas, deberán acreditarse en recibos impresos que extenderá la organización política receptora. Los talonarios de recibos, deberán estar prenumerados correlativamente, en original y copia, autorizados por la Superintendencia de Administración Tributaria de conformidad con las leyes de la materia, de cuya autorización, se entregará fotocopia a la auditoría electoral del Tribunal Supremo Electoral. Deberán contener como mínimo, la información siguiente:

- Nombres y apellidos completos, razón o denominación social.
- Si su calidad es de afiliado o de simpatizante.
- Número de Identificación Tributaria (NIT) o número de Cédula de Vecindad.
- Dirección del enterante.
- Descripción del aporte.

- Valor del aporte.
- Valor estimado, si se trata de aporte no dinerario.
- Fecha del aporte.
- Firma del enterante firma y sello del receptor.

Registro de aportes públicos. Los partidos políticos, que obtengan derecho al financiamiento público, conforme el Artículo 21 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, deberán depositar los ingresos percibidos por ese concepto, ya sea en la cuenta bancaria destinada para gastos de campaña electoral o de actividades permanentes. El Artículo 12 del Acuerdo 019-2007 solo hace mención del depósito que deben realizar los partidos, sin indicar que también están obligados a registrar los ingresos provenientes de fondos públicos, con indicación de monto, fecha de recepción.

Registro de gastos ordinarios y registro de gastos de campaña. En estos registros deberían constar todos los gastos efectuados por el partido, con indicación de fecha, monto de la operación, identificación completa del proveedor del bien o servicio o del receptor de los fondos, datos del comprobante correspondiente y destino de los fondos. Dicho registro no está regulado en el Acuerdo.

3.4.2. Sistema del balance uniforme en la rendición de cuentas

Las rendiciones de cuentas de los partidos, para cumplir los objetivos de transparencia a la cual se ha referido, no deben ser consideradas y reguladas como una mera formalidad burocrática de registración, más o menos detallada, de movimientos contables. Resulta necesario distinguir entre los requisitos de validez contable de un balance o estado de cuenta, y la profundidad y detalle que exige la

información destinada a hacer democráticamente transparente el flujo de fondos en la política.

Es creciente el número de legislaciones que adopta lo que se conoce como: balance uniforme, al regular la rendición de cuentas partidarias. “De acuerdo a este sistema la ley exige que los partidos o candidatos, según sea el caso, presenten los balances y estados contables en un formato uniforme prefijado.”⁵⁰ La adopción de balances tipo tiene la ventaja de la uniformidad de la información, lo que permite la comparación y el análisis y facilita la tarea de los auditores.

La adopción del sistema de balances-tipo debe ir acompañada de la elaboración de instructivos claros para guiar la tarea de los encargados de elaborar la información contable. Así se hace, por ejemplo en Argentina, México, Perú. La información solicitada y su grado de desagregación y detalle están indudablemente relacionados con las normas sustantivas sobre financiamiento de la política. Así, si la ley autoriza, por ejemplo, las donaciones anónimas, en el balance y los estados contables, esta cifra se reportará en forma agregada o a lo sumo discriminada por fecha, pero sin mencionar los datos de los aportantes.

Un cuadro completo de los movimientos económicos de un partido o de un candidato requiere información sobre todos los fondos que reciben. En este sentido las rendiciones de cuenta deben contener tanto los aportes privados como los provenientes de fondos públicos.

La importancia de una información exhaustiva sobre los aportes privados radica en el hecho de que difícilmente puede obtenerse esta información por otra vía. Mientras es posible rastrear en el control de la ejecución presupuestaria del Estado, el flujo de dinero, al menos el lícito, girado a los partidos. La mayoría de las legislaciones

⁵⁰ *Ibid*, pág. 97.

no obliga a los donantes privados a registrar sus aportes a los partidos o candidatos en forma detallada. Una forma de lograr esta segunda vía de acceso a los aportes privados es la de otorgar ventajas impositivas o fiscales para esas donaciones; estos beneficios funcionan como incentivos para declarar las donaciones efectuadas.

La mayoría de los países de América Latina que prevén la rendición de cuentas, exigen que en ésta se reporte en forma detallada los nombres de los aportantes y los montos que cada uno aporta. “Entre la información solicitada respecto de los aportantes, algunos países exigen que se indique el domicilio del aportante, lo cual permite detectar, por ejemplo, aportes de una misma persona o grupo familiar dividido en porciones menores para no violar los límites al monto de los aportes impuestos por la ley. Exigen la indicación del domicilio o dirección postal: Guatemala, Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, México, Paraguay y Perú. Otro dato que puede resultar significativo es el relacionado con la profesión o actividad del aportante y la empresa para la que trabaja, o el nombre del empleador. Esto permite detectar posibles aportes encubiertos de parte de dichas empresas o de parte de otros aportantes que no desean aparecer. En Estados Unidos, por ejemplo, se solicita esta información.”⁵¹

El elenco de actores obligados a rendir cuentas o presentar información está relacionado con la forma en que se organizan y desarrollan particularmente las campañas electorales en cada país. Si se controlan los fondos de los partidos, pero los fondos y gastos de campaña se manejan por cuentas bancarias separadas, por ejemplo, a través de comités de campaña por candidato, fundaciones, sociedades de amigos de los candidatos u otras entidades, poco se avanzará en materia de

⁵¹ *Ibid*, pág. 99.

publicidad y transparencia, si no se les requiere también a esas entidades la información de financiamiento de campaña.

El momento en que se presenta la rendición de cuentas se reconoce su utilidad como mecanismo de transparencia. En lo que se refiere a la rendición de cuentas correspondiente a las campañas electorales, la mayoría de los países exige una rendición de cuentas posterior a la realización de los comicios. El modelo seguido por las legislaciones de Argentina, Brasil y Costa Rica es el más valioso en este punto, ya que al exigir rendiciones de cuentas, aunque sean parciales, con anterioridad a la elección, generan la posibilidad de que el público cuente al momento de decidir su voto con información detallada del financiamiento, aún cuando ésta sea provisoria e incompleta. La presentación de estos informes previos se complementa, una vez realizada la elección, con los informes finales.

Por ello se insiste en que de nada servirá establecer una exigencia de rendición de cuentas que abarque a múltiples actores del proceso político, si los organismos encargados de analizar y valorar esa información no cuentan con los medios humanos y materiales indispensables para procesarla.

3.5. Sobre los límites del gasto electoral

En el 2003 salió a luz el desvío de fondos públicos del presupuesto de la Contraloría General de Cuentas y de la Superintendencia de Administración Tributaria, a favor de dos partidos políticos, utilizando como figura intermediaria a una Organización No Gubernamental; Acción ciudadana investigó este caso y presentó un informe titulado como -El Acceso a la Información Pública en Guatemala-, en él hace mención sobre el abuso del gasto público en las coyunturas electorales, además de señalar que la campaña del partido oficial estuvo ligada a incrementos de gasto en

publicidad y varias expresiones de clientelismo en la distribución y entregas directas de bienes públicos a potenciales votantes, así como, adjudicación de obras, contratos y demás.

La obligación de hacer pública la información sobre el monto, origen y destino de los aportes otorgados a los partidos políticos, todavía no estaba regulada, y en las escasísimas oportunidades en que se hacía pública dicha información, aún parcialmente, era con objetivos electorales, a fin de dar una imagen de transparencia y así captar más votos. Por lo que, para las elecciones del 2007 se preveía que sería difícil que se diera una publicidad completa y certera, sobre el financiamiento en campaña electoral.

El Mirador Electoral cumple una función importante en el proceso electoral guatemalteco no solo en la fase investigativa, sino también en la de fiscalización. Está integrado por el Centro de Acción Legal en Derechos Humanos (CALDH), la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO), Acción Ciudadana (AC) y el Instituto Centroamericano de Estudios Políticos (INCEP).

Según Acción Ciudadana, una de las organizaciones que integran el mirador electoral, en un estudio presentado, indicó que los informes que fueron exhibidos por los partidos políticos en las últimas elecciones, no eran verídicos y no cumplían con los requisitos. Para entonces, ya regía las reformas aprobadas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos, en la cual regula lo relativo al financiamiento privado de los partidos políticos, e igualmente ya estaba vigente a partir de febrero del 2007 el Reglamento de Control, Fiscalización del Financiamiento Público y Privado, de las Actividades Permanentes y de Campaña Electoral de Las Organizaciones Políticas, Acuerdo 019-2007.

Con este marco legal, varios analistas vinculados al tema, opinan que será difícil cambiar el hecho de que históricamente los partidos políticos han sido considerados como clubes privados al servicio de sus financistas, tomando en cuenta que la coyuntura electoral constriñe también la independencia real del Tribunal Supremo Electoral que no es ajeno del todo a las corrientes, posiciones e intereses que representan los partidos políticos.

Igualmente, con respecto al desenvolvimiento del Acuerdo 019-2007 y las últimas reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos, el terreno es desfavorable para su aplicación real, ya que no existe marco institucional suficiente para que funcione como tal, considerándose que en las próximas elecciones se ensanche la brecha entre lo que se conoce como el país real y el país legal.

“En Guatemala, una valoración del presupuesto otorgado a las elecciones, sobre financiamiento y la administración de costos llevada a cabo en los últimos años encontró que los costos de la elección se han incrementado consistentemente en forma global y, en cada una de las áreas que la componen.”⁵²

El presupuesto para la elección de 2003 representó más del doble que el recibido en la elección previa después de incluir el apoyo recibido del exterior. “La campaña electoral realizada para los comicios del nueve de septiembre del 2007, se considero como la más cara de la historia, los partidos políticos de Guatemala gastaron unos 689 millones de quetzales (89,5 millones de dólares), sin contar los gastos incurridos en la campaña de la segunda vuelta electoral que se disputaron la

⁵² Ace Project, La Red De Conocimientos Electorales. “¿Cuánto cuesta las elecciones?,” http://aceproject.org/aces/focus/fo_core/crb/crb03

presidencia del país el 4 noviembre el Partido Patriota y la Unidad Nacional de la Esperanza.”⁵³

Un patrón de comportamiento parecido al experimentado en Guatemala fue observado anteriormente en las elecciones de Nicaragua en 2001 y en Ecuador en 2002. En los tres casos, dichas elecciones fueron de tercera generación, celebradas después de agudos conflictos sociales y cada elección resultó mucho más cara y pobremente organizada que la elección nacional previa. En virtud de que una parte sustantiva del presupuesto electoral de Guatemala se sustentó en la ayuda internacional, este resultado debe ser tomado como una advertencia a la comunidad internacional para monitorear exhaustivamente el gasto electoral.

En el estudio realizado por el Mirador Electoral en las últimas elecciones señaló que lo más preocupante es desconocer el origen del financiamiento y además que, los informes que fueron publicados por el Tribunal Supremo Electoral presenta un contenido que difiere con la realidad de los datos.

Esto sale a colación, en virtud de que la legislación electoral guatemalteca obliga a los partidos políticos a presentar un presupuesto sobre los recursos de su campaña, y a publicar de forma periódica los gastos en que han incurrido, así como los nombres de los patrocinadores, sin embargo no todos cumplieron con esos requisitos.

3.5.1. El ámbito temporal de la campaña electoral

Frente a la escalada de los costos de campaña y en un afán por limitar los fondos privados en la política y por favorecer la competitividad de las elecciones se ha

⁵³ El Nuevo Diario Gasto de campaña electoral guatemalteca “la más cara de la historia”<http://impreso.elnuevodiario.com.ni/2007/10/16/ultimahora/4932>

propuesto el acortamiento del tiempo de campaña; ya que el solo hecho de imponer límites no garantiza la efectividad de su cumplimiento sino que es elemental la razonabilidad económica de los límites determinando en la medida posible un tiempo reducido en la cual los partidos realicen sus campañas.

A manera de reducir el dramático costo de la política, la corrupción y la influencia cada vez más determinante de dinero, -no siempre bien habido en los resultados electorales-, es necesario regular, como anteriormente se comentaba, no solo el tiempo para iniciar la campaña, sino las responsabilidades en que incurren si es violada la disposición. Prolongar el tiempo de campaña electoral representa un gasto excesivo, el cual se podría invertir para cubrir otras necesidades y además para los ciudadanos, es un periodo, que entre más largo, más agotador es, y en muchos casos no resulta útil para aclararles sus expectativas

“La extensión de las campañas electorales, en la mayoría de los países latinoamericanos dura entre 60 y 120 días, según la legislación. En el caso de la República Dominicana la Ley Electoral establece en su Artículo 87 que, se debe abrir 90 días antes de los comicios.”⁵⁴

Chile es el país de la región donde se instituye la más corta campaña electoral. La ley N°.18,700-2003, en su Artículo 30 establece que "sólo podrá efectuarse desde el trigésimo hasta el tercer día anterior al de la elección o plebiscito, ambos días inclusive". Es decir 4 semanas.

“Sobre las regulaciones del tiempo de radio y televisión en muchos países de la región, tales como Venezuela, Nicaragua, Perú y Paraguay sólo se permite a cada

⁵⁴ Juan Bolívar Díaz, Clave digital. “El derecho Electoral en América Latina,” 1 de abril del 2007, http://www.clavedigital.com/App_Pages/Portada/titulares.aspx?id_articulo=9601

partido entre 2 y 5 minutos diarios por canal de televisión y emisora radiofónica. En Costa Rica y Bolivia hasta 10 minutos diarios. En ningún caso más de una página de periódico por día. En República Dominicana, como en El Salvador y Honduras no hay ninguna restricción.”⁵⁵

En Guatemala la campaña electoral puede iniciar una vez se haya dictado el decreto de convocatoria a elecciones generales, es decir, el día dos de mayo del año en que se celebren elecciones. Por lo que, estamos ante un proceso cuya duración es de cuatro meses y que por falta de un estricto control por parte del tribunal se extiende a seis meses o más de campaña electoral, lo cual supone demasiado tiempo.

En el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, Artículo 19, estipula que si un partido político, infringiendo la ley, realiza propaganda electoral antes de la convocatoria correspondiente, en promoción de personas o persona a ocupar cargos de elección popular; los recursos destinados para tal efecto, se deducirán del techo fijado para la campaña electoral respectiva, sin perjuicio de las demás sanciones, que la ley establece.

Según estudio de la dirección del Observatorio Ciudadano para el Libre Acceso a la Información, que fiscaliza los gastos propagandísticos de los partidos políticos, señala que, los espacios otorgados en la TV son usados como prebendas en el futuro. “En las elecciones del 2007 la prensa investigó los peregrinajes que los representantes de partidos políticos realizaban a Miami, demostrando prácticamente como los partidos políticos hipotecan a futuro su actuación gubernamental.”⁵⁶

⁵⁵ **Ibid.**

⁵⁶ Transparency International “**El control ciudadano del financiamiento político,**”
http://www.libertadciudadana.org/archivos/actfund/TI_gu%C3%ADa.pdf

3.5.2. Fiscalización del gasto

El Director Regional para América Latina, Daniel Zovatto, de IDEA -Institute For Democracy And Electoral Assistance,- presentó un informe en el 2008 sobre la financiación política en América latina en el cual señala que predomina en la región el régimen mixto, es decir, del Estado y el sector privado, e indica que el talón de aquiles, de los organismos reguladores electorales es no tener mecanismos de control eficaces ni de un régimen de sanciones estrictamente regulado. Postula que, toda propuesta de reforma en materia de financiamiento debe girar en torno a reducir la influencia del dinero disminuyendo su impacto, acortando las campañas, fijar topes a los gastos, imponer límites a las contribuciones individuales, mejorar el uso del financiamiento público, haciendo que se invierta en actividades productivas y no derrocharlo en campañas, a menudo negativas.

Además, también recalca la necesidad de disminuir los niveles de tráfico de influencia y corrupción política, y fortalecer la transparencia tanto del origen como del uso del dinero, promover condiciones más equitativas en las campañas electorales, y endurecer y volver eficaz el régimen de sanciones.

3.5.3. Deficiencia en los mecanismos coercitivos del Acuerdo 019-2007 para limitar el gasto

“En el año 2002 el Instituto Federal Electoral de México comprobó que el Partido Revolucionario Institucional -PRI- y el Partido de Acción Nacional -PAN- infringieron la ley en torno al financiamiento electoral y les impuso multas de \$.100 millones y \$36 millones de pesos, respectivamente. Igualmente en el 2004 el presidente de

Brasil, Luiz Inacio Lula da Silva fue multado por cerca de US \$.18,000 por violar la ley electoral de su país al instar a los electores a reelegir a la alcaldesa de San Pablo, en un discurso pronunciado en un acto organizado con fondos públicos.”⁵⁷

En Guatemala, los partidos políticos superan el límite de inversión en propaganda electoral, las autoridades de gobierno utilizan fondos del Estado para campaña, pero nadie es sancionado porque el Tribunal Supremo Electoral, dice no tener los instrumentos legales que le permitan castigar a los responsables.

El Congreso de la República en base al Decreto Número 35-2006 reformó mediante el Artículo 4, el contenido sobre los límites del gasto en campaña electoral, determinando que las organizaciones políticas, sea que participen en forma individual o en coalición, en un proceso electoral o en consulta popular, el límite de gastos de campaña será en razón del equivalente en quetzales de un dólar de los Estados Unidos de América, por ciudadano empadronado hasta el treinta y uno de diciembre del año anterior a las elecciones.

Con base a ello el Tribunal Supremo Electoral calculó que el límite de gasto en el 2007, en las cuales las organizaciones pueden invertir como máximo en una elección, es de 42 millones 500 mil quetzales (unos cinco millones 700 mil dólares), cifra que según informe de Mirador Electoral fue triplicada por las principales fuerzas electorales, quienes invirtieron en los últimos comicios, más de Q.100 millones cada uno en el proceso previo y posterior a la convocatoria, lo cual, se considera excesivo en un país con la mitad de su población en la pobreza.

La Ley Electoral y de Partidos Políticos en su Artículo 21, inciso g) señala que por incumplimiento se procederá a establecer sanciones administrativas o penales, así

⁵⁷ La Hora, Suplemento Político. “Si superaron gasto en propaganda, el TSE debe aplicar sanciones,” 19 de octubre de 2007, <http://www.lahora.com.gt/notas.php?key=12845&fch=2007-10-19>

como la eventual cancelación de la personalidad jurídica de la organización respectiva, pero no establece cuáles son esas sanciones.

La Ley Electoral y de Partidos Políticos tiene rango constitucional y podría ser interpretada de acuerdo a otros instrumentos legales, sin embargo el Tribunal Supremo Electoral deja de lado su responsabilidad en materia de fiscalización, primero con el gasto electoral y segundo, no solicita los finiquitos a los distintos candidatos a puestos de elección popular; pareciera que los intereses personales ceden, a fin de lograr una reelección en el Congreso, en vez de asumir su papel de rectores en el proceso electoral.

Aunque el Mirador Electoral reveló los resultados del sondeo contratado para determinar el gasto en propaganda, los representantes de los partidos políticos sostenían que el proceso se encaminaba a la transparencia en el manejo de los fondos de campaña.

Guatemala hace cuatro años, con la creación del Acuerdo 019-2007, ingresa a la tendencia latinoamericana orientada a establecer mecanismos de control y transparencia sobre el dinero en la política; y el proceso electoral 2007 se convirtió en su primera prueba práctica, dando como resultado, según deducción de analistas, que el nuevo marco normativo tiene sin duda debilidades importantes, entre las que resalta la ausencia legal de mecanismos de coerción.

Esas debilidades en el marco normativo, unidas a las viejas prácticas y la ausencia de una cultura de transparencia, provocan el ensanchamiento entre las normas y prácticas, y de la misma manera se ha colocado en el centro del debate nuevamente la disyuntiva entre democracia y dinerocracia.

No obstante, teniendo una perspectiva general y comparativa, obliga a hacer justicia a los esfuerzos hasta el momento impulsados. En ese sentido. La prueba practica que ha significado el proceso electoral del 2007 y sus resultados, no debe ser desalentador, más bien, debe impulsar esfuerzos hacia la siguiente etapa, la cual es la continuidad de la reforma del marco normativo y hacia el perfeccionamiento de las prácticas de control y transparencia de la política.

Este proceso electoral debe ser comprendido como la oportunidad de identificar las debilidades y fortalezas del sistema de financiamiento de la política guatemalteca y fortalecer la democracia entendida como un todo.

De ahí que diversos sectores sociales han impulsado acciones que permitan continuar con la discusión y posterior reforma a la Ley Electoral y de Partidos Políticos y de la reglamentación contenida en el Acuerdo 019-2007, a fin de contar con instrumentos que garanticen sanciones a los políticos y partidos políticos que infrinjan las normas.

3.6. Ausencia de norma legal que regule la transparencia y publicidad de las cuentas bancarias de las organizaciones políticas

La transparencia dentro del partido político, se tiene como “un conjunto de mecanismos mediante los cuales, dan a conocer públicamente el monto y manejo de sus recursos así como otra información relevante sobre su estructura y funcionamiento.”⁵⁸ Varios analistas consideran que la transparencia evita la existencia de regulaciones más restrictivas; para otros es la mejor herramienta para garantizar la libre elección.

⁵⁸ Urcuyo Fournier, Constantino. **Partidos políticos y gobernabilidad: la dimensión política del desarrollo humano**. pág. 118.

Sin embargo, la transparencia es una respuesta parcial al problema. “Cuando existe, los votantes saben quién contribuyó a la campaña de un candidato. Con los informes publicados, los votantes conocen cuáles fueron las aportaciones a los partidos o apoyos para determinados candidatos, pero también enfrentan dificultades considerables para seguir el rastro de tales aportaciones y establecer conexiones.”⁵⁹ Además, las aportaciones directas no son el único método importante para tratar de influir en las autoridades políticas. Muchos apoyos tienen lugar de manera subterránea, sin levantar sospechas, a través de innumerables transacciones financieras nacionales e internacionales a las que es prácticamente imposible seguirles la huella.

Más allá de todas las provisiones instrumentales que adopten las autoridades electorales y de la corrección formal y racional de los procedimientos, poco se avanzará si no se instala en el partido, sus autoridades y funcionarios, una cultura de transparencia, integridad y control.

La fiscalización del dinero en la política contribuye, en sí, a mejorar la equidad en la competencia política, la probidad en la administración, el empleo razonable de los fondos públicos, al tiempo que aumenta las defensas de la sociedad frente a la influencia ilegítima de sectores de interés.

La transparencia en el financiamiento de la política aumenta en la medida en que se genere un clima propicio, en la que se recompense a los actores políticos que cumplan con la ley. Este sería un incentivo importante para el acatamiento voluntario de las reglas, relativas al control del financiamiento, pero, lastimosamente

⁵⁹ *Ibid*, pág. 105.

esta actitud no parece ser aún la situación en Guatemala y en la mayoría de países de América Latina.

“La búsqueda de transparencia se presenta como una estrategia clave en la lucha contra la corrupción, como complemento en los enfoques clásicos que ponen el acento en las respuestas sancionatorias. El concepto de transparencia es complejo y se vincula con la exigencia de estándares de integridad en la acción política, empresarial, sindical y partidaria. La exigencia de transparencia empieza por la publicidad y el acceso a la información, pero no como fines, sino como herramientas indispensables para el ejercicio del control de legalidad, la auditoría económica y la puesta en marcha de la responsabilidad política.”⁶⁰

En materia de manejo de fondos por parte de los partidos políticos, la transparencia contribuye a optimizar la calidad del proceso democrático, ya que:

- Mejora la calidad de la información del elector/ciudadano.
- Facilita la identificación de vinculaciones entre políticos y sectores de interés.
- Genera incentivos para evitar conductas corruptas o, por lo menos, disminuye el costo o el riesgo que traen aparejados los actos de corrupción.
- Permite la verificación del cumplimiento de las normas sobre financiamiento.
- Pone obstáculos a la desviación de fondos públicos a favor del partido de Gobierno.
- Genera incentivos para el control recíproco de los partidos políticos.
- Brinda insumos y parámetros para la evaluación de las decisiones de los funcionarios.

Desde el punto de vista de la calidad del proceso democrático, es más importante regular y controlar el origen y destino de los fondos con que los partidos políticos

⁶⁰ Ulloa, Félix. **Dinero y la democracia: un caso de estudio**. pág. 116.

costean su actividad, que el establecimiento de límites y restricciones de difícil aplicación y control.

Por lo tanto, es necesario facilitar al ciudadano la información sobre quién está detrás de cada candidato. Esta publicidad, en la medida en que sea completa y oportuna, posibilita el voto informado del ciudadano y generará incentivos para que los partidos se controlen recíprocamente y ajusten su conducta a los parámetros legales y a las exigencias de la opinión pública. La información sobre quién financia a un candidato permite, además, verificar la coherencia de su discurso y la verdadera intención de las medidas de gobierno en caso de resultar electo.

Sobre la publicidad de las contribuciones el Artículo 25 del Acuerdo 019-2007, establece que corresponde al Tribunal Supremo Electoral publicar a través de los medios que estime conveniente, los nombres y montos de las contribuciones recibidas por las organizaciones y los informes financieros anuales y de campaña electoral. Esta norma denota la transparencia que el órgano de control electoral busca dentro del proceso de manejo de los recursos financieros de las organizaciones políticas, sin embargo existe una gran limitante a la publicidad y transparencia de las contribuciones, el Tribunal Supremo Electoral con respecto a la información contenida en las cuentas bancarias de las organizaciones políticas, se encuentra coartada debido a la figura financiera del sigilo bancario.

Como parte del proceso de transparencia en el manejo de recursos de las organizaciones políticas, se encuentra el hecho de que el Tribunal tenga la certeza que los informes presentados contienen datos reales y verídicos, que precisen el origen de la totalidad de ingresos y destino de los gastos del partido político, aún cuando se encontraren pendientes de pago; y aunado a dicho procedimiento el

Tribunal Supremo Electoral debería cotejar el informe que brinden con el de la entidad bancaria donde están registrados los movimientos de las cuentas de los partidos políticos.

Sin embargo, no hay norma dentro del reglamento que prohíba con fines de transparencia el sigilo bancario para las cuentas de los partidos políticos como se encuentra en algunas legislaciones latinoamericanas.

Según el Artículo 63 de la Ley de Bancos y Grupos Financieros estipula en su primer párrafo que: “Salvo las obligaciones y deberes establecidos por la normativa sobre el lavado de dinero u otros activos, los directores, gerentes, representantes legales, funcionarios y empleados de los bancos, no podrán proporcionar información, bajo cualquier modalidad a ninguna persona individual o jurídica, pública o privada, que tienda a revelar el carácter confidencial de los depositantes de los bancos, instituciones financieras o empresas de un grupo financiero, así como las informaciones proporcionadas por los particulares a estas entidades.”

En este caso el depositante es la organización política y tal como lo establece la norma ni siquiera las entidades públicas tendrán acceso a algún tipo de información que se guarde en un banco del sistema nacional, por la confidencialidad de las operaciones bancarias, por lo que rompe con la finalidad de conocer cuál es el manejo de los recursos que las organizaciones políticas obtienen gracias a las aportaciones derivadas no solo de los ciudadanos sino también del Estado que contribuye como parte de la subvención pública regulada en la Ley Electoral y de Partidos Políticos.

El contenido del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral debe ser análogo a lo normado en la Ley de Acceso a la Información Pública, el cual regula

en el Artículo 6, numeral 30 que dentro de los sujetos obligados a proporcionar la información están: “Todas las entidades de cualquier naturaleza que tengan como fuente de ingreso ya sea total o parcial, recursos, subsidios o aportes del Estado”. Basándose en lo descrito en el Artículo 21 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, el Estado se obliga a otorgar bajo las condiciones descritas un aporte público, por consiguiente, las organizaciones políticas también están sujetas a lo estipulado por la Ley de Acceso a la Información Pública.

Por lo que: ¿debe entonces, transparentarse todo lo referente a aportaciones y gastos de partidos y candidatos?, en efecto, reportar públicamente lo anterior es el método más recurrido para regular el financiamiento a partidos y campañas, y las medidas para mejorar tales informes se convierten continuamente en iniciativas de reforma, como es el caso de acceder a las cuentas bancarias, prohibiendo la reserva o sigilo en este caso. El secreto bancario puede llegar a ocultar complicidades y hechos ilícitos que desconocería no solo el Tribunal Supremo Electoral sino también los ciudadanos que desean conocer.

El sigilo bancario se convierte en el límite no solo del proceso de fiscalización y control del gasto electoral, sino también de la aplicación de la Ley de Acceso a la Información Pública, en materia de datos financieros de la organización política; aún cuando algunos argumenten que la seguridad económica debe de estar por encima de la difusión normativa. Por ello es necesaria la inclusión de un precepto legal que regule sobre la prohibición de la reserva bancaria sobre las cuentas de los partidos políticos, ya que sin ella no es posible llevar a cabo dentro y fuera del proceso electoral el principio de transparencia.

3.7. Funciones del contador general de la organización política.

Se entiende por contador público, “la persona natural que, mediante la inscripción que acredite su competencia profesional, está facultada para dar fe pública de hechos propios del ámbito de su profesión, dictaminar sobre estados financieros y realizar las demás actividades relacionadas con la ciencia contable en general.”⁶¹

La atestación o firma de un contador público en los actos propios de la profesión hará presumir, salvo prueba en contrario, que el acto respectivo se ajusta a los requisitos legales, lo mismo que a los estatutarios en el caso de personas jurídicas.

La fe pública es una figura jurídica que originalmente corresponde al Estado, pero en vista de la imposibilidad material que tiene el estado, de dar fe de todos los actos en los que intervienen las personas, se ha visto en la obligación de delegar ésta función en algunas personas, como es el caso de los contadores públicos y notarios, y éstos están habilitados para actuar y dar fe pública de acuerdo con las leyes que regulan cada actividad y/o función investida de tal facultad, sobre los hechos que conozcan y puedan dar cuenta, por haber ocurrido en su presencia o haber participado en su ejecución y desarrollo. La función de dar fe sobre hechos propios de sus funciones y facultades, únicamente se ejerce por asignación y mandato constitucional y legal.

Las actividades relacionadas con la ciencia contable en general, son todas aquellas que implican organización, revisión y control de contabilidades, certificaciones y dictámenes sobre estados financieros, certificaciones que se expidan con fundamento en libros de contabilidad, revisoría fiscal, prestación de servicios de auditoría, así como todas aquellas actividades conexas con la naturaleza de la

⁶¹ Audiencia de Cuentas Canarias. “Normas internas de fiscalización,” <http://www.acuentascanarias.org/NIF.pdf>

función profesional de contador público, tales como: la asesoría tributaria, la asesoría gerencial, en aspectos contables y similares.

El Artículo 6 del Acuerdo 019-2007 indica que toda organización política está obligada a nombrar a una persona que desempeñe el cargo de contador general y esto debe realizarlo una vez inscrita la organización en el Departamento de Organizaciones Políticas del Tribunal Supremo Electoral dentro de los quince días. El nombramiento debe ser notificado en igual plazo al auditor electoral. Es a partir de este momento que el contador asume su responsabilidad de los estados financieros del partido político para las actividades permanentes y las de campaña electoral. En la legislación comparada, se da una división entre el trabajo del tesorero del partido y el trabajo del nuevo profesional que asume el cargo a partir de que inicia el proceso electoral, es decir, tiene una labor específica, la cual es auditar el manejo, origen y destino de los recursos financieros utilizados únicamente para la campaña electoral.

El Acuerdo 019-2007 establece que las organizaciones políticas tienen la obligación de llevar registros contables que determinen el origen, manejo y aplicación de los recursos, es decir, deben establecer los elementos necesarios para elaborar la información financiera del partido, y deben rendir cuentas en la forma y tiempo establecido en el Acuerdo. Estas obligaciones fueron asignadas en el Acuerdo en forma muy generalizada a las organizaciones políticas, en vez de especificar que dichas responsabilidades recaen sobre el encargado del manejo económico del partido, en este caso, el contador general.

El carácter de la labor del contador en el partido político, es de suma importancia, coadyuva a facilitar la función fiscalizadora y de control del órgano electoral, por lo

tanto se debe ser explícito al momento de regular cuáles son las funciones y obligaciones del contador general, ya que de él depende el buen desempeño del control interno del partido, para así garantizar la adecuada utilización y contabilización de todos los actos y documentos de los que deriven derechos y obligaciones de contenido económico. Además cabe mencionar sobre la ausencia legal en caso de darse la renuncia, fallecimiento o remoción del contador general.

También se identifica en el reglamento que no existe ningún tipo de sanción para el contador general que incurriera en actos ilegales, casos de incumplimiento, corrupción o falta a la verdad o transparencia en su informe. Las faltas contra el régimen de financiamiento de las campañas electorales generalmente son sancionadas y en ellas se determina: 1) el grado de culpabilidad; 2) trascendencia social de la falta o el perjuicio causado; 3) las modalidades y circunstancias en que cometió la falta, tomando en cuenta, la preparación, el nivel de aprovechamiento de confianza, el grado de participación en la comisión de la falta, si fue inducido por un superior para cometerlo, o si la cometió en estado de ofuscación originado en circunstancias o condiciones de difícil prevención y gravedad extrema, debidamente comprobadas; 4) y si la falta fue cometida con intervención de particulares o servidores públicos.

3.8. Ausencia de regulación legal sobre el clientelismo en el financiamiento político

La cuestión del financiamiento se sitúa hoy en día, sin duda alguna, en el núcleo de la normatividad, sobre los partidos políticos en el mundo. Pocos asuntos son más importantes en el ámbito electoral que el tema del dinero, es decir, de donde viene, a donde se aplica, cuáles son sus montos, en que actividades puede gastarse,

como se llevan a cabo las cuentas y la publicidad respectiva, y fundamentalmente cual es la relación que existe entre el dinero invertido en un proceso electoral y las decisiones de los gobernantes emanados de él, que eventualmente puede favorecer a los aportantes.

El encarecimiento progresivo de la democracia, la influencia política de los donantes y los escándalos por corrupción aun en los sistemas más consolidados, ponen de manifiesto la necesidad de mantener una revisión permanente de las normas relativas al dinero que se aplica a los comicios.

Es claro que la ley no siempre es un medio efectivo para evitar o nulificar las complicidades de dinero y el poder. La racionalización de este implica su desarrollo constitucional y legal, poco logra sino se impulsa una sólida educación política y una profunda capacitación cívica al electorado.

“Cuando el financiamiento de las actividades de los partidos políticos no está sujeto a controles efectivos, contribuye a generar una dinámica de dependencia de los partidos con respecto a los grupos económicos de poder, que se traduce, en una pérdida sustancial de autonomía para el partido en su proceso interno de toma de decisiones y contribuye a reforzar los patrones de relaciones clientelares.”⁶²

No hay que confundir la relación de intercambio de favores que se produce en el plano público, es decir del clientelismo político, del fenómeno hacia el cual puede derivar su utilización, tal como la corrupción –ya que se confunde con éste-, tráfico de influencias, fraude. Estas también son formas de intercambio instrumental, pero la diferencia sustancial es que el intercambio clientelar se da dentro de parámetros

⁶² González Alcantud, José A. **clientelismo político. Perspectiva socioantropológica.** pág. 18

legales y legitimados como práctica aceptada socialmente en el desarrollo de la actividad pública.

Ya es un estereotipo en América Latina los escándalos de tráfico de influencias y prevaricación de uno y otro partido político. “En vísperas de los comicios, redes de oportunistas profesionales visitan los despachos de los dirigentes de los principales partidos políticos, reparten regalos para ganarse sus voluntades, organizan fiestas y eventos y, en definitiva, administran reuniones y cheques para financiar las campañas electorales o para reforzar la organización.”⁶³

Hay recursos dirigidos a la actividad partidaria y electoral, que aun cuando no provienen de fuentes cuestionables ni son obtenidos por vías ilegales, pueden comprometer el interés público y, en casos extremos, privatizar la toma de decisiones por parte de los funcionarios. Eso depende, entre otros factores, de la cuantía de las contribuciones, de la transparencia con que se manejen y del grado de discrecionalidad con que operen quienes toman las decisiones.

“En el mejor de los casos, como lo han mostrado las investigaciones en Estados Unidos, Costa Rica y Uruguay, las donaciones privadas pueden afectar no solo los procesos democráticos sino también pueden favorecer los intercambios corruptos que con frecuencia se generan.”⁶⁴

Algunas de las jugosas contraprestaciones que reciben a cambio los donantes, se traducen por medio de regulaciones, resoluciones administrativas favorables a sus intereses económicos y adjudicaciones de obras, contratos, suministros,

⁶³ Alcántara Sáenz, Manuel y Flavia Freidenberg. **Partidos políticos de América Latina países andinos**. pág. 132.

⁶⁴ Carrillo, Manuel y otros. **Dinero y contienda político-electoral: reto de la democracia**. pág. 79.

concesiones administrativas, subvenciones o varias ayudas obtenidas de modo moralmente incorrecto.

“La financiación ilegal de los partidos políticos es una de las peores deficiencias que puede presentar una democracia, porque guía a sus instituciones por la ciénaga inmunda de la corrupción.”⁶⁵ Como efecto de ello se derivan las ayudas de oportunistas que se acercan a los políticos para tentar su avaricia y satisfacer su desmedida ansia de poder.

Cuando no está bien resuelta la financiación de los partidos políticos es imposible que exista la libertad económica entendida como la libre interacción de los ciudadanos en mercados mínimamente regulados. “Sin dotarse de una financiación transparente, los políticos acaban buscando sus recursos financieros al mejor postor y lamentablemente, suelen elegir el camino más directo y fácil pero también más oscuro e inmoral. En vez de dirigirse a los individuos que dicen defender, se dirigen a sus redes clientelares de empresarios –amigos- que les financian sus campañas a cambio de sus futuras prebendas. Es una quimera pedir financiación transparente a personajes que ni siquiera son capaces de lograr un mínimo de democracia interna, con organizaciones monolíticas y mínima renovación de ideas y personas.”⁶⁶

“Si un Estado de Derecho carece de mecanismos eficaces de fiscalización y control sobre el financiamiento de los partidos políticos, la libertad económica no se conseguirá nunca, ya que los diversos mercados quedan siempre distorsionados a favor de los corruptos; modificando el libre mercado a favor de una actitud amoral de

⁶⁵ Carrillo, Manuel y otros. **Ob. Cit.** pág.85

⁶⁶ **Ibid.**

juego de intereses que bien se define como capitalismo de Estado o mejor como socialismo de mercado.”⁶⁷

Es decir, desde un punto de vista estrictamente liberal, los partidos políticos sólo defenderán los derechos y libertades individuales y el libre mercado si en su financiación prevalecen las aportaciones de los ciudadanos.

De otro modo, los partidos políticos otorgan mayor prioridad a la protección de los derechos de las grandes corporaciones que los financian de un modo más o menos opaco, con el objetivo final de conseguir favores gubernamentales por la vía legal o administrativa.

3.8.1. Relaciones clientelares en Guatemala.

“Las campañas políticas en Guatemala son en realidad una subasta para comprar el derecho a hacer negocios con el Gobierno y ese fenómeno no es exclusivo del actual régimen, se ha venido dando desde otras administraciones atrás; es tal el caso, que es evidente la participación de los que contribuyeron económicamente para financiar la campaña en puestos de gobierno, y en contratos que se celebran con el Estado.”⁶⁸

En un país carente de controles y donde ni siquiera se penaliza el enriquecimiento ilícito, financiar un proyecto político es el pasaporte seguro a millonarios negocios porque desde el momento en que se da el primer aporte se consagra el tráfico de influencias y se adquiere el derecho de llave. “En tiempos pasados, los financistas eran más recatados y operaban desde la sombra, pero actualmente ya se dieron

⁶⁷ Álvaro Caballeros. Centro de Información. Avanco. “¿A quién representan los partidos políticos?,” 10 de julio de 2007 <http://alainet.org/active/18545&lang=es>

⁶⁸ La Hora, Editorial. “El oscuro financiamiento,” 02 de junio de 2009, <http://www.lahora.com.gt/notas.php?key=12845&fch=2007-10-19>

cuenta que con perder el decoro nada ocurre y hasta ocupan puestos importantes del gobierno o figuran descaradamente en los grandes negocios del sector público.”⁶⁹

Por años la falta de control al financiamiento de las campañas políticas es la raíz profunda de la corrupción en Guatemala, es por ello, que no es de extrañar, que los políticos se niegan a aceptar cambios, y mucho menos, que implique mejoras a los mecanismo de control, ya que no desean perder la contribución de aquellos grandes financistas que cobran su factura, cuando estos llegan al poder.

“En teoría, los partidos juegan un rol determinante en el sistema político y representan a los distintos grupos sociales que conforman la sociedad para intermediar por sus reivindicaciones y necesidades en los espacios de toma de decisiones gubernamentales. Es decir, los partidos políticos tienen como función lograr que en nivel de decisiones sean tomadas en consideración tanto las exigencias como las necesidades expresadas de la población.”⁷⁰

En Guatemala, se transita desde 1986, hacia una supuesta democratización que no ha dado los resultados suficientes y necesarios para construir un Estado representativo en el que se tomen decisiones que reduzcan uno de los rasgos que definen a Guatemala: la desigualdad.

“En esta agotada transición, los partidos políticos han sido responsables de su propio deterioro, porque no definieron sus propios programas de gobierno sino, más bien, transformaron en políticas públicas las condiciones emanadas de organismos financieros internacionales, en un marco matizado por corrupción, infiltración de

⁶⁹ **Ibid.**

⁷⁰ **Ibid.**

grupos paralelos y una continua y permanente defensa de los intereses de los sectores tradicionalmente dominantes.”⁷¹

En el marco de las elecciones generales del 9 de septiembre 2007, los medios de comunicación suministraron una serie de noticias e informaciones acerca de la dinámica de los partidos políticos, en la cual se destacaba una práctica general caracterizada por pugnas internas por controlar los puestos estratégicos como: candidaturas presidenciales, diputaciones, equipo de gobierno, alcaldías, concejos municipales. Estas pugnas condensan los diversos intereses que definen a los partidos políticos hoy.

Un primer rasgo a resaltar, que no es necesariamente nuevo pero se consolidó en estas últimas elecciones, es el relativo al cambio de bando político, las llamadas comúnmente tráfugas, que reflejan el interés de algunos diputados por prolongar y garantizar a cualquier precio su cuota de poder. También un alto porcentaje de alcaldes que buscaron la reelección, bajo el signo de otros partidos políticos. Esto refleja la falta de entereza ideológica y política y el predominio del clientelismo político; ya que al final de cuentas la política, más parece un negocio que una doctrina o actividad.

También siguen predominando en los partidos políticos de hoy, intereses viejos y nuevos. Dentro de los intereses tradicionales, cabe mencionar el financiamiento proveniente de sectores económicamente poderosos, tales como el Comité Coordinador de Asociaciones de Agricultura, Comercio, Industria, Finanzas -CACIF- que independientemente del partido que llegue al poder, tiene garantizada la defensa de sus privilegios, porque además de financiar a una buena parte de los

⁷¹ Álvaro Caballeros. Centro de Información. Avancso. “¿A quién representan los partidos políticos?,” 10 de julio de 2007 <http://alainet.org/active/18545&lang=es>

partidos políticos ha colocado en casi todas las candidaturas vicepresidenciales a sus representantes.

“Otros grupos de interés incrustados desde hace décadas en las estructuras de los partidos políticos son los militares y ex militares, ya que ocupan puestos claves y obtienen cuotas de poder, que en forma oculta, les garantizan inmunidad, impunidad y enriquecimiento. También existen grupos de narcotraficantes y contrabandistas que desde las sombras van construyendo estructuras paralelas que les facilitan su accionar.”⁷²

A las mencionadas debilidades que generan el clientelismo o el tráfico de influencias se les suman los vacíos programáticos. Ya es típico de la mayoría de partidos políticos, carecer de programas y planes de gobierno, y los pocos que los tienen no definen una política integral que se ocupe de temas estratégicos para el país.

Ante este panorama, el papel que desempeñe la Sociedad Civil seguirá siendo importante no sólo en la búsqueda de respuestas a las reivindicaciones de tipo estructural, sino en la exigencia de implementación de políticas públicas transparentes e incluyentes, mientras llega el momento en que el pueblo se constituya como verdadero sujeto político.

Por ello es necesario emprender el camino de la transparencia y fiscalización, a través de la regulación de las relaciones clientelares que surgen en los partidos políticos con los grupos de poder. De esta manera la sociedad civil se verá representada en los intereses que predicen los partidos, protegiendo de esa manera, a los que constituyen la mayoría y no los grupos hegemónicos, por ello es necesario reinventar la política y los gobiernos futuros de nuestro país.

⁷² La Hora, Editorial. “El oscuro financiamiento,” 02 de junio de 2009, <http://www.lahora.com.gt/notas.php?key=12845&fch=2007-10-19>

3.9. Sobre las restricciones a las aportaciones a las organizaciones políticas

Como parte importante de la fiscalización y control del financiamiento, está, el pormenorizar en ley, cuales son aquellas aportaciones que son válidas, y que no violan la transparencia, la seguridad, la ley. Sin embargo el reglamento tiene, por efecto que en las próximas elecciones, tanto dentro del tiempo de las campañas electorales como fuera de ella se efectúen aportaciones ilícitas, o con intereses privados o de clientelismo, todo esto como consecuencia de no delimitarlo en el cuerpo legal del reglamento.

Antes de indicar cuáles son los tipos de aportación que admite y restringe el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, primero hay que desarrollar lo que se entiende por aportación y los distintos tipos de financiamiento doctrinario y legal.

Las aportaciones se traducen en sí, dentro de este contexto legal, como todo aquello que es otorgado por personas naturales, jurídicas, de derecho público o privado a los partidos políticos para realización de sus actividades permanentes o de campaña.

Según el Acuerdo 019-2007 en el Artículo 2 define que, las actividades permanentes “son las inherentes al funcionamiento de las organizaciones políticas y todas aquellas que se desarrollen dentro o fuera del proceso electoral, mediante las cuales las organizaciones políticas ejecutan actos de proselitismo afiliaciones reuniones y celebraciones de asambleas en las épocas establecidas por la ley o sus estatutos, sean ordinarias o extraordinarias, de educación y formación cívico democrática, así como de investigación socioeconómica y política”. Y como actividades de campaña electoral, que inician a partir de la convocatoria a un

proceso electoral o consulta popular, en el mismo artículo establece: “Son las llevadas a cabo por las organizaciones políticas, para promocionar a determinado candidato en un proceso electoral u opinión sobre determinado tema o temas en una consulta popular”.

3.9.1. El financiamiento a los partidos políticos

Se entiende como financiamiento de los partidos políticos, los medios económicos o en especie que reciben los partidos, ya sea del Estado o los particulares, para solventar los gastos erogados, en su ejercicio político. “El tema del financiamiento de los partidos se circunscribe en un concepto de heterogeneidad en los elementos que por su naturaleza se encuentran íntimamente ligados, por ello para su estudio integral, es preciso considerar los gastos que realizan los partidos o candidatos y los mecanismos de control, fiscalización y sanción.”⁷³

El financiamiento de estas actividades políticas es posible establecerse en los siguientes tipos:

- 1) Público directo -por número de votos o escaños elegidos-
- 2) Público indirecto -espacios gratuitos en medios de comunicación, exenciones tributarias, etc.-
- 3) Privado directo -aportes, donaciones, etc.-
- 4) Privado indirecto -prestaciones de servicios-

Respecto al sistema de financiamiento de los partidos políticos en Guatemala, se tiene como mixto, es decir, es público, privado y autofinanciable

⁷³ Baca Olamendi, Laura y otros. **Léxico de la política**. pág. 257.

3.9.1.1. Financiamiento público

El financiamiento público a los partidos políticos se ha introducido en la mayoría de los países occidentales desde los años cincuenta. En muchas naciones este tipo de subsidio se ha convertido en la fuente más importante de ingreso de los partidos. La ayuda financiera indirecta por parte del Estado ha complementado al subsidio directo.

Este tipo de financiamiento consiste en aportaciones económicas o en especie que otorga el Estado a los partidos o candidatos para el desarrollo de su actividad política. “La conveniencia de utilizar este tipo de financiamiento se sustenta en los siguientes argumentos: 1) equipara o iguala las diferencias económicas que se presenten entre las diversas fuerzas políticas que contiendan en un proceso electoral; 2) otorga una mayor independencia a los partidos políticos y evita que respondan a intereses del financiamiento privado; 3) garantiza la supervivencia de los partidos y los apoya para que puedan cumplir con sus atribuciones constitucionalmente conferidas; 4) retrae o disminuye el financiamiento ilícito; 5) crea condiciones para la incorporación de nuevos actores políticos; y 6) contribuye a la formación del Estado democrático.

No obstante, equivalente a las ventajas de este tipo de financiamiento, también se presentan algunos inconvenientes: 1) el financiamiento público ha demostrado que no evita las prácticas ilícitas de acopio de recursos ni la corrupción; 2) hace dependientes a los partidos de los recursos del Estado, con lo que impide que busquen ingresos privados; 3) produce un Estado paternalista; 4) representa una carga económica para el Estado; 5) el ciudadano por medio de sus impuestos, aporta indirectamente al partido con el que no simpatiza; 6) fortalece la democracia

central del partido, que al tener y manejar a su arbitrio los recursos económicos, se mantiene en las direcciones centrales o favorece a grupos determinados.”⁷⁴

Existen varios métodos para repartir los recursos que proceden del financiamiento público:

- En proporción a la representación política. Generalmente se consideran los votos o escaños que obtuvo el partido en las elecciones. Este es el sistema seguido en Guatemala, según la Ley Electoral y de Partidos Políticos.
- En partidas iguales. El Estado destina una cantidad que se reparte por igual entre las fuerzas políticas.
- Mixto. Una parte la reparte por igual y otra la distribuye de acuerdo con la fuerza electoral del partido.

Las implicaciones administrativas de un financiamiento público son:

“Primero, que los pagos financieros deben darse únicamente a los partidos políticos legalmente constituidos y que hayan obtenido no menos del cinco por ciento del total de sufragios de votos válidos en las elecciones generales.

Segundo, para recibir los fondos públicos, un partido debe estar obligado a establecer una estructura administrativa aceptable para asegurar que las concesiones están siendo bien utilizadas y que se lleva registro de ello.”⁷⁵

El financiamiento público se ha mostrado atractivo para los reformadores por diversas razones, entre ellas, indican que al recibir donaciones privadas o corporativas en forma paralela se une la corrupción, y además, los defensores de la

⁷⁴ **Ibid**, pág. 258.

⁷⁵ Ace Project, La Red De Conocimientos Electorales. Partidos y candidatos. Financiamiento público. <http://aceproject.org/main/espanol/pc/pcd01.htm>

ayuda estatal argumentan que el sistema de otorgamiento de fondos públicos es aparentemente más puro y claro; y que para los burócratas del partido este tipo de subsidio les asegura una fuente de ingresos.

Sin embargo los opositores a este tipo de sostenimiento público señalan, primero, que el aporte del Estado ha tendido a incrementar el apetito de los partidos por los fondos, y que no elimina la corrupción tal como ha ocurrido en Alemania e Italia, países donde los partidos han recibido abundante ayuda del estado. Segundo, los problemas involucrados al compartir los pagos del tesoro público son insolubles, ya que el concepto justicia es elástica y es de esperarse que el partido del gobierno o la coalición de partidos gobernantes idearan un sistema que será de su propio interés. Más aún los legisladores tendrán un incentivo para hacer arreglos financieros que beneficien a los propios miembros actuales del Congreso y ubiquen a los que retan en el lugar de las desventajas.

Tercero, la confianza en el patrocinio público haría a los partidos perder su carácter voluntario y participativo. Si las organizaciones políticas se convierten en burocracias patrocinadas por el Estado, probablemente pierdan su independencia la cual es esencial, si se trata de desarrollar un papel de democracia.

El Artículo 2 del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral y el Artículo 21 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, estipulan lo siguiente con respecto al financiamiento público: “El Estado contribuirá al financiamiento de los partidos políticos a razón del equivalente en quetzales de dos dólares de los Estados Unidos de América, por voto legalmente emitido a su favor, siempre que haya obtenido no menos del cinco por ciento, del total de sufragios válidos, depositados en las elecciones generales. El cálculo se hará tomando como base la mayor cantidad de

votos válidos recibidos, o para los cargos de Presidente y Vicepresidente de la República o en el Listado Nacional para los cargos de Diputados al Congreso de la República.”

3.9.1.2. Financiamiento público previo o anticipado

Uno de los temas funcionales que más frecuentemente se debaten en esta materia, es el momento en que se entregan o deberían entregar los fondos a los partidos políticos. Y al hablar de fondos, es referirse precisamente a los recursos financieros que sin duda alguna forman parte del financiamiento en general.

En Latinoamérica no existe una forma homogénea para la entrega del financiamiento público a los partidos políticos. Algunas legislaciones ordenan su entrega después de las elecciones, otras en un momento previo al día de los comicios y existen aquellas que permiten hacer una entrega previa o anticipo o una posterior como parte de una liquidación de cuentas.

“En el estudio comparativo de los sistemas latinoamericanos con respecto a la anticipación del financiamiento público se encuentran cuatro grupos de países. El primero está integrado por Colombia, Costa Rica, Ecuador, Paraguay, Uruguay y Nicaragua, que cuentan con un sistema de reposición a la elección y por ende, el cálculo se hace con base a los resultados electorales alcanzados en la elección inmediata anterior.”⁷⁶

En el segundo grupo se encuentra, República Dominicana, Guatemala y Argentina, tienen un sistema de subvención previa, la cual como su nombre lo indica, se le entrega a los partidos antes de los comicios y se calcula con base a la votación anterior o en las dos últimas elecciones como en el caso del sistema dominicano. En

⁷⁶ Ulloa, Félix. *Dinero y la democracia: un caso de estudio*. pág. 95.

este mecanismo, no se prevé un sistema especial para incluir al financiamiento público a los nuevos o pequeños partidos. Es decir que, se corre el riesgo de poner en desventaja a aquellas fuerzas políticas que participan por primera vez.

En el Artículo 21 primer párrafo de la Ley Electoral y de Partido Políticos, establece que la forma de pago del financiamiento público será dentro del periodo presidencial correspondiente, y se efectuará en cuatro cuotas anuales, que serán iguales durante el mes de julio de cada año.

Un tercer grupo de países, Bolivia, El Salvador, Honduras y Panamá, distribuye una parte del total de fondos previo a las elecciones y otra después de los comicios. En algunos casos se establece la distribución fundamentalmente después de la elección, no obstante existe la posibilidad de que los partidos reciban un adelanto del total.

Como en los otros casos, la referencia siempre es la fuerza electoral mostrada por los partidos políticos en la última elección. En el caso del El Salvador cuando se trata de fuerzas políticas nuevas -partidos o coaliciones- la Ley prevé un monto fijo como anticipo.

Finalmente la cuarta categoría Brasil y México, en las cuales se establecen modalidades específicas. Por ejemplo, el Tesoro Nacional de Brasil entrega los duodécimos del fondo partidario a la cuenta del Banco Nacional. En México, el Código Federal de las Instituciones y Procedimientos Electorales, no contenía regulación expresa sobre la distribución mensual del financiamiento público directo para la campaña electoral; por ese motivo el Instituto Federal Electoral decidió que los fondos de las campañas en las elecciones generales fueran distribuidos en seis pagos mensuales durante los primeros seis meses.

3.9.1.3. Financiamiento privado

El financiamiento privado se integra por cuotas, contribuciones, donaciones o créditos, que otorgan los particulares a los partidos políticos. Una de las ventajas que presenta este tipo de financiamiento es garantizar la autonomía de los partidos frente al Estado, así como también crea un vínculo entre donantes y el partido político. Este último aspecto depende de la eficacia del accionar político del partido, si este realiza una acción adecuada, sus simpatizantes votarán por él y contribuirán económicamente. Si la gestión no convence, los simpatizantes, lógicamente, retirarán el apoyo, perjudicando al partido político.

La transparencia se constituye en el pilar en que se cimienta el financiamiento privado, al mismo tiempo representa una garantía que todo Estado de Derecho debe otorgar al ciudadano. Es importante que la sociedad esté enterada de quiénes subvencionan a los partidos, pues es un elemento importante que le permitirá votar de una u otra forma en los comicios.

Respecto al financiamiento privado se define según el Artículo 2 del Acuerdo 019-2007, como toda aquella aportación dineraria y no dinerarias, que provenga de personas individuales o jurídicas, hechas a las organizaciones políticas, mediante contratos civiles de cesión, uso y goce; tales como la donación, el comodato, la cesión de derechos o cualquier acto o contrato a título gratuito, así como los productos financieros que en el mismo artículo lo define como los ingresos generados de operaciones financieras que se derivan ya sea del financiamiento público o el privado para realizar las actividades permanentes y de campaña electoral.

3.9.1.4. Autofinanciamiento

“La necesidad y exigencia de que los partidos políticos se esfuercen por su autofinanciación, se convierte en una aspiración que deben adoptar para así forjar un nuevo modelo democrático.”⁷⁷ La democracia pierde su sentido si los partidos no son agentes nacidos y sustentados socialmente; si son instituciones mantenidas necesariamente, -tal como ha sucedido en el sistema de financiación guatemalteca- por el Estado y particulares, sin tal apoyo tiende a desaparecer.

Entendiéndose que la democracia no puede vivir por subvención, el autofinanciamiento, forma parte de un sistema político de participación y apoyo voluntario de los ciudadanos.

El Artículo 2 del Acuerdo 019-2007 especifica que el autofinanciamiento, debe entenderse como aquellos ingresos que las organizaciones políticas obtienen de sus propias actividades promocionales, tales como conferencias, espectáculos, juegos, sorteos, eventos culturales, así como cualquier otra que realicen para captación de recursos. En otras leyes forma parte del autofinanciamiento los aportes propios, los anónimos y los reservados.

Por otra parte la Ley Electoral y de Partidos Políticos contempla el financiamiento estatal indirecto en el Artículo 20, inciso e) y Artículo 71 de su Reglamento en la cual establece que los partidos tendrán derecho a usar la franquicia postal y telegráfica de carácter ordinario dentro del territorio nacional en su función fiscalizadora del proceso electoral dentro de los límites temporales establecidos. También el financiamiento público indirecto se encuentra en el Artículo 221, inciso c) al estipular que “el máximo establecido para propaganda en los medios de comunicaciones

⁷⁷ Jiménez Ruiz, Francisco Javier. **Financiamiento a partidos Políticos y teoría de juegos.** pág. 176.

radiales y televisivos del Estado no podrán ser menor a treinta minutos semanales y en ningún caso serán acumulables.”

3.9.2. Restricción de aportaciones contenidas en el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral

En cuanto al Reglamento de control, fiscalización del financiamiento público y privado, de las actividades permanentes y de campaña electoral de las organizaciones políticas del Tribunal Supremo Electoral, instituye cuatro prohibiciones a las aportaciones que se otorgan a los partidos políticos:

3.9.2.1. Prohibición de efectuar aportaciones dinerarias o no dinerarias a favor de organizaciones políticas.

La primera se encuentra en el Artículo 14 del Reglamento contenido en el Acuerdo 019-2007, trata sobre la prohibición dirigida a los organismos, entidades, dependencias del Estado, municipalidades y sus empresas a efectuar aportaciones dinerarias o no dinerarias a favor de organizaciones políticas, fuera de lo que la ley establece.

¿Y qué es lo que la ley establece? Fuera de este Reglamento; en el Artículo 223, inciso e) de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, hay una prohibición de usar los recursos y bienes del Estado para propaganda electoral. Entiéndase que esta restricción no va dirigida a entidad o persona jurídica alguna, sino mas bien es clara en exponer que ni antes ni después de un proceso electoral, todo lo que forme parte del erario nacional no podrá utilizarse para otros fines; y en este caso para la propaganda electoral.

También se puede hallar una limitante dirigida a los partidos políticos; contenida en el Artículo 22 del Decreto 1-85, el cual indica que, los partidos deberán abstenerse de recibir ayuda económica, trato preferente o apoyo especial del Estado o sus instituciones en forma que no esté expresamente permitida por la ley.

Pareciera que el Artículo 14 del Acuerdo 19-2007 al expresar la oración "...fuera de lo que la ley establece..." en el contexto de dicho reglamento, especificara cuáles son sus excepciones, sin embargo no las tiene, por lo que crea confusión al no ser clara. La legislación comparada, en el Artículo 21 de la Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral de Ecuador y la Ley chilena N°. 19.884-2003 sobre Transparencia, Límites y control del gasto electoral en su Artículo 25 y 27, precisan como norma taxativa, el hecho de no dar cabida a ningún tipo de financiamiento que provenga de municipalidades, entidades, u organismos del Estado.

3.9.2.2. Prohibición a personas individuales o jurídicas de hacer aportaciones que sobrepasen el diez por ciento del límite de gastos de campaña.

Esta prohibición se encuentra en el Artículo 14 del Acuerdo 019-2007 y en el Artículo 21 de la Ley Electoral y de Partidos Político. Las aportaciones de grandes sumas de dinero a la campaña de un partido o candidato, generalmente rompen con la independencia del futuro gobernante. Esta limitación al aporte es la solución propuesta por la mayoría de las legislaciones para evitar la influencia de los grandes contribuyentes. Si bien parece loable evitar los grandes donativos que ponen en jaque la autonomía de los candidatos, hay que tener en cuenta que los límites a la cuantía de los aportes no siempre han logrado los objetivos, ya que se presentan

algunas desventajas como que se genere toda una red de aporte encubierto, a fin de dar un poco mas de 10 % que exige el reglamento como límite.

3.9.2.3. Aportaciones anónimas.

El tipo de contribución ya sea dineraria o no dineraria de aquellas personas cuya identidad se desconozca y que mediante el trabajo fiscalizador del auditor electoral del Tribunal Supremo Electoral se descubra en los registros de las cuentas bancarias que no hay documento de soporte, es decir, no hay evidencia de quien lo pudo haber otorgado, el Artículo 16, establece que este lo comunicará inmediatamente al Tribunal Supremo Electoral, para los efectos de ley. Es decir que podría recaer sobre el partido una sanción o la cancelación de la personalidad jurídica como lo establece el Artículo 21, inciso g) del Decreto 1-85, sin embargo en el mismo reglamento se marca una ausencia de procedimiento a seguir y de sanción, ya que no se detalla.

Igualmente dicha prohibición se encuentra regulado en el Artículo 21 inciso b) de la Ley Electoral y de Partidos Políticos.

Por lo que respecta a la legislación comparada la Ley N°.19.884-2003 de Chile en sus Artículos 16 y 17, se permite las aportaciones anónimas, indicando el texto de la norma lo siguiente: “los aportes de campaña electoral serán anónimos, reservados o públicos...” “Podrán ser anónimos todos los aportes privados en dinero cuyo importe no supere el equivalente en pesos a veinte unidades de fomento...ningún candidato o partido político podrá recibir, por conceptos de aportes anónimos, mas del veinte por ciento del límite del gasto electoral definido en esta ley. Opuesto al contenido de esta norma, esta la Ley de Financiamiento de Los Partidos Políticos de Argentina, en su Artículo 15 en sus prohibiciones indica lo siguiente: “Los partidos políticos no

podrán aceptar o recibir, directa o indirectamente: a) contribuciones o donaciones anónimas. No podrá imponerse a las contribuciones o donaciones el cargo de no divulgación de la identidad del contribuyente o donante.”

3.9.2.4. Prohibición de recibir contribuciones del Estado o persona jurídica o individual extranjera.

El fin último que persigue esta prohibición es garantizar la ausencia de todo lazo de dependencia extranjera que pueda poner en peligro la soberanía nacional. Ésta institución se encuentra consagrada en el Artículo 140 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se traduce en el poder supremo en una sociedad política, atribuido a un Estado o a un soberano que no reconoce ninguna autoridad superior; y según la Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 141, la soberanía radica en el pueblo.

En la legislación comparada en el Artículo 15 de la Ley de financiamiento de los partidos políticos de Argentina prohíbe a gobiernos o entidades públicas extranjeras dar contribución y donación, igualmente a personas físicas o jurídicas extranjeras, salvo que tengan residencia o domicilio en el país.

El Artículo 24 de la Ley N^o.19.884-2003 de Chile establece una prohibición a personas naturales jurídicas o extranjeras para efectuar aportes en campaña electoral, salvo que los extranjeros estén habilitados legalmente en el país para ejercer el derecho de sufragio.

Y la Ley N^o.5-2000 de Ecuador en su Artículo 21, igualmente prohíbe la aceptación de aportaciones que provengan de personas jurídicas extranjeras.

3.10. Ausencia legal del sistema sancionatorio en el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral.

La mayoría de los países latinoamericanos en materia electoral cuenta con un régimen de sanciones aplicables a aquellos que contravengan las regulaciones sobre financiamiento de los partidos y las campañas electorales. No obstante, el establecimiento formal de las sanciones no ha ido acompañado de una verdadera aplicación de las mismas. Entre las razones de esta falta de aplicación de las penas se puede mencionar la debilidad institucional y técnica del órgano encargado de hacer cumplir las disposiciones en esta materia, también afecta la falta de independencia de determinados órganos electorales y judiciales respecto del Gobierno o de los partidos políticos, así como la corrupción y las prácticas del soborno a funcionarios de dichas instituciones.

Para que haya un procedimiento de sanciones eficaz necesariamente la ley debe contar con las siguientes funciones: a) reportar presuntas violaciones a la ley, reglamentos o códigos de conducta; b) investigar las presuntas violaciones, incluyendo la designación del responsable de conducir la investigación, así como el tiempo y recursos a su disposición para realizarla; c) celebrar audiencias sobre las presuntas violaciones y cualquier evidencia presentada; d) emitir y publicar la reglamentación aplicable; e) considerar apelaciones, incluidas las fechas límite para su presentación y las bases aplicables; f) y por supuesto imponer sanciones y el rango de sanciones aplicables.

“El análisis de las sanciones estipuladas en los países de la región, muestra la existencia de dos categorías de sanciones predominantes. Por una parte, las sanciones pecuniarias o multas y por otra, aunque en menor medida, penas tales

como la eliminación del registro partidario y la reducción o suspensión de los fondos estatales.”⁷⁸

En muy pocos casos se prevé el impedimento para asumir el cargo público a aquellos candidatos electos que se les compruebe haber transgredido las disposiciones sobre esta materia, tal como sucede en Nicaragua y Ecuador. Aún menos frecuente es el caso de sanciones tales como la remoción de los funcionarios electos una vez que hayan asumido el poder.

Existen a la fecha cinco países que no prevén sanciones por transgresión a las disposiciones legales relacionadas específicamente con el tema del financiamiento. Entre ellos, El Salvador, Perú y Uruguay no estipulan sanción alguna a las violaciones de este tipo. Los otros dos países son Guatemala y República Dominicana, los cuales prácticamente no contemplan penas, salvo el establecimiento de sanciones dirigidas particularmente, en el primer caso, a los medios de comunicación que cobran a los partidos políticos tarifas diferentes a las comerciales, según Acuerdo 131-2007, Reglamento de campañas del Tribunal Supremo Electoral; y en el caso de República Dominicana, prisión correccional de tres meses a un año y multas a quienes desacaten las obligaciones y funciones dispuestas en la ley electoral.

Se evidencia en América Latina una tendencia a la introducción dentro del régimen de sanciones de medidas más rigurosas contra los detractores de la ley electoral o de partidos, como es la privación de libertad en diversos grados. De los quince países que prevén algún tipo de sanción vinculada al financiamiento de la política,

⁷⁸ Ace Project, La Red De Conocimientos Electorales. “Establecer procedimientos de sanción para los participantes en las elecciones,” <http://aceproject.org/main/espanol/em/ema05.htm?toc>

cuatro de ellos estipulan la privación de libertad dentro de sus regulaciones, como Costa Rica, México, Paraguay y Venezuela. No obstante, la idea de endurecer las penas, especialmente a través de la introducción de sanciones de tipo penal, podría ser efectivo si se fortalece las instancias encargadas de hacerlas valer, de lo contrario la impunidad de aquellos que reciben u otorgan dinero para las campañas al margen de la ley seguirá amenazando la transparencia y la equidad que deben garantizarse en todo proceso electoral democrático.

“En la región centro y suramericana, las penas han sido introducidas fundamentalmente para ser aplicadas a los partidos políticos e integrantes, es decir, responsables legales, tesoreros, etc. Aunque existe actualmente una tendencia a la definición de sanciones aplicables a los candidatos y/o a los donantes, como Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay y Venezuela, queda mucho por hacer en el resto de la región.”⁷⁹ La tarea de incrementar la responsabilidad de los candidatos y donantes ante la ley es de suma importancia, sobre todo si se recuerda que en gran parte de las contribuciones privadas se dirigen directamente a los candidatos o a sus más cercanos colaboradores, sin ser muchas veces reportada a las tesorerías u órganos de control de la estructura partidaria.

3.10.1. El régimen de sanciones al financiamiento político en el marco legal guatemalteco.

Como anteriormente se mencionaba, el incumplimiento de las disposiciones que regulan el financiamiento de los partidos políticos, conlleva una sanción, que en la legislación comparada adopta forma de multas, responsabilidad penal, inhabilitación

⁷⁹ Observatorio Electoral. Daniel Zovatto G. “**Régimen de sanciones**,” 2002
<http://www.observatorioelectoral.org/biblioteca/?bookID=1&page=6>

para optar a cargos de elección popular, anulación de elección, retiro parcial o total del financiamiento público, amonestación o cancelación temporal o definitiva, del registro del partido.

En Guatemala, el régimen disciplinario y de sanciones que de una forma indirecta y complementaria está relacionado con la fiscalización de los fondos de los partidos políticos, no contiene una estructura de faltas ni delitos, ni impone un efectivo sistema de sanciones

Por ello, es necesario realizar cambios en el sistema político de Guatemala, los cuales deben ser implementados desde dos ámbitos, el primero, se refiere a todo lo que atañe a la práctica política del ciudadano, la educación cívica del mismo o la formación y capacitación del militante en el caso de la organización partidaria. El segundo ámbito es el de las reglas del juego, es decir, ese conjunto de normativas que toman forma de una ley y reglamentos, todo lo cual establece y ordena el funcionamiento, en este caso de lo electoral y de lo político partidario.

Cuando se dio la reforma en el 2004 a la legislación, en materia electoral y política partidaria, no había otro objetivo, más que el de evaluar su vigencia, sus debilidades y fortalezas desde un punto de vista jurídico-político, así como sus posibles efectos en el funcionamiento del sistema político, sobre todo ligados a la construcción de ciudadanía. En ella se estableció un techo de gasto para las campañas electorales, y la publicación de los nombres de los financistas de las agrupaciones. Pero se dejaron de lado los controles y las sanciones para aquellos que incumplan con la normativa.

Nuevamente, en materia electoral en el 2007, se tuvo la oportunidad de implementar el régimen sancionatorio, justo cuando el Tribunal Supremo Electoral, dio vida al

reglamento de control y fiscalización del financiamiento público y privado de las organizaciones políticas, sin embargo, no efectuaron los cambios en el sistema y el comportamiento interno de las organizaciones políticas, seguiría siendo el mismo, por lo que las nuevas disposiciones perderían efectividad.

En los comicios del 2007, se pudo identificar que los partidos rebasaron el gasto de campaña; sobre todo los que quedaron en primeros lugares. Los partidos políticos lograron nuevamente acomodarse a las nuevas mínimas establecidas por la Ley Electoral y de Partidos Políticos y el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral. Por lo que quedaba muy claro que muchas de las nuevas disposiciones implementadas dejaran de ser efectivas, -algo que no ha ocurrido por el momento-, si la ley no tiene la facultad de sancionar, haciendo parecer que la ley ladra pero no muerde.

Uno de los elementos que caracterizan a las normas jurídicas y las diferencias de otro tipo de normas es su coercibilidad, es decir, que su incumplimiento genera sanción. Aunque en la Ley Electoral y de Partidos Políticos vigente se establecen algunas sanciones de tipo administrativo y político y en la parte final del texto de la ley se fijan penas y sanciones para los delitos y faltas electorales, las mismas se consideran inaplicables porque no están comprendidas en la ley penal. Adicionalmente, es preciso, la regulación en la cual se designe claramente al órgano que tendrá a su cargo la investigación y juzgamiento.

El Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral contiene prohibiciones, como las establecidas en los Artículos 14 y 16 referentes a las limitaciones en la aportación. Igualmente la Ley Electoral y de Partidos Políticos los contempla en el Artículo 21 literal a, b y f. Pese a que no estipula sanción alguna para estas

prohibiciones, en el mismo Artículo del Decreto 1-85 literal g, expresa que el incumplimiento de las normas que regulan el financiamiento conlleva la aplicación de sanciones administrativas o penales que determine la ley, como la eventual cancelación de la personalidad de la organización política respectiva.

Dejarnos guiar por esta norma nos lleva a camino incierto y confuso, ya que tanto el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, como la Ley Electoral y de Partidos Políticos, en su estudio no contienen norma alguna que especifique sanciones a las prohibiciones en ellas descritas, por lo que no sigue la regla común de la legislación comparada relativa a esta materia, quienes en la misma estructura normativa establecen la sanción que han de aplicar para cada una de las prohibiciones.

En suma, sin un sistema eficaz de sanciones que comprenda no sólo las tradicionales multas, sino también sanciones que afecten la libertad individual, las normas sobre financiamiento de campañas electorales no pasarán de ser un conjunto de buenos propósitos. De ahí la importancia de introducir las figuras que se derivan del financiamiento ilícito, así como los respectivos procedimientos administrativos y judiciales para sancionarlo. Es básica, la planificación de una estrategia mixta en esta materia, con el fin de combinar, por un lado, los incentivos adecuados que faciliten el acatamiento voluntario de los partidos al reglamento sobre el control del financiamiento pero, por el otro lado, complementado con un riguroso régimen de sanciones en caso de irrespeto a la legislación electoral.

3.11. Ausencia legal del derecho de denuncia

En algunos países el financiamiento ilícito se ha incorporado como delito electoral, el cual se sanciona no solo penalmente sino también de forma administrativa y

económica a los partidos políticos que se vean involucrados. Aunado a la sanción, en la legislación comparada contempla la posibilidad de presentar denuncia en caso de conocer algún acto violatorio a ley en materia de financiamiento o que ligado a él también se incurra en la comisión de un delito.

El financiamiento ilícito constituye uno de los problemas graves y que recurrentemente se ha mostrado en los procesos electorales en Guatemala. “Para entender esta figura, se debe considerar que el financiamiento ilícito es todo aquello que se realiza fuera del contexto legal, por ello está clasificado como atípico. Ésta clase de ingresos, se constituye en un mal endémico que se encuentra arraigado en todos los partidos y que repercute en una alteración de la representación democrática, que se hace manifiesta cuando los candidatos elegidos por los ciudadanos atienden y dan prioridad a las demandas de sus patrocinadores económicos, en vez de atender los requerimientos de quienes los eligieron democráticamente.”⁸⁰

Recientemente, el Congreso de la República modificó el Código Penal al que adicionó nueve delitos electorales y penas más duras para quienes incumplan la ley. El Legislativo reformó dos delitos de los ya existentes que castigarían con penas severas a quien pague o entregue dinero o bienes a un ciudadano para que consigne el voto a favor de un candidato o por la violación del secreto de voto.

Los nuevos delitos electorales creados son: ocultamiento, retención y posesión ilícita de documentos que acreditan ciudadanía, abuso de autoridad con propósito electoral, propaganda oficial ilegal, atentado contra el transporte de material

⁸⁰ Baca Olamendi, **Ob. Cit.** pág. 202.

electoral, de la fiscalización electoral de fondos, propaganda, campaña o publicidad anticipadas y el financiamiento electoral ilícito.

Según la información, se establece el delito de financiamiento ilícito para quien reciba o autorice recibir recursos financieros para campañas electorales provenientes del crimen organizado, lavado de dinero u otras actividades calificadas como delitos en el Código Penal; este ilícito será penado con cuatro a doce años de prisión incommutables.

3.11.1. Corrupción en la financiación política

Entre las prácticas más comunes de la corrupción, destaca, una amplia gama de formas que van no sólo desde la financiación ilícita de partidos, elecciones y compra de votos, sino también hasta el tráfico de influencias por parte de políticos y funcionarios públicos electos.

En tal sentido, es prácticamente imposible mencionar el tema de la corrupción sin que vengan a la memoria escándalos que involucran compras y negocios del Estado con proveedores privados, relacionándose generalmente a temas como las contrataciones y adquisiciones públicas.

Todos los gastos gubernamentales, ya sea de inversión o de subvenciones, se materializan bajo la forma de pagos a proveedores privados. Los montos involucrados son excesivos, no solo si se toman globalmente, sino también de manera individual.

“La corrupción que se da dentro de las organizaciones políticas, no es vista como tal, debido al alto grado de tolerancia social en un amplio sector de la población, que

la percibe como necesaria en el proceso de reparto de los bienes por parte del Estado.”⁸¹ Pero, por otro lado, esa transacción también pone en evidencia la participación de los intereses privados en el proceso de financiamiento de las campañas electorales y la posterior operación de recuperación de esa -inversión-, que se ha traducido en una creciente certeza popularizada de que los países están gobernados por unos cuantos intereses poderosos en beneficio propio.

La Organización de las Naciones Unidas -ONU- destaca que “sólo en una tercera parte de los países de la región hay reglamentaciones sobre financiación de campañas y partidos políticos, y añade que la competencia entre los partidos políticos es un componente de la democracia multipartidaria y requiere una financiación adecuada.”⁸²

Expone que la transparencia es un pilar para los sistemas normativos nacionales. Ello permite que las fuentes de financiación, los importes y la índole de las contribuciones, así como las consignaciones de fondos y los gastos de partidos y campañas electorales, se divulguen en un estado de cuentas certificado, verificado por una autoridad independiente, lo cual debe ir acompañado de una legislación sobre el acceso a la información que permita también un examen pormenorizado por parte del público y de los medios de comunicación.

Esas prácticas se ven alentadas por la ausencia de leyes y reglamentos eficaces que rijan la financiación de los partidos, sus gastos y la transparencia del proceso político. Algunos casos recientes de financiación ilícita de partidos políticos han

⁸¹ Cepeda Ulloa, Fernando y Humberto de la Calle. **Financiación política y corrupción.** pág.41.

⁸² El Universal. Francisco Gómez. “**Los partidos pierden la confianza ciudadana: ONU,**” 03 de mayo de 2009 <http://www.eluniversal.com.mx/notas/595426.html>

dado lugar a una toma de conciencia de los peligros que entraña la corrupción política, por lo que es necesario un régimen regulador más riguroso.

3.11.2. Financiamiento ilegal y sus derivados

Aunque hay muchas variedades de financiamiento ilegal de los partidos políticos y candidatos, este apartado se concentra en dos grandes formas: Las licencias y beneficios ilegales derivados del trato de negocios, y las donaciones derivadas de los beneficios del crimen organizado.

No es una coincidencia que la influencia política del crimen organizado sea un problema en muchos países. Mientras que los individuos criminales tienden a actuar en secreto y apuntan hacia la evasión de la detección, en algunas relaciones, a fin de obtener un beneficio mutuo, la actividad no es secreta. Por ello, los individuos criminales acuden a partidos, candidatos, políticos o cualquier funcionario público, para valerse de sus ambiciones.

Existen muchas posibles ventajas criminales por sus contribuciones económicas. Si llegan a tener amigos en los altos puestos de elección, la política estará tentada a evadir la investigación a fondo de sus actividades. Como resultado de ello y en casos extremos, se da la violencia y el soborno como parte de ocultar sus actos ilícitos y obtener protección para no ser sujetos de arresto o castigo.

La protección política que se consigue de estas relaciones puede llegar incluso a determinar en forma crucial, la designación de puestos claves de algunos funcionarios públicos, a manera que no obstaculicen el libre albedrío de los actos criminales con quienes tienen un compromiso ilegal.

Las donaciones ilícitas, pueden observarse desde dos puntos de vista: cuando las propias contribuciones son ilegales, y cuando siendo legales hay un pago o trato ilegal.

“Entre las categorías de las donaciones ilegales están:

- a) Donaciones dadas en secreto en jurisdicciones donde se requiere que sean públicas;
- b) Donaciones de fuentes prohibidas, esto puede incluir pagos producto del crimen o -en algunos países- de fuentes foráneas, compañías y sindicatos;
- c) Pagos por arriba de los límites de contribución establecidos;
- d) Pagos políticos disfrazados como transacciones de negocios siendo que tales pagos hubieran sido ilegales de haber sido dados como donaciones.”⁸³

De las donaciones políticas que son ilegales por los pagos a los que están ligados, generalmente se derivan las siguientes circunstancias:

1. El cambio ilegal de dinero por nombramientos públicos. Los sobornos no siempre son dados para el beneficio del que recibe el soborno. Algunas veces van a las arcas de los partidos políticos o a los fondos de campaña.
2. El intercambio de dinero por contratos públicos o por decisiones reguladoras favorables.
3. Las contribuciones obtenidas del ejercicio de presiones ilegales a los donadores. Por ejemplo, introducción de propuestas en la legislación del Estado, a favor de cierto sector, al aproximarse las elecciones.

⁸³ Jiménez Ruiz, **Ob. Cit.** pág. 175.

4. El intercambio de donaciones a cambio de promesas directas o indirectas de no aplicación de la ley, a favor de grupos criminales.

Esto ocurre en la realidad nacional, sin que este previsto en ley con una sanción. Además el aspecto importante recae sobre la importancia que tiene el derecho de denunciar, a manera de no dejar impune los actos o hechos ilícitos que afectan el entorno social y que no continúe la corrupción política. Los delitos electorales en general han recibido escaso tratamiento, tanto del punto de vista doctrinal como jurisprudencial, siendo escasas las sentencias sobre las que han tenido oportunidad de pronunciarse nuestros tribunales.

3.11.3. Necesidad de planteamiento de denuncia en caso de corrupción y financiación ilícita

La denuncia como principal eslabón en la lucha contra el delito, pierde institucionalidad, primeramente, sino se delimita que acciones serán consideradas como delictivas; segundo, sino se recalca la posibilidad a los perciben el acto ilícito, la facultad de plantear denuncia ante la autoridad correspondiente, tanto al ciudadano común como al órgano de control electoral. La denuncia debe ser materia extraordinaria de desarrollo en las leyes electorales, porque en ella se concentra o se advierte el éxito o no de las políticas tendientes a la prevención y control del financiamiento político ilegal.

Aunque este constituye el problema principal de la reglamentación guatemalteca en materia de control del financiamiento político, pueden existir otros factores que influyen en que no se opte a denunciar. Uno de ellos y que disuade al particular a hacerlo es la desconfianza en los medios oficiales de persecución del delito.

Esto en nuestro ámbito social se considera -normal-, debido a la impunidad e ineficacia con la que ha operado la justicia penal guatemalteca, lo cual en forma implícita lleva a no denunciar el delito, considerándose que tal acción sería inútil, porque el infractor nunca sería capturado por la posición social en que se encuentra, es sabido que muchos patrocinios derivan de sectores considerados poderosos e intocables.

Otro factor, es la importancia que se le otorgue al delito desde el punto de vista del daño percibido en el hecho, es decir, cuando el delito es considerado poco importante, la decisión de no denunciar es más probable, considerándose que no vale la pena mover todo el sistema de control del delito. También el temor es otro aspecto que influye en la omisión del deber de denuncia

La denuncia aparte de ser un mero instrumento transmisor de la noticia criminal al órgano encargado de la persecución penal se convierte en un medio jurídico de control. Por ello, es necesario que la legislación electoral recupere la majestad de la denuncia como parte del proceso y elemento indispensable en la lucha contra la ilegalidad y corrupción dentro de la financiación.

Todo esto asociado a la posibilidad de denunciar, también es básico el fortalecimiento del sector justicia ya que es reconocida la falta de eficacia o de rigor de la administración judicial.

CAPÍTULO IV

4. Soluciones al marco legal del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral

4.1. Legislación comparada en materia de financiamiento político

Regular el financiamiento político en América Latina ha sido de vital importancia para la preservación democrática. “Los sistemas políticos de la región han realizado una gran cantidad de esfuerzos regulatorios en las últimas dos décadas. Aunque sus resultados han sido con frecuencia decepcionantes, estos esfuerzos son un signo de desarrollo democrático, mucho más consolidadas que las de otras regiones, ya que las democracias latinoamericanas están en condiciones de abordar temas de alta complejidad, como la regulación del financiamiento político, que en sí, es un asunto pendiente aún en las democracias más desarrolladas.”⁸⁴

Desafortunadamente, en la región abundan los ejemplos de leyes mal diseñadas o desprovistas de recursos para ser adecuadamente puestas en práctica, puede ser que se deba a que su creación o reforma no requiere la solución de un problema técnico sino, ante todo, político. Ejemplo de ello, sin contar con la normativa legal guatemalteca, fue “la introducción de reglas de transparencia en el financiamiento privado en Costa Rica en 1996, en la cual elaboraron un marco normativo mal concebido, de cuyos efectos derivaron la carencia de un mandato explícito para que las autoridades electorales verificaran la contabilidad de los partidos y las estructuras de campaña.”⁸⁵

⁸⁴ Cepeda Ulloa, Fernando. **Financiación de campañas políticas**. pág. 26.

⁸⁵ **Ibid**, pág. 32.

Así también se verificó la ausencia de responsabilidades claramente individualizadas por el incumplimiento de la normativa, -problema que afecta el marco legal guatemalteco- por lo que la capacidad para regular los abusos en el financiamiento político era limitado. Esto quedó demostrado con toda claridad en la campaña presidencial de 2002, cargada de irregularidades que afectaron en distinto grado a los partidos mayoritarios.

En cambio la experiencia mexicana, por el contrario, muestra cómo una legislación bien diseñada, acompañada del fortalecimiento de las instituciones controladoras y de férrea voluntad política para sancionar incumplimientos, puede conducir a una aplicación creíble de las provisiones legales, capaz de controlar algunos de los peores riesgos en materia de financiamiento político.

En Guatemala la regulación en materia de fiscalización del financiamiento político está contenida en el Reglamento de Control, Fiscalización del Financiamiento Público y Privado, de las Actividades Permanentes y de Campaña Electoral de Las Organizaciones Políticas del Acuerdo Número 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral. En sí, el reglamento carece de condiciones institucionales suficientes para que la ley funcione en la práctica, además de adolecer de una serie de lagunas legales que lo hacen normativamente pobre y propenso a la continuidad de corrupción sin que haya ningún sistema de sanciones que se aplique a quien infrinja la ley.

Latinoamérica se ha visto obligada a introducir la legislación adecuada y efectiva para regular el papel del dinero en la política, es por ello que su regulación es imperativa. Para acometer la tarea de regular es preciso tener claro para empezar, las lecciones de la experiencia internacional, las cuales son abundantes pero poco estudiadas de manera sistemática.

El marco legal para regular el campo relativo al control del gasto electoral y el financiamiento del sector privado y el poder público, varía mucho entre país y país. La mayoría de su regulación está contenida en las leyes electorales y/o de partidos políticos a nivel nacional. En América Latina existen pocos países que se dedicaron a la elaboración de un cuerpo legal específico en materia de control de la financiación política para las campañas electorales. Estos son los que se han constituido en material de estudio y análisis comparativo de la presente investigación.

4.1.1. Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral Nº. 2000-5 de Ecuador

La Ley Orgánica de Control del Gasto Electoral y de la Propaganda Electoral, fue expedida el 22 de marzo de 2000, es el resultado de una consulta popular, y su objetivo es llevar a conocimiento público el financiamiento de los gastos de campaña electoral, prevenir el ingreso de recursos ilícitos a las campañas, establecer límites a los gastos electorales, así como controlar los ingresos y egresos de los partidos políticos, y desarrollar el mandato constitucional sobre rendición de cuentas de los partidos políticos, movimientos y candidatos independientes que participen en las elecciones.

Dicha Ley, se constituye en el tercer lado de un triángulo compuesto por la Ley de Partidos y la Ley de Elecciones. Además, se tiene como la más completa de la región, cuyas regulaciones son viables y acordes a su realidad nacional.

“En el diseño jurídico adoptado en 1978, el control de los gastos de campaña, por mandato de la Ley, se normaba a través de un Reglamento de Propaganda Electoral, que fue expedido mediante decreto ejecutivo en 1983, por solicitud de la

máxima autoridad electoral, y luego declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia, hecho que impidió el efectivo control y la rendición de cuentas de las campañas electorales durante muchos años.”⁸⁶

La Ley regula la presentación de cuentas de partidos políticos, movimientos, organizaciones, candidatos independientes y alianzas electorales; controla monto, origen y destino de los fondos para campañas electorales; obliga a notificar al Tribunal Supremo Electoral, la constitución, estructura y organización de cada campaña electoral de toda candidatura en una elección; establece la designación de un responsable del manejo económico de la campaña electoral, que rinde cuentas al Tribunal; fija los límites máximos del gasto electoral; establece los mecanismos de cálculo del gasto electoral; determina qué aportes son legales y de quiénes; establece los procedimientos y requisitos del proceso de rendición de cuentas de los gastos de campaña; controla a los medios de comunicación colectiva, y establece normas para garantizar el acceso de todos los partidos políticos a los medios de comunicación.

La Ley se ha aplicado en tres elecciones, la realizada en octubre de 2000, para elegir alcaldes, prefectos, consejeros provinciales y concejales municipales, elección de carácter seccional; la efectuada en octubre de 2002, de carácter nacional, para elegir presidente y vicepresidente de la República, parlamentarios andinos, diputados, minorías de consejeros provinciales y concejales municipales, y la llevada a cabo en octubre de 2004, para elegir alcaldes, prefectos, consejeros provinciales y concejales municipales de mayoría.

⁸⁶ Alexandra Vela Puga. “Regulación jurídica de los partidos políticos en Ecuador,” <http://pdba.georgetown.edu/Parties/Ecuador/Leyes/regulacionjuridica.pdf>

4.1.2. Ley N°.19.884-2003 sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral de Chile

La Ley N°.19.884, fue publicada en el año 2003; estableció normas sobre la Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral. Esta legislación fue aprobada gracias al consenso logrado entre los partidos políticos y el Poder Ejecutivo para elaborar esta legislación que demoró años en su tramitación, dada la falta de acuerdo sobre dicho tema.

“Con posterioridad, en el año 2004, se dictaron dos leyes modificatorias de la Ley N°.19.884 que son las Leyes N°.19.963 y N°.19.964, publicadas en agosto de dicho año. Lo anterior refleja la estrechez de los plazos para que esta legislación se pudiera aplicar en su integridad para las elecciones municipales del 31 de octubre de ese año.”⁸⁷

La legislación regula el financiamiento público para aquellos que presentaron candidatos a la elección de concejales y las candidaturas independientes, ellos tienen derecho a que el Estado pague en su favor. El Fisco financia y reembolsa los gastos electorales en que incurran los candidatos y los partidos políticos durante la campaña electoral. El monto del anticipo de financiamiento estatal que corresponde a cada partido político es una cantidad de dinero igual a los votos obtenidos por el partido en la última elección de igual naturaleza, multiplicado por el equivalente en pesos a diez milésimos de Unidad de Fomento.

En cuanto al reembolso de los gastos electorales a los candidatos, el Servicio Electoral autoriza la devolución de los gastos en que hubieren incurrido los candidatos por una suma que no podrá exceder del equivalente en pesos a 0,03

⁸⁷ Hugo Rojas. “**mecanismos de fiscalización ciudadana respecto de la falta de transparencia de los gastos electorales: Aportes al debate sobre la insuficiencia e ineficacia de la ley 19.884,**”
<http://biografias.bcn.cl/alegislativo/pdf/cat/docs/4696-06/788.pdf>

Unidad de fomento, multiplicado por el número de sufragios obtenidos por ellos en la respectiva elección.

Para la compensación de anticipos, el Servicio Electoral determina si la suma recibida por los partidos políticos o candidaturas independientes que no hubieren integrado un pacto o sub pacto, en forma de anticipo excedió de la cantidad que resulte de multiplicar por 0,0 15 Unidad de Fomento

El financiamiento privado está regulado en la Ley y está sujeto a varias restricciones, por ejemplo: Ninguna persona podrá aportar a un mismo candidato, y en una misma campaña electoral, una suma que exceda el equivalente en pesos de mil unidades de fomento; Los aportes de campaña electoral que efectúen personas jurídicas con fines de lucro requerirán decisión expresa de quienes tengan las facultades de administración; aún cuando la aportación puede ser anónima, durante el período de campaña electoral, ningún candidato o partido político podrá recibir, por concepto de aportes anónimos, más del veinte por ciento del límite de gastos electorales definidos en la Ley.

Los candidatos pueden destinar al financiamiento privado el patrimonio propio del partido, así como los sueldos, asignaciones u honorarios que perciban en el ejercicio de cualquier actividad lícita, sin sobrepasar lo establecido como límite de gasto electoral. Los aportes de campañas electorales podrán ser anónimos, reservados o públicos.

Las normas sobre secreto bancario contenidas en el Artículo 154 de la Ley General de Bancos, le son aplicables a los funcionarios del Servicio Electoral. Este sistema operó muy adecuadamente en la última elección municipal, sin mayores

inconvenientes para los donantes y pudo mantenerse estrictamente el anonimato de dichas personas.

4.1.3. Ley de Financiamiento de los Partidos Políticos, Ley N°.26.215-2006 de Argentina

A mediados de 2002, el Congreso de la Nación sancionó la Ley N°.25.600, regulatoria del financiamiento de los partidos políticos y de las campañas electorales. Ésta consideraba aspectos relevantes a la hora de regular las relaciones entre el dinero y la política: el financiamiento mixto -público y privado- anual ordinario, el financiamiento mixto -público y privado- de campañas electorales, los límites a los gastos de campaña, los límites a los montos de las donaciones privadas y a los tipos de donantes, los responsables del control, la publicidad de los balances y el carácter público de esta información.

La experiencia de su aplicación en dos ocasiones, -para las elecciones presidenciales y legislativas de 2003, y para las legislativas de 2005-, llevó al Congreso de la Nación a sancionar, en diciembre de 2006, una nueva ley de financiamiento, la Ley N°. 26.215.

La Ley N°.26.215-2006 tiene aspectos importantes que a continuación se detallará: Primero, información sobre gastos de funcionamiento de los partidos políticos. En él se encuentra regulado sobre el Fondo Partidario Permanente, en la cual contiene el objetivo, composición, administración y distribución de los recursos del Fondo.

Segundo, regulación sobre financiamiento para campañas electorales, conteniendo, el tiempo y forma de distribución del aporte público para la campaña electoral; los Espacios de publicidad en los medios de radiodifusión estatales a los partidos que

oficialicen candidaturas, como forma de financiación pública indirecta; la constancia de Operación para Campaña Electoral como mecanismo de control.

Tercero, la Ley N°.26.215-2006 establece los límites a los gastos de los partidos políticos en campañas electorales, para elecciones a cargos legislativos nacionales y para elecciones a Presidente y Vicepresidente de la Nación; también regula lo referente a los gastos destinados a la campaña de la segunda vuelta electoral y las sanciones a los partidos políticos que no respeten los límites de gastos.

Cuarto, información sobre aportes privados a los partidos políticos, regula la prohibición a las aportaciones o donaciones, sobre los límites a las donaciones privadas; y su respectivas sanciones para los partidos políticos que reciban contribuciones y donaciones en violación a lo establecido en la Ley; y sanciones para los donantes cuando transgredan la Ley.

Quinto, regula sobre quienes ejercen el control del financiamiento de los partidos políticos y su proceso de fiscalización, en él también se determina sobre la participación de los terceros informantes que en el desarrollo de las campañas electorales de los partidos políticos están sometidos al régimen que la Ley N°.26.215-2006 establece, debiendo facilitar los elementos y datos que les sean requeridos, sin que sean aplicables las disposiciones referidas al secreto bancario o fiscal, ni los compromisos de confidencialidad establecidos por ley o contrato.

4.2. Creación de una ley de carácter ordinario que regule el contenido del Acuerdo 019-2007

“La principal característica del reglamento es el ser una norma subordinada, es decir, como señala Carre De Malberg, el reglamento es una manifestación de un poder subalterno.”⁸⁸

En relación a la jerarquía normativa se entiende que el reglamento se encuentra sometido a la ley de manera absoluta, la jerarquía normativa de la ley frente al reglamento no se entiende únicamente en sentido formal sino se introduce consideraciones que apuntan a una subordinación de carácter material.

Esta sumisión absoluta se despliega de distintas formas: el reglamento es posible en los ámbitos que la ley le permite; no puede contradecir la ley ni dejar sin efecto preceptos legales, no puede suplir a la ley donde esta es necesaria; tal es el caso de la regulación del control y fiscalización del financiamiento de los partidos políticos contenido en el acuerdo 019-2007.

“Santamaría Pastor distingue cuatro aspectos en relación con la primacía de la ley: 1) primacía formal de la ley respecto al reglamento, contenido en la constitución; 2) primacía material, según la cual el reglamento no puede tener un contenido o sentido contrario a las leyes; 3) la primacía objetiva o de ámbito; 4) la primacía directiva respecto al reglamento.”⁸⁹

Los reglamentos permiten establecer normas que regulen la organización y el procedimiento que no afecte el contenido sustancial de la ley, precisan preceptos

⁸⁸ Garrillo Falla, **Ob. Cit.** pág. 56.

⁸⁹ **Ibid.** pág. 88.

vagos, o hacen explícitas reglas derivadas de los principios legales y corrigen deficiencias legales.

Ahora bien se entiende por ley, aquella norma de derecho emanada del Estado, de forma escrita, que ha sido creada mediante un procedimiento solemne, cuya función debe estar dirigida al bien general del cual se atribuyen unos requisitos intrínsecos y extrínsecos.

Una de sus características principales es su obligatoriedad, la ley significa un mandato, ya que el legislador no da consejos, sino que crea preceptos jurídicos, que se tienen por vinculantes como previsión de conductas que reclaman exigencia.

La generalidad de la ley significa la aplicabilidad de una decisión tomada en abstracto de particulares situaciones, referida a todos los posibles casos y situaciones fácticas que pueden darse, sin referirse a una persona en particular además también significa la sujeción de todo ciudadano al imperio de la ley.

4.2.1. Principio de reserva legal

Existe un principio que se denomina reserva de ley, generalmente establece que materias no pueden ser reguladas por el reglamento según determinación constitucional, en la cual excluye a las restantes normas que integran el ordenamiento jurídico, singularmente los reglamentos emanados del poder ejecutivo.

La Constitución Política de la República de Guatemala, trata sobre la potestad reglamentaria del presidente y sobre la reserva legal fundamentalmente establece que los delitos, faltas e infracciones y las penas y sanciones correspondientes; también como la regulación y limitación a los derechos y garantías constitucionales,

procedimientos y establecimiento de los tributos, no podrán ser reguladas mediante disposición reglamentaria, teniéndose como base el principio de legalidad.

En la mayor parte de casos el Ejecutivo actúa libremente produciendo para sí mismo, normas sin inspiración legal, pero con inspiración reglamentaria. Por lo que la competencia o materia que no esté reservada a la ley, puede ser regulada por el Ejecutivo libremente mediante la reglamentación.

“Desde la concepción liberal, la reserva de ley se entiende como una expresión misma del principio democrático, en la cual también desde la idea de este principio se ve en la reserva un medio de control político de burocracia e incluso del propio gobierno”,⁹⁰ ya que existen diferencias importante de que una norma sea elaborada públicamente en el congreso a que lo sea en secreto como el reglamento. Algunos conciben la reserva como garantía del trabajo de los congresistas y del procedimiento legislativo.

La reserva de ley puede ser material y formal. “La reserva de ley material, es cuando la misma Constitución determina que materias serán reguladas mediante normas con el rango de ley, este principio entraña una garantía esencial del Estado de Derecho, el cual pretende asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponde a los ciudadanos depende de la voluntad de sus representantes, por lo que tales ámbitos deben quedar exentos de la acción del Ejecutivo y en consecuencia de los productos normativos propios que son los reglamentos. El principio no excluye la posibilidad de que las leyes contengan remisiones a las reglamentaciones, pero sin que tales remisiones hagan posible la regulación independiente y no claramente subordinada a la ley, lo cual supondría una

⁹⁰ Santamaría Pastor, **Ob. Cit.** pág. 112.

degradación de la reserva que en algunas constituciones se formula a favor del legislador.

La reserva de ley formal, manifiesta que cualquier materia por intrascendente que sea, una vez que ha sido objeto de regulación por una norma con rango de ley, ya no puede ser regulada por reglamentos, al menos que la ley disponga otra cosa o con el alcance que él señale.”⁹¹

La ley contiene una formulación general, cuyo complemento es indispensable mediante la reglamentación. La reserva de ley se traduce a ciertas exigencias en cuanto al alcance de las remisiones o habilitaciones de la potestad reglamentaria, que puede resumirse en el criterio de que las mismas sean tales que restrinjan el ejercicio de esa potestad a un complemento de la regulación legal que sea indispensables por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la constitución o por la propia ley.

“La sujeción estricta del reglamento a la ley de las materias reservadas, también se hace evidente cuando se delimitan los criterios para determinar la validez de las remisiones reglamentarias. Estos criterios son: 1) complementariedad, la ley ha de regular la totalidad del régimen jurídico sustancial de la materia, pudiendo el reglamento regular aspectos adjetivos, colaterales y conexos al núcleo de la materia; 2) mensurabilidad de la remisión legal que ha de ser expresa, concreta, específica, y delimitada, es decir que circunscriba su ámbito de actuación, sin que sea posible las remisiones genéricas; 3) la remisión ha de ser predecible, de modo

⁹¹ **Ibid.** pág. 114

que la ley incluya criterios materiales que hagan calculable el sentido de la regulación reglamentaria.”⁹²

El dogma liberal propone un ámbito muy limitado para los reglamentos independientes, es decir, los reglamentos que puedan dictarse sin necesidad de habilitación específica, ejemplo de ello es el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral. La postura más restrictiva que parte de un concepto amplio del principio de legalidad, niega la posibilidad de reglamentos independientes en sentido estricto, sobre cualquier ámbito material.

“La reconstrucción que se fundamenta en la dicotomía Ad Intra Ad Extra considera que solo pueden dictarse reglamentos independientes en el ámbito organizativo y en el de relaciones de sujeción especial. Otra postura en principio menos limitadora, considera que el fundamento de los reglamentos independientes, se encuentra en la coexistencia de la reserva de ley a la atribución del gobierno de una potestad reglamentaria genérica. Sin embargo plantea límites expresos de los reglamentos independientes en los campos de actuación.”⁹³

“El ámbito de la reserva de ley puede observarse desde un punto de vista estricto, en la cual abarca todos los actos del poder público que inciden de modo limitativo en la esfera jurídica o personal de los ciudadanos; y desde el punto de vista amplio, se considera que la reserva de ley afecta a toda regulación, que atañe de cualquier manera, el ejercicio de los derechos fundamentales, en concreto no se puede dictar reglamentos independientes que afecten la libertad y la propiedad.”⁹⁴

⁹² **Ibid.**

⁹³ **Ibid.** pág. 115

⁹⁴ **Ibid.**

Hay aspectos de las relaciones de sujeción especial que se encuentran también reservados a la ley, como el ámbito prestacional o de financiamiento, los cuales son objeto exclusivo de regulación del contenido de una ley. La sujeción se debe a la necesidad de imponer límites, medidas organizativas y de control, ya que se trata del desembolso de fondos públicos.

Según esta doctrina la regulación del financiamiento de los partidos políticos en Guatemala, tuvo que estar contenido en ley ordinaria, creada mediante un proceso legislativo, ya que se trata de proteger y fiscalizar la utilización de los bienes hacendarios que son otorgados mediante la financiación pública, e igualmente forma parte del interés de los particulares, ya que de una forma indirecta todo aquel que contribuye al fisco, aporta al financiamiento público. Por lo tanto el contenido del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral debe estar incluido en un cuerpo normativo de rango superior al reglamento y a la vez se debe crear un conjunto de disposiciones reglamentarias que regulen cuestiones de detalles o de mera ejecución.

4.3. Fortalecimiento de los mecanismos de fiscalización, control y transparencia en el Tribunal Supremo Electoral

El tema del financiamiento de los partidos políticos ha sido debatido ampliamente en nuestro país durante la última década. Analizar este tema implica reconocer, por una parte, la importancia de los partidos políticos en los sistemas democráticos mundiales, en cuanto cumplen un rol de articuladores de la acción colectiva y de canalizadores de la opinión ciudadana. Significa reconocer, por otro lado, que para poder cumplir adecuadamente sus funciones como agentes activos en la vida política, los partidos requieren de un sistema de financiamiento, y que dicho sistema

debe considerar en forma justa los intereses de los ciudadanos e impedir de manera eficiente su financiación ilegal.

Tres aspectos fundamentales deben ser considerados, por lo tanto, en el estudio de esta materia: fuentes de financiamiento, mecanismos de control y representación del público.

No es un misterio que los principales partidos políticos, disponen de una capacidad sorprendente para captar financiamiento para candidatos específicos en períodos de campañas electorales; sin embargo la capacidad no es la misma al momento de recolectar fondos de carácter regular, periódico y permanente, que financien los gastos operacionales relacionados con la infraestructura partidaria.

Lamentablemente, si bien la información y la literatura sobre el tema del financiamiento de los partidos políticos son abundantes, existen pocos antecedentes sobre cómo se financia la actividad rutinaria de los mismos en Guatemala, y menos sobre cuán exitosos han sido los partidos en esta materia. Hay que tomar en cuenta que los partidos podrían mejorar sus recaudaciones si es que adoptan una estrategia de mayor transparencia en la información sobre sus fuentes de financiamiento generando mayor confianza en sus adherentes.

“Los sistemas actuales de financiamiento de los partidos políticos en el mundo, se encuentran en constante evolución. A la fecha no hay un modelo que no presente fracturas o inconvenientes, prueba de ello son: 1) los reiterados problemas que se relacionan con el financiamiento irregular de los partidos; 2) la falta de eficacia del financiamiento público para paliar las desventajas de las fuerzas políticas; 3) la constante influencia que ejerce el poder económico sobre el político.”⁹⁵ Con esto no

⁹⁵ Baca Olamendi, **Ob. Cit.** pág.252

significa que el panorama sea desolador, al contrario desde la década de los ochenta, se han logrado considerables avances, los cuales están siendo sujeto de modificaciones y ajustes.

Por ahora, no hay modelo del sistema de financiamiento que funcione de manera eficaz, para todos los países, ya que se tiene que considerar las circunstancias políticas, sociales, culturales y económicas de cada uno. En algunos países latinoamericanos que han sido gobernados por partidos hegemónicos el financiamiento público es vital para contrarrestar las desventajas en los recursos de las campañas políticas. En sentido contrario, otros países como Estados Unidos no necesitan los recursos públicos para tener una contienda electoral equitativa. Por las causas señaladas no es posible crear un solo modelo de financiamiento, sin embargo, cabe hacer unos señalamientos elaborados desde una perspectiva ecléctica sobre lo que conviene a los sistemas de financiamiento de los partidos:

- a) “Equilibrio entre las fuentes de financiamiento público y privado.
- b) Reparto equitativo del financiamiento público entre las fuerzas políticas representativas y apoyo a las nuevas políticas corrientes y minorías.
- c) Facilitar a los partidos políticos en tiempo ordinario y electoral, espacios en los medios de comunicación para que puedan exponer sus tesis ideológicas o dejar claro su pronunciamiento sobre los problemas que atañen a la ciudadanía. Con ello contribuye al fortalecimiento de la cultura política del ciudadano y le permite tener un canal de comunicación permanente. En tiempo electoral estas facilidades representan un ahorro a los partidos y es una forma de equilibrio que otorga las mismas oportunidades a las fuerzas políticas contendientes
- d) Estimular el financiamiento privado. Para tal efecto los partidos deben ser representantes cabales de las necesidades y derechos de sus simpatizantes,

con lo que crearán una cultura que haga sentir al militante, que su contribución ayuda al fortalecimiento del partido y del país. Una forma adicional son los estímulos fiscales a las contribuciones de los particulares.

- e) Limitar los gastos de campaña. Se evita el dispendio que hacen los partidos y además disminuye su endeudamiento. También es un mecanismo que acepta condiciones, aunque a veces mínimas, de igualdad en la contienda electoral.
- f) Mecanismos de control. Para que un esquema de financiamiento funcione, debe observarse los pilares fundamentales, los cuales son los sistemas de fiscalización y control. Es necesario que la legislación defina en forma clara y concisa las reglas a las que se tienen que someter los que intervengan en el proceso de fiscalización y gasto de partidos políticos. Todo esto tiene que coincidir con una autoridad que garantice el cumplimiento de su ordenamiento legal. Por último se debe incluir los medios para lograr la transparencia total de los ingresos y gastos de los partidos, con el fin de que sean los mismos ciudadanos los guardianes permanentes que impidan que grupos con potencial económico se infiltren con sus recursos financieros en las determinaciones de los partidos y así influir en las decisiones gubernamentales. De esta forma se permite al electorado denunciar irregularidades o juzgar con su propio derecho con un voto adverso en las elecciones.”⁹⁶

Los medios de control del financiamiento son los mecanismos que se utilizan para hacer cumplir las disposiciones del financiamiento y gastos de los partidos políticos. Constituye un engranaje principal en todo sistema de financiamiento, ya que ellos dependen que los medios utilizados para la campaña y origen se apeguen al ordenamiento legal.

⁹⁶ *Ibid.* pág. 253.

La publicación de los estados financieros de los partidos políticos, constituye la principal fórmula de control en materia de gastos e ingresos de estas instituciones.

Son muy diversos los órganos de control que existen en la legislación comparada para fiscalizar la actividad financiera de los partidos y los candidatos, de acuerdo con la clasificación doctrinaria son tres grupos:

- “Órganos de la administración electoral -Gran Bretaña y Canadá-; en éste, el control y fiscalización lo realizan los funcionarios de la autoridad electoral. Son estos funcionarios que se encargan de supervisar que los candidatos cumplan con sus obligaciones financieras, para tal efecto los candidatos tienen que presentar un informe pormenorizado de ingresos y gastos. Con el fin de garantizar que la información presentada es fidedigna, es necesario acompañarlos con un dictamen de un auditor.

- Órganos de naturaleza parlamentaria. Los partidos políticos están obligados a presentar periódicamente ante el parlamento los informes de sus cuentas, es el mismo parlamento el que determina si el informe se ha apegado a la legalidad, en caso contrario, sus facultades le permiten entre otras cosas, denegar el reembolso de las subvenciones públicas. Este sistema se aplica en Alemania, Italia y Grecia.

- Órganos dependientes del ejecutivo. El ejemplo clásico es el sistema de Estados Unidos, cuyo órgano de control es asignado a la FEC -Federal Election Commission.- Este órgano se integra por seis miembros designados por el presidente y ratificados por el senado. La FEC está facultada en caso de detectar irregularidades en los ingresos y gastos de los candidatos, para iniciar acciones judiciales, siempre y cuando no se haya llegado a un arreglo anterior al

procedimiento. También está facultado para iniciar en cualquier momento auditorias sobre los ingresos y gastos de los candidatos.

- Órganos de carácter jurisdiccional. El ejemplo clásico es España -Tribunal de Cuentas.- La función constitucional de este Tribunal es fiscalizar las cuentas y la gestión económica del Estado y del sector público. Son las subvenciones públicas que se otorgan a los partidos políticos, las que justifican su competencia fiscalizadora de ingresos y gastos. Para el efecto los partidos deben presentar sus informes sobre los ingresos y gastos ordinarios y los de campaña electoral.”⁹⁷

En nuestro sistema, El órgano del Estado encargado de llevar el control de las organizaciones políticas es el Tribunal Supremo Electoral, persona jurídica de derecho público que goza de autonomía administrativa y económica.

La vida jurídica de un partido se inicia con su inscripción en el registro correspondiente, previo reconocimiento por el Tribunal Supremo Electoral. Este controla la legalidad de las reformas estatutarias de los partidos políticos y los cambios que se produzcan en sus organismos directivos.

Al Tribunal Supremo Electoral corresponde juzgar las cuentas que rindan los partidos sobre el monto, origen y destino de los recursos que utilicen en las campañas electorales, revisar el registro de donaciones a los partidos y recibir el informe que anualmente debe rendir el tesorero de un partido político sobre el empleo de las subvenciones otorgadas por el Estado para su financiamiento.

⁹⁷ *Ibid*, pág. 255

4.3.1. Importancia de la efectiva aplicación de los mecanismos de control

La consolidación democrática en Guatemala ha contribuido a que los partidos políticos, retomaran su papel como actores principales en la escena política. En este contexto los gastos electorales y de funcionamiento se han incrementado de manera exponencial, sobre todo en las campañas electorales, que suponen montos cada vez más elevados por conceptos de gastos en publicidad, encuestas de opinión, marketing, asesores y el uso de grupos focales.

La necesidad de realizar campañas electorales cada vez más costosas y mantener la maquinaria del partido en funcionamiento, va de la mano con una reducción de la recaudación de las cuotas de los afiliados de los partidos. Esta combinación de factores, hace que muchas agrupaciones, para recolectar sumas de dinero tan elevadas, cedan a la tentación de prestar poco interés a su origen y abran así las puertas del financiamiento ilegal. Por ello, el control del financiamiento de los partidos es una prioridad en el sistema electoral guatemalteco, aun cuando el contexto es muy pobre, está reglamentado, y depende de ella la equidad de la competencia electoral.

El debate sobre el financiamiento en Guatemala, debe girar sobre cuatro tópicos derivados de los mecanismos de control:

El primero tiene que ver con la posibilidad de regular el financiamiento de los partidos y en qué medida esto se realiza. En los países de la región, no existe un patrón sistemático al respecto; algunos como México han establecido un marco regulador detallado, mientras que como otros, Guatemala, El Salvador y Uruguay, aplican muy pocas regulaciones. Se trata de un asunto complejo, ya que existen límites definidos en cuanto a lo que puede hacerse. Si bien es necesario establecer

reglas de juego claras, para lograr un mayor control público sobre las operaciones financieras de los partidos; también existe el riesgo de una regulación excesiva, lo que a su vez podría conducir a mecanismos más elaborados para que las finanzas de los partidos sean confusas y permitan burlar la ley.

El segundo aspecto clave es el modo de financiamiento, es decir si deben utilizarse medios de financiamiento público, privado o mixto, y en este último caso cual será el balance apropiado entre los fondos públicos y privados. Como se conoce el sistema de financiamiento de los partidos en Guatemala es mixto, y por ende varios sectores sociales y políticos han impulsado el análisis sobre este tema, a cuestionar sobre la pertinencia de que el Estado invierta cuantiosas sumas de sus propias arcas en los partidos políticos, en especial en el contexto de la crisis fiscal que aqueja a Guatemala.

El tercer punto se relaciona con la necesidad de adoptar mecanismos para reducir la demanda de dinero para las actividades electorales y garantizar la mejor asignación de los fondos públicos. Ya que la provisión de dinero en una forma tan elevada, independientemente de donde provenga, socava la justicia de la contienda electoral, aumenta el riesgo de recurrir a formas ilegales de financiamiento y generaliza las prácticas corruptas y el tráfico de influencias.

Y por último a fin de fortalecer los mecanismos de control, se debe de crear un sistema de sanciones, destinado a generar mayor transparencia y facilitar la rendición de cuentas y el cumplimiento de las leyes sobre el financiamiento.

Un elemento complementario y prioritario que contribuye al control de los ingresos y gastos de los partidos es la publicidad. La transparencia se convierte en requisito elemental e imprescindible para verificar el grado de cumplimiento de la norma

reguladora, y al mismo tiempo cumple una función de información al electorado que permite saber el origen de los recursos financieros de los partidos y candidatos, como también en que lo gastan.

Es muy importante que la sociedad civil esté informada, de los ingresos y egresos de los partidos, ello favorece mas a los electores que a los partidos, ya que son los ciudadanos que contribuyen al financiamiento de los partidos, ya sea de forma directa, mediante su aportación al partido o candidato, o indirecta, cuando el ciudadano, paga sus impuestos y estos se convierten en financiamiento público. Por ello es importante saber en qué se invierte su dinero y si es bien empleado. Por su parte los partidos deben ser cuidadosos en optimizar los recursos y gastarlos exclusivamente en las actividades partidistas, porque en caso contrario, son los ciudadanos que se convierten en jueces que pueden dejar de contribuir o retirar el apoyo electoral, sin embargo esto no suele suceder en países como el nuestro donde no está accesible ni por medios oficiales, páginas web u otro medio de divulgación, la información de la administración financiera y aportantes de los partidos políticos.

4.4. Participación del sector privado y demás instituciones autónomas en el suministro de información

El financiamiento a las campañas de los partidos políticos, puede afectar la libre elección de los votantes de dos maneras: en primer lugar, puede distorsionar la información que los votantes reciben al expandir los canales de comunicación en favor de los partidos y candidatos con más recursos y, en segundo lugar, en el supuesto de que las fuentes de financiamiento privado no sean fiscalizadas adecuadamente o no reporten públicamente sus estados financieros, nombres de

donantes y montos de sus aportaciones, parece muy difícil que los votantes puedan saber quiénes son los grandes donadores y con que propósito aportaron esas altas cifras de dinero a partidos y candidatos. Sin esta información los votantes no pueden asegurarse de que la persona a la que eligen terminará siendo su representante o si podría convertirse eventualmente en un instrumento manipulado por grupos de empresarios que encabezan corporaciones o grupos de interés.

La deficiencia legal que presenta el Artículo 4 del Acuerdo 019-2007 en el hecho de limitar a que sean algunos órganos los que proporcionen la información solicitada por el Tribunal Supremo Electoral, representa un problema al momento de depurar el procedimiento de revisión de cuentas y fiscalización; por la exclusión tácita que hace el texto legal de las demás entidades autónomas y personas de derecho privado, que igualmente deben ser obligadas a aportar los datos que el tribunal necesite.

Con respecto a los órganos autónomos, son aquellos que gozan de personalidad jurídica y patrimonio propio, estos tienen la capacidad de elegir a sus propias autoridades, como también de emitir sus propias disposiciones internas, por lo que el sistema público y legal le otorga independencia financiera, técnica y política.

En el reglamento las únicas entidades autónomas que están obligadas a colaborar con el tribunal son las municipalidades y sus empresas.

Las personas jurídicas de derecho privado son aquellas que encaminan esfuerzos con beneficio personal y social, las cuales no subsisten precisamente por asignación del Estado y son capaces de adquirir derechos y contraer obligaciones. Entre ellas están las sociedades, fundaciones, asociaciones, corporaciones etc. Estas dentro

del proceso electoral pueden contribuir a la prestación de servicios o bienes a los partidos políticos sobre todo si se trata del sector privado empresarial.

El sector privado se tiene como aquel sector económico que es ajeno al control directo del Estado, del cual sin embargo recibe la acción inductiva de este.

4.4.1. Importancia de información derivada del sector privado

El apoyo económico del sector empresarial a la actividad política ha sido siempre mirado con desconfianza, debido a la estrecha relación entre el financiamiento de la política y la corrupción, la regulación de estas prácticas de los partidos se vuelve una estrategia esencial para la calidad de nuestro sistema democrático.

En este contexto, la regulación del flujo de dinero privado dentro del sistema político, implica un desafío de crear reglas e instituciones de control de la relación entre los grupos económicos más poderosos y los partidos políticos. Esta separación que se busca a través de la aplicación de mecanismo de transparencia y publicidad, es restringir el poder de las empresas que financian la política para influir en las decisiones futuras de los candidatos en caso de acceder a cargos públicos o ser reelegidos.

“Los servicios que necesitan los partidos políticos para la realización de la campaña electoral solo lo pueden conseguir en el mercado privado, ya que el gasto en la competencia electoral implica varias actividades como, la compra o contratación de avisos publicitarios en medios gráficos y audiovisuales, facilidades de transporte y comunicación, oficinas, equipos de profesionales, asesoramiento de consultoras

especializadas en comunicación y estrategia de campaña, encuestadores y demás.”⁹⁸

Con respecto a la relación partido políticos y empresas privada, la legislación argentina contiene una limitante, la cual es prohibir a que los partidos de forma directa o indirectamente reciban donaciones o contribuciones de empresas privadas que, mediante contrato vigente, presten servicios o realicen obras para la administración pública, organismos públicos o empresas de capital mayoritariamente público.

Por esa razón es necesario que el Tribunal Supremo Electoral tenga el control mediante el requerimiento de información del monto y manejo, de egresos e ingresos de gastos en la contratación de servicios que realicen los partidos a las empresas privadas, a manera transparentar y legalizar el procedimiento.

Para facilitar las tareas de auditoría y verificación de los datos, es importante que la información sobre gastos efectuados, detalle el receptor de los fondos, el monto entregado, la fecha y el concepto por el cual se produce el gasto. “Países como Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, México y Panamá, exigen la identificación de los proveedores de bienes y servicios con indicación detallada de los montos correspondientes, entre otras. La reclamación de mayor volumen de información debe ser acompañada de la infraestructura fiscal de los recursos económico-financieros de las organizaciones políticas, ya que, de nada serviría pedir información exhaustiva si el órgano de control no está capacitado para analizarla, publicarla y permitir el acceso del público a dichos informes.”⁹⁹

⁹⁸ Cepeda Ulloa, **Ob. Cit.** pág. 51.

⁹⁹ **Ibid**, pág. 53

En Ecuador, son depositarios de información, todo organismo o entidad pública y privada al momento en que el tribunal les requiera hacerlo, a fin de que el órgano electoral en el proceso de revisión precise datos sobre el monto, origen, y destino de los recursos que se utilicen en campaña. La información debe ser suministrada en el plazo de ocho días de recibido el pedido, con la salvedad de que si el representante legal o funcionario no obedeciere, será sancionado por el tribunal, con multa, suspensión temporal o destitución del cargo y suspensión de los derechos políticos, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubieren dado lugar. Y a manera de facilitar el acceso a la información requerida, no podrá ser esta negada argumentado sigilo, reserva bancaria u otra restricción.

Y en Argentina, los medios de comunicación y los proveedores en general de servicios o bienes útiles o muebles en el desarrollo de las campañas electorales de los partidos políticos están sometidos a la ley de financiamiento de los partidos políticos, en la cual están obligados a facilitar los elementos y datos que les sean requeridos, sin que sean aplicables las disposiciones referidas al secreto bancario o fiscal, ni los compromisos de confidencialidad establecidos por ley o contrato. En caso de incumplimiento, los propietarios, directores, gerentes o representantes de personas jurídicas serán sancionados con multa equivalente al gasto contratado y hasta décuplo de dicho monto.

4.5. Límites al gasto electoral según postulación del cargo

El gasto que se realiza para los comicios, supone un coste considerable, que sitúa a las candidaturas en posición de dependencia con respecto a los recursos económicos y organizativos de que disponga, ya que, cuantos mayores sean los

recursos, mayores serán las posibilidades de propagar eficazmente los correspondientes mensajes.

La realización de las campañas electorales origina en el Estado de nuestros días, cuantiosos gastos. A fin de dar a conocer sus propuestas con vistas a la captación de voto, los partidos políticos necesitan realizar propaganda, que generalmente se da mediante los medios de comunicación estatales o privados. En el caso de Guatemala, los medios de comunicación a los cuales las organizaciones políticas se avocan para fines propagandistas son privados.

“Desde el punto de vista de la limpieza de la competencia electoral, se da el peligro de que las disponibilidades económicas, determinen en mayor o menor medida, los resultados electorales. Tal es la causa de que haya acabado por convertirse en imprescindible la acción de los poderes públicos, para el establecimiento de ciertas condiciones de igualdad entre los partidos políticos.”¹⁰⁰

En el desarrollo de la campaña política, es necesario tener dinero suficiente para difundir los programas de gobierno y postulados ideológicos ante el electorado, no obstante, para que el gasto, no se convierta en un elemento que permita a un candidato tener una clara ventaja sobre sus oponentes, la mayoría de legislaciones coinciden en establecer topes a estos gastos con el fin de garantizar ciertas condiciones de igualdad entre partidos y candidatos en la contienda electoral. Los límites que se establecen en ley no deben ser tan altos que puedan manipular al electorado, ni tan bajos que contradigan la libertad de expresión e impida a los partidos llevar su oferta política a todo ciudadano.

¹⁰⁰ Baca Olamendi, **Ob. Cit.** pág. 260.

Más allá de la neutralidad del Estado, cuyas misiones durante la campaña deberán limitarse a garantizar la regularidad del proceso y fomentar la participación, los ordenamientos electorales deben intentar nivelar entre las candidaturas la disponibilidad de recursos. “El nivel de apoyo social efectivamente acreditado en los anteriores procesos electorales a los partidos, puede tomarse en cuenta, pero no hasta el punto de destruir una tendencia de igualdad de oportunidades.” ¹⁰¹

La intervención del Estado en materia de gastos y subvenciones electorales plantea el problema adicional de control de contabilidad de las fuerzas políticas. La eficacia de límites -si las hay-, y la limpieza democrática del proceso, exige la presentación, por parte de los destinatarios de las contribuciones, un balance contable detallado de los gastos e ingresos realizados con motivo de las elecciones. El control de los balances puede atribuirse a órganos de la administración electoral, como el Tribunal Supremo Electoral, o bien a Tribunales económicos de índole especializada, como en el caso de España. En uno u otro caso, el control servirá para satisfacer el derecho a los electores a conocer el origen y destino de los recursos empleados durante la campaña y hacer viable un adecuado sistema de sanciones que penalice severamente el incumplimiento de las normas en materia de financiación.

El informe señala dos sistemas para conseguir la igualdad de oportunidades en los partidos políticos:

- “Limitar los recursos que los candidatos puedan utilizar -acción restrictiva.-
- Ceder recursos materiales y propagandísticos a candidatos y partidos para darles una base común de lanzamiento -acción positiva -.” ¹⁰²

¹⁰¹ Revenga Sánchez, Miguel. **Informe sobre subvenciones y gastos electorales en Iberoamérica.** pág. 261.

¹⁰² **Ibid**, pág. 962.

En los últimos años, luego de las reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos, se dio una tendencia generalizada hacia la acción positiva, es decir, hacia la financiación estatal de las campañas. No obstante, en algunos países, el aumento desorbitado de los gastos electorales, en el contexto de campañas que bombardean al elector con mensajes contrapuestos, pusieron de manifiesto la inutilidad relativa de este tipo de campañas, por el derroche de la subvención pública de manera negativa, por lo que fue necesario establecer topes máximos a los gastos por cada partido y en forma individual, a cada candidato o cargo a ocupar, tal como lo regula la ley ecuatoriana y chilena.

La participación política se articula en Guatemala a través de tres organizaciones: los partidos, los comités cívicos electorales y las asociaciones sin fines de lucro. La Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, cuya entrada en vigor se produjo, una vez instalado el Congreso de la República, reguló el derecho de los partidos a recibir financiación estatal, según Artículo 17, Disposiciones transitorias y finales, el cual establece: “Los partidos políticos gozarán de financiamiento a partir de las elecciones generales del 3 de noviembre de 1985, el que será regulado por la Ley Electoral Constitucional.”

El desarrollo de la Constitución Política de la República de Guatemala concretó el referido mandato en las dos formas de subvenciones positivas que resultan habituales: mediante el acceso gratuito a los medios públicos de comunicación y a través de la entrega de determinadas cantidades por cada voto.

Los desembolsos que los partidos políticos realizan para solventar los gastos que ocasionan su ejercicio o actividad política se divide en gastos permanentes y gastos electorales. Los gastos permanentes comprenden toda erogación realizada por las

organizaciones políticas para financiar sus actividades diarias o de rutina. Y el gasto electoral, es todo desembolso que realicen las organizaciones políticas para financiar sus actividades de campaña electoral; y según el Artículo 2 del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, el gasto electoral comprende las siguientes actividades: a) La propaganda que se realice por cualquier medio, para promover directa o indirectamente, la captación del voto para los candidatos postulados por una o más organizaciones políticas, a cargos de elección popular u opinión, sobre determinado tema o temas, en una consulta popular; b) La celebración de reuniones, manifestaciones o actos públicos; c) Todo gasto para impresión, grabación o edición de material de propaganda electoral, la contratación de servicios de cualquier naturaleza, encaminados a cubrir actividades de campaña electoral, contratados o pagados antes, durante y después del proceso electoral; d) Las encuestas que contraten las organizaciones políticas, durante la campaña electoral; e) El arrendamiento de vehículos, bienes muebles o inmuebles destinados temporalmente a sedes, celebraciones de reuniones y foros, mediante los cuales, las organizaciones políticas y sus candidatos, lleven a cabo actividades de propaganda electoral; f) El pago de gastos de viaje y alimentación de dirigentes, activistas y delegados con motivo de giras, caravanas y actos de campaña electoral, en el interior y exterior del país.

4.5.1. Elementos básicos para la delimitación del límite del gasto electoral

Las regulaciones de los gastos de las campañas electorales suelen ser menos comunes que las de los ingresos. La lógica implícita detrás de la limitación del gasto, es disminuir la dependencia de dinero que tienen los políticos para sus campañas electorales. Si no se puede gastar, no hay necesidad de recaudar.

“En este campo existen dos posibilidades para limitar el gasto: a) fijar un monto máximo total; o b) limitarlo en determinados rubros.”¹⁰³ La primera opción, presenta una importante complejidad de aplicación. En primer lugar, porque no parece sencillo decidir un monto máximo de gasto. Grandes restricciones pueden incidir en los resultados de la elección al darle una importante ventaja a quienes buscan la reelección. Un segundo problema es la dificultad para auditar esos gastos. Si es difícil controlar las contribuciones, mucho más complicado es controlar lo que se gasta. Esto requiere auditar una infinidad de operaciones comerciales, fijar valor de diferentes bienes, discriminar gastos permanentes, de campaña, y demás.

Si bien la opción de restringir los gastos en determinados rubros también adolece de alguno de estos problemas, su aplicación parece ser mucho más fácil y viable. No por casualidad, la publicidad en medios masivos de comunicación, es el rubro que acumula el mayor porcentaje de gasto de las campañas, es el que se da con más frecuencia en los sistemas regulados. El límite se puede fijar en un monto determinado de dinero, en minutos de televisión, o directamente, en el establecimiento de una duración temporal de la campaña

A manera de ejercer un mayor control sobre los gastos electorales, además de las teorías anteriormente descritas, las legislaciones latinoamericanas referentes al tema de limitación de gastos electorales han tomado en cuenta lo siguiente:

1. Limitación del gasto de campaña según la candidatura. Los límites de gastos son solo aparentes sino comprenden la totalidad de los fondos que se utilizarán; es decir, si solo se impone límites a los gastos por partidos, pero no a los que

¹⁰³ Caetano, Gerardo, Daniel Chasquetti y Delia Matilde Ferreira Rubio. **Dinero y política: el financiamiento de los partidos en la democracia.** pág. 98.

incurren cada candidato en campaña, por lo que los límites se transforman en ilusorios y parciales.

Si bien es cierto que, la Ley Electoral y de Partidos Políticos, en su Artículo 21, literal e), establece cual es el límite de gasto para cada partido, carece de estipulación, en cuanto a restricción del gasto máximo individual, es decir, de lo que debe gastar cada candidato que se postula en los partidos políticos para Presidente y Vicepresidente de la República, Diputados y alcaldes.

La Ley N^o.19.884-2003 Sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral de Chile, establece que toda candidatura a Presidente de la República, senador, diputado, alcalde o concejal, en cuestión de gastos no podrá sobrepasar el límite establecido legalmente para cada uno. Así lo estipula en su Artículo 2, el cual indica que "...Tratándose de candidaturas a senador, el límite de gasto no podrá exceder de la suma de tres mil unidades de fomento, más aquella que resulte de multiplicar por cuatro centésimos de unidad de fomento los primeros doscientos mil inscritos, por tres centésimos de unidad de fomento los siguientes doscientos mil inscritos y por dos centésimos de unidad de fomento los restantes inscritos en la respectiva circunscripción. Los candidatos a diputado no podrán exceder de la suma de mil quinientas unidades de fomento, más aquella que resulte de multiplicar por tres centésimos de unidad de fomento el número de inscritos en los registros electorales en el respectivo distrito. El límite de gasto de los candidatos a alcalde no podrá exceder de la suma de ciento veinte unidades de fomento, más aquella que resulte de multiplicar por tres centésimos de unidad de fomento el número de inscritos en los registros electorales en la respectiva comuna. Cada candidato a concejal podrá gastar una suma no superior a la mitad de aquella que se permita al correspondiente candidato a alcalde. En el caso de las candidaturas a Presidente de

la República, el límite de gasto será equivalente a la cantidad que resulte de multiplicar por tres centésimos de unidad de fomento el número de inscritos en los registros electorales del país...”

La Ley Orgánica de Control del Gasto Electoral y de Propaganda Electoral de Ecuador, en su Artículo 10 establece que: “Las organizaciones políticas, sus alianzas o candidatos inscritos para terciar en elecciones de votación popular, no podrán exceder en sus gastos electorales, de los límites máximos totales e individuales de gasto electoral que a continuación se indican: a) Para cada Binomio Presidencial, la cantidad de \$.1.000.000 USD, más un 20% destinado a la segunda vuelta electoral; b) Para Diputados de la República, la cantidad de \$.800.000 USD; c) Para Parlamentarios Andinos, la cantidad de \$ 50.000 USD; d) Para Prefectos, la cantidad de \$.265.000 USD; e) Para Consejeros, la cantidad de \$.135.000 USD; f) Para Alcaldes, la cantidad de \$.265.000 USD; g) Para Concejales, la cantidad de \$.150.000 USD; y, h) Para Juntas Parroquiales Rurales, la cantidad de \$.25.000 USD. El monto máximo de gasto electoral autorizado se establecerá de dividir el valor total máximo de gasto electoral para el número total de electores a nivel nacional; dicho resultado, que corresponde al valor unitario por elector se multiplicará por el número de electores de la circunscripción electoral correspondiente.”

2. Cuantificación del monto. Es determinante que la ley establezca los elementos que deben tomarse en cuenta para registrar los egresos de los partidos políticos. En el Artículo 2 del Acuerdo 019-2007, se detalla hacia qué actividades se desembolsa el gasto, no obstante, no se regula que elementos serán parte del gasto del partido político. Con esta carencia legal, el órgano de control electoral

difícilmente podría fiscalizar de manera íntegra, ya que solo tomaría en cuenta los aportes monetarios otorgados a los partidos.

En el Artículo 11 de la Ley Orgánica de Control del Gasto Electoral y de Propaganda Electoral de Ecuador, establece que se considera como integrado al gasto electoral, los aportes directos e indirectos, los aportes en especie, en numerario o prestación de servicios de cualquier naturaleza.

3. Determinación previa del límite. El Tribunal Supremo Electoral en sesión conjunta con los secretarios generales de los partidos políticos legalmente inscritos, podrán modificar el límite de gasto establecido, para tal efecto el Tribunal deberá convocar quince días después de la convocatoria del proceso electoral.

En el Artículo 12 de la Ley N°.5-2000 de Ecuador, estipula que en el plazo de quince días antes de la convocatoria a sufragio, el Tribunal Supremo Electoral de Ecuador señalará y publicará por la prensa, los límites del gasto electoral en campaña y promoción electoral por cada dignidad a elegirse.

En Chile el director del servicio electoral, establece por resolución que se publica en el Diario Oficial, los máximos de gastos electorales permitido, esto debe realizarlo con ciento veinte días de anticipación a la respectiva elección, esto se encuentra en el Artículo 4 de la Ley N°.19.884-2003.

En el Artículo 16 de la Ley N°.26.215-2006 establece que la Cámara Nacional Electoral de Argentina al iniciarse la campaña electoral, informa a los partidos políticos y alianzas electorales, el límite de gastos, publicando dicha información en el sitio web del poder judicial de la nación puesto a disposición del fuero electoral.

4.6. Publicidad y transparencia de las cuentas bancarias de los partidos políticos

El secreto bancario o reserva bancaria, es uno de los principales compromisos que surgen de las relaciones comerciales -perfectas o imperfectas- entre los bancos y sus clientes, que obligan a las entidades a guardar silencio, es decir, a no divulgar o revelar aquella información sobre sus clientes y las operaciones que este ha realizado o ha estado a punto de realizar. Es importante aclarar que “el deber de discreción surge desde el momento en que el cliente deposita en un banquero su confianza y le revela sus planes y proyectos para adquirir o utilizar los productos o servicios bancarios, sin que sea necesario que se perfeccione algún negocio entre ambos.”¹⁰⁴

“La naturaleza jurídica del secreto bancario es dual, primeramente, porque es una institución de derecho privado, en tanto que regula operaciones entre comerciantes, operaciones típicamente mercantiles y las relaciones entre clientes y bancos, y segundo, es de derecho público, porque su ejercicio es vigilado por el Estado mediante la Superintendencia de Bancos.”¹⁰⁵

Para que la actividad bancaria pueda ejercerse correctamente se requieren dos condiciones: la primera, un conocimiento amplio de muchos aspectos íntimos de la vida comercial y de la composición patrimonial del cliente; y segundo, la seguridad para éste, de que pueda confiar todos esos aspectos al banquero sin el temor de que sean divulgados.

¹⁰⁴ Martínez Neira, Néstor Humberto. **Sistemas financieros. Fundamentos jurídicos y económicos para la iniciación de su estudio en América Latina.** pág. 56.

¹⁰⁵ **Ibid.**

“Por lo que el secreto o reserva bancaria no es un deber, sino, es una característica inherente a la actividad bancaria en sentido amplio.”¹⁰⁶ Ello significa que no se puede hablar de actividad bancaria y financiera no bancaria sin aceptar como un elemento intrínseco el secreto bancario.

Por lo anterior, se afirma que la existencia del secreto bancario no está condicionado al marco jurídico de un sistema financiero en particular, puesto que es un deber inherente a la actividad bancaria y financiera no bancaria. Esta consideración permite deducir, que el secreto bancario en Guatemala no está circunscrito exclusivamente a lo regulado en el Artículo 63 de la Ley de Bancos y Grupos Financieros.

“El sigilo bancario constituye un régimen limitado exclusivamente al ámbito de las relaciones entre la institución bancaria y sus clientes, e impone la obligación de confidencialidad de la institución sobre las informaciones que aquéllos le proporcionan.”¹⁰⁷

En todas las legislaciones bancarias el sigilo es relativo, es decir, el derecho del ciudadano al secreto y la correlativa obligación para el banco de no revelar a terceros las informaciones recibidas en el ejercicio de su actividad, ceden cuando existe norma legal expresa o con causa justificada.

“El límite legal al sigilo está constituido por la obligación del banco de entregar informaciones, fundamentándose en motivos superiores de orden público o general, siendo lícito, entonces, que el Estado establezca límites legales al secreto bancario

¹⁰⁶ **Ibid.**

¹⁰⁷ Universidad de las Américas Puebla. “**Secreto bancario,**”
http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lfis/vives_t_mj/capitulo4.pdf

para auxiliar, por ejemplo, las actuaciones de la Justicia en el plano jurisdiccional y las del Estado en el ámbito del ejercicio de su potestad impositiva.”¹⁰⁸

Es un principio irrefutable en la vida del derecho, que ni la autonomía de las personas ni los instrumentos del área económica y financiera pueden servir, en un momento dado, como elementos jurídicamente idóneos para lesionar el interés público. En consecuencia, se puede afirmar que “las limitaciones al sigilo bancario son salvaguardias necesarias al bien común en los cánones del Estado moderno.”¹⁰⁹ Estos límites deben ser materias reservadas a la ley, por ser de carácter excepcional, en sentido estricto.

En este orden de ideas, se estipula que existen legítimos y superiores intereses en diversas áreas de la sociedad que se vinculan al bien común, y que deben ser tutelados por el Estado, por ejemplo: la necesidad de detectar y reprimir la financiación ilícita, derivada del narcotráfico, lavado de dinero, transacciones e inversiones ilícitas o por cualquier otra actividad, operación u organización prohibida por la ley, los cuales trascienden al eventual interés genérico que pueda tener el mismo Estado en mantener la figura del sigilo bancario en el proceso de revisión del financiamiento político.

En efecto, desde el punto de vista de la juridicidad y de la ética no se puede sostener que el secreto bancario pueda servir como instrumento para proteger la comisión de actos ilícitos como los recién mencionados, y por ende abusar de la confidencialidad que generalmente ocasionan perjuicio patrimonial al Estado y daño al interés general de la sociedad.

¹⁰⁸ Martínez Neira, **Ob. Cit.** pág. 59

¹⁰⁹ **Ibid.**

“El sistema bancario, frente a la existencia en la sociedad de un interés general, preponderante y superior, está naturalmente llamado a colaborar en la verificación y represión de la financiación ilegal. En este marco se inscribe la tendencia de la mayoría de las legislaciones modernas, de dotar al Estado de facultades para intervenir en la actividad económica de las organizaciones políticas, en procura del correcto manejo de sus recursos.”¹¹⁰

La Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral del Congreso Nacional de Ecuador, en su Artículo 15, como un mecanismo de control de la financiación, prohíbe que las cuentas corrientes de las organizaciones políticas, alianzas o candidatos, inclusive, de las personas que están encargadas del manejo económico de las campañas electorales, cuando se haya iniciado un proceso de investigación por mal manejo de fondos, se sujeten al sigilo bancario determinado en la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero.

Una de las razones principales de prohibir el sigilo o reserva bancaria, es el hecho de que el dinero, es un bien que por su propia naturaleza no se emplea, administra o controla, ordinariamente, mediante la individualización de los billetes o monedas que lo representan, sino mediante la suma abstracta de los valores que incorporan su contenido y al utilizarse normalmente no se precisa la fuente que los originó, por lo que resulta casi imposible de determinar que dinero corresponde a cada tipo de aportación, pues el banco del sistema es el único que tiene registrado cada movimiento financiero de la cuenta o cuentas bancarias de la organización política.

El Tribunal Supremo Electoral al llevar a cabo el control y fiscalización de los recursos que reciben los partidos, cumple una finalidad eminentemente fiscal al

¹¹⁰ *Ibid.*

vigilar, comprobar e investigar todo lo relativo al manejo los recursos económico-financieros, por lo que al desempeñar sus funciones, realiza actuaciones de una autoridad de carácter hacendario y consecuentemente tiene facultad para solicitar a las instituciones financieras, la información relativa a las operaciones bancarias que resulte razonablemente necesaria para el cumplimiento de la finalidad de la función fiscalizadora que el Acuerdo 019-2007 le confiere.

4.7. Ampliación y delimitación de las funciones del contador general de la organización política

Uno de los efectos colaterales al estar inscrita la organización política es la de nombrar a un encargado oficial de la gestión de los recursos financieros. En ciertos casos, la imparcialidad de la persona está garantizada por su pertenencia a una corporación profesional, regida por un código de ética. Este encargado es responsable ante la ley, de un buen manejo de las finanzas partidarias, conforme a la normativa jurídica existente. Cumple con funciones de control interno y tiene la obligación de rendir cuentas ante las autoridades electorales competentes.

Este sistema de control interno, se tiene como “un conjunto de órganos, políticas, procedimientos y normas, que deben adoptar los partidos políticos con personería jurídica y los candidatos independientes, para el adecuado control y seguimiento de sus ingresos y gastos de funcionamiento de las campañas electorales en las que participan.”¹¹¹ Por ende la labor del encargado del manejo económico del partido político se asocia, como principal actor, al sistema de control interno.

La naturaleza del informe que debe presentar los responsables del manejo económico varía en función de cada país. En ciertos casos algunos partidos tienen

¹¹¹ Jiménez Ruiz, **Ob. Cit.** pág. 178

la obligación de informar únicamente sus gastos; mientras que a otros les corresponden presentar documentación sobre sus ingresos y egresos partidarios de manera periódica. La información sobre ingresos superiores al límite, en la mayoría de casos, obliga a informar sobre la procedencia exacta y el monto de las aportaciones.

Además de la información financiera vinculada a las actividades permanentes, en aquellos sistemas donde se aplica un control y una limitación de los gastos electorales existe la obligación de rendir cuentas de los egresos e ingresos de la actividad política, por lo que la publicidad en estos casos tiene carácter ético.

4.7.1. Sistema de control interno

Como anteriormente se definía, el control interno se tiene como un proceso, efectuado por el encargado económico-financiero del partido político, diseñado para conseguir la eficacia y eficiencia en sus operaciones, fiabilidad en la información financiera y cumplimiento de las leyes y normas aplicables.

“Detallar el entorno del control interno tiene una incidencia generalizada en la estructuración de las actividades de la organización política, en el establecimiento de objetivos y en la evaluación de riesgos. Asimismo influye en las actividades de control interno, los sistemas de información y comunicación y las actividades de supervisión.” ¹¹² Las organizaciones políticas sometidas a un control interno deben esforzarse por tener personal de auditoría competente, al cual inculquen un sentido de integridad y concienciación.

Parte importante del control interno es la información y comunicación, es decir, es necesario identificar, recoger y comunicar la información económica financiera

¹¹² *Ibid.*

relevante, en un plazo tal que permita al encargado asumir responsabilidad. Los sistemas de información generan informes operacionales, financieros y la correspondiente al cumplimiento que posibiliten la dirección y el control externo. Dichos informes contemplan, no solo los datos generados internamente, sino también información sobre incidencias, actividades y condiciones externas, necesaria para la toma de decisiones y para formular los informes financieros. Por otra parte, se debe establecer una comunicación eficaz en el sentido más amplio, lo cual implica una circulación multidireccional de la información. “Los encargados de auditoría deben de disponer de un sistema para comunicar información financiera a terceros, tales como afiliados, personas particulares y medios de comunicación.”¹¹³

“Resulta necesario realizar una intervención de los sistemas de control internos para evaluar la calidad de su rendimiento, ya que estos sistemas evolucionan con el tiempo y el procedimiento que fue eficaz en un momento dado, pueden perder su eficacia o dejar de aplicarse. Dicho seguimiento tomará la forma de supervisión continuada o de evaluaciones periódicas o una combinación de las dos anteriores.”¹¹⁴

La supervisión continuada se inscribe en el marco de las actividades corrientes de auditoría y comprende unos controles regulares por el principal encargado, así como determinadas tareas que realiza el personal de auditoría en el cumplimiento de sus funciones. El alcance y la frecuencia de las evaluaciones puntuales se determinarán principalmente en función de una evaluación de riesgos y de una eficacia de los procedimientos de supervisión continuada. Las deficiencias de control interno y

¹¹³ **ibid.** pág. 179.

¹¹⁴ **ibid.**

demás asuntos de importancia en su caso, deberán ser puestos en conocimiento del órgano electoral.

Los partidos tienen dentro de sus normas estatutarias, una reglamentación que señala los organismos y procedimientos correspondientes, para garantizar la función financiera y patrimonial del partido. En ese sentido la garantía del manejo de sus fondos deriva del hecho mismo de ser una persona jurídica, la cual como cualquier otra requiere para su existencia de un patrimonio propio.

Bajo ese enfoque, no importa si el sistema político-electoral le otorga financiamiento público directo o si obtiene sus recursos de fuentes exclusivamente privadas. El hecho es que el encargado del manejo económico del partido debe rendir cuentas de la administración, conforme lo señalan las normas internas del partido.

“La existencia del control interno se justifica por el derecho que tienen sus afiliados, simpatizantes y colaboradores, a conocer de manera transparente y satisfactoria, como se han invertido y gastado los fondos que ellos han contribuido a generar para las actividades partidarias.”¹¹⁵ Es aplicar el mismo principio de rendición de cuentas a que todo ciudadano tiene derecho a demandar a sus gobernantes y representantes.

4.7.2. Obligaciones del responsable económico del partido político

En el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, se entienden como atribuciones del contador general, a) llevar registros contables de todas las transacciones financieras relacionadas con el origen, manejo y aplicación de los recursos partidarios; 2) rendir cuentas ante el Tribunal Supremo Electoral mediante

¹¹⁵ *Ibid.*

la presentación de informes financieros; 3) emitir a nombre de la organización política, documentos que comprueben cualquier egreso.

Según la doctrina las funciones que debe tener el responsable del manejo económico del partido político son las siguientes

1. “Velar porque los recursos aportados por el Estado para el funcionamiento de los partidos y financiamiento de las campañas electorales se destinen al cumplimiento de los fines previstos en la ley.
2. Velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre financiación de las campañas electorales, entre ellas las relacionadas con las sumas máximas de las donaciones y contribuciones de los particulares y de los gastos máximos de las campañas electorales.
3. Aplicar métodos y procedimientos de autocontrol, evaluación del desempeño y de resultado de los procesos de rendición de cuentas y establecer mecanismos de verificación y evaluación confiable.
4. Informar al órgano electoral sobre las irregularidades que se presenten en el manejo de los ingresos y gastos de funcionamiento y campaña electoral.
5. Elaborar el dictamen de auditoría interna, sobre los ingresos y gastos a presentar al órgano de control electoral.”¹¹⁶

En la Ley N°.5-2000 de Control de Gasto y Propaganda Electoral de Ecuador, estipula que, será la persona que designe la organización política o candidato, el responsable del manejo económico de la campaña, del reporte al organismo electoral y de la rendición de cuentas. La ley establece como facultad privativa del

¹¹⁶ Caetano, **Ob. Cit.** pág. 88.

responsable del manejo económico, el suscribir los contratos de publicidad y propaganda electoral.

En el caso de que surja una alianza política, se designa a un procurador común o responsable único en el manejo de los recursos de la campaña electoral, quien deberá presentar y liquidar en un balance consolidado los gastos electorales, determinando los montos correspondientes y el listado de contribuyentes con los justificativos que la ley prevé. También se determina que la responsabilidad en el manejo de los recursos económicos es solidaria e indivisible, entre el candidato o los candidatos y los responsables económicos designados por la organización política, inclusive terceros que se encuentren en el proceso de juzgamiento, según Artículo 17. Es pertinente indicar la obligación de las organizaciones políticas de tener y actualizar el Registro Único de Contribuyentes.

Cuando el responsable económico del partido, reciba aportaciones para las campañas electorales, tiene dos acciones a seguir: 1) notificar al organismo electoral competente la apertura de los registros contables, en los cuales obligadamente constaran todos los aportes o contribuciones realizadas; 2) extender y suscribir el correspondiente comprobante de recepción.

Para realizar un efectivo control el organismo electoral de Ecuador notifica a los medios de comunicación social registrados en la respectiva jurisdicción electoral, la identificación de las personas autorizadas para contratar publicidad, por las diferentes organizaciones políticas, alianzas o candidatos. La inscripción de los responsables económicos, será en un registro pormenorizado, debiendo al menos contener: nombres y apellidos completos, identificación de la organización o candidato al cual patrocina, domicilio y demás datos que permitan su plena y total

identificación. Por ningún motivo, los medios de comunicación social, empresas publicitarias, marketing o de otra naturaleza, pueden suscribir contratos con quienes no estén legalmente autorizados para el efecto, so pena de las sanciones que tipifica la propia Ley. De igual manera no pueden efectuar contrataciones a través de terceras personas y tampoco se podrá manejar cuentas de campañas abiertas en el extranjero, ni se justificarán ingresos y egresos mediante transferencia de bancos o corresponsales extranjeros.

Conforme establece el Artículo 26 de la Ley de la materia ecuatoriana, los medios de comunicación, deben reportar al organismo electoral competente, todo espacio político contratado antes, durante y después de las campañas electorales, determinando tiempo, valor del servicio, nombres de la persona, natural o jurídica que contrató y canceló.

La Ley N°.19.884-2003 de Chile, especifica las obligaciones a la cual se somete el administrador electoral del partido, quien es nombrado por el candidato y es el que actúa como mandatario respecto de las funciones de control de los ingresos y gastos, y entre sus cargos se encuentra: 1) llevar contabilidad simplificada de los ingresos y gastos electorales de la candidatura a su cargo, cualquiera sea la fecha de contratación o pago efectivo de dichos gastos, y aun cuando se encuentren pendientes de pago; b) conservar la documentación relativa a los gastos electorales de la candidatura a su cargo y los comprobantes de los aportes privados, cuando corresponda; c) remitir al administrador general electoral del respectivo partido político la información contable y la documentación relativa a los ingresos y gastos electorales de la candidatura a su cargo, dentro del plazo de diez días contado

desde la fecha de la elección correspondiente; d) mantener reserva de los antecedentes que, en tal carácter, reciba en el ejercicio de su cargo.

El tesorero de los partidos políticos en las elecciones, asumen el cargo de administrador electoral general, en el cual, el Artículo 33 de la ley chilena especifica sus atribuciones: a) llevar contabilidad simplificada de los ingresos y gastos electorales del respectivo partido político, cualquiera sea la fecha de contratación o pago efectivo de dichos gastos, y aun cuando se encuentren pendientes de pago; b) conservar, por el plazo de un año, la documentación relativa a los gastos electorales del partido político y los comprobantes de los aportes privados, cuando proceda, y requerir de los administradores electorales la información y documentación que corresponda a cada candidatura a su cargo; c) remitir al Director del Servicio Electoral, en la forma y plazo establecidos en la presente ley, la información contable y la documentación relativa a los ingresos y gastos electorales del respectivo partido político, como asimismo las correspondientes a la totalidad de las candidaturas inscritas en representación del partido; d) mantener reserva de los antecedentes que, en tal carácter, reciba en el ejercicio de su cargo.

El administrador general electoral será participe en el procedimiento de control y contabilidad que lleve a cabo el director de Servicio Electoral de Chile.

4.7.3. Dictamen del encargado económico del partido político

“El dictamen del contador general sobre los ingresos y gastos de los partidos políticos debe contener como mínimo lo siguiente:

1. Descripción de los ingresos del partido, según el caso y el uso dado de los mismos.

2. En relación con los ingresos y gastos de las campañas electorales, guardar observancia de las normas legales y reglamentarias relacionadas con su financiación, en particular sobre los montos máximos de las donaciones y contribuciones de los particulares, como de los montos máximos de gastos de funcionamiento de los partidos políticos
3. Cumplimiento de los principios y normas de contabilidad generalmente aceptados.”¹¹⁷

4.7.4. Sanciones que recaen sobre el encargado económico del partido político

“La sanción desde un punto de vista legal, es todo aquel mecanismo que el ordenamiento incorpora a su estructura para evitar la posibilidad de incumplimiento de las normas jurídicas. Esta no es un efecto primario de las normas jurídicas, sino un efecto derivado y secundario. Las normas jurídicas se caracterizan por la imposición de deberes y la correlativa atribución de derechos, por lo que para evitar el incumplimiento se impondría una sanción.”¹¹⁸

La sanción jurídica, al contrario del resto de sanciones que impone otros códigos normativos –moral, social, religioso-, se distingue por su especial rigor y formalidad. Por lo que es imprescindible que el sistema haga público todo lo que atañe a la imposición de sanciones, específicamente: qué tipo de conducta son objeto de sanción, procedimiento de castigo, a quienes y por quienes procede sanción.

Es importante poner de manifiesto la diversidad de las sanciones jurídicas, pues no se pueden reducir a las penas en sentido estricto. Así en la sanción estarían incluidas también la nulidad de los actos, la caducidad de los derechos, el deterioro

¹¹⁷ **ibid**, pág. 94.

¹¹⁸ Jiménez Ruiz, **Ob. Cit.** pág. 180.

o agravamiento de la obligación cumplida, la indemnización de daños y perjuicios, la ejecución forzosa o el cumplimiento por sustitución y también, por supuesto, la imposición de la pena.

El Reglamento del Tribunal Supremo Electoral se caracteriza por ser el único que no estipula sanciones en caso de desavenencia con la ley, pero como al no haber sido establecidas las atribuciones del contador, no puede haber sanción sobre una conducta que no se encuentra regulada, y si la hubiera debe estar especificada la responsabilidad al cual recae.

La Ley ecuatoriana, estipula que cuando el responsable del manejo económico no rinda cuentas, aun cuando el organismo electoral lo ha requerido por escrito, otorgándole una prórroga no superior a los quince días de no hacerlo, procederá a sancionarlo con la pérdida de los derechos políticos por dos años. Y como la Ley Nº.5-2000 de Ecuador establece una responsabilidad solidaria e indivisible entre el responsable del manejo económico y la organización política; el órgano electoral conminará a los órganos directivos de la organización política, alianza y candidatos que, entreguen las cuentas en otro plazo de quince días. Si la mora persiste la sanción es el veto a participar en el siguiente proceso electoral y con la pérdida de los derechos políticos a los máximos directivos de las organizaciones.

Como es obligatorio el reporte de todos los gastos electorales, la persona que infringiere este cargo, según el Artículo 17, será descalificado de la dignidad para lo cual fue electo y si el infractor, no fuere elegido, no podrá participar como candidato en los dos siguientes procesos electorales, ni ocupar función pública en igual periodo.

4.7.5. Cesación, renuncia, remoción y fallecimiento del responsable del manejo económico.

La Ley N°.19.884-2003 de Chile prevé un procedimiento a seguir en caso de fallecimiento, remoción y renuncia del administrador, contador o encargado de las finanzas del partido.

En el caso de cesación, la ley de Chile establece que los administradores electorales y los administradores generales electorales cesarán por el solo ministerio de la ley en su calidad de tales al nonagésimo día posterior al de la fecha de la respectiva presentación de las cuentas de la campaña electoral. No obstante, si el director del Servicio Electoral realiza observaciones a las cuentas presentadas por el administrador electoral o el administrador general electoral, las calidades de tales se entenderán prorrogadas mientras no sean aprobadas las cuentas respectivas.

En materia de reemplazo, las nóminas de los administradores electorales y de los administradores generales electorales serán exhibidas al público en las oficinas del Servicio Electoral y en sus direcciones regionales.

Cuando ocurre el fallecimiento, renuncia o remoción de un administrador electoral, el candidato deberá nombrar a otro en su reemplazo, en la forma establecida para el nombramiento original. Respecto del administrador general electoral, se llevará a cabo en la forma prevista en la ley Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos en Chile. Si el candidato no formalizare el reemplazo dentro del quinto día desde la fecha en que tuvo conocimiento de su fallecimiento o renuncia, o desde que lo removió de su cargo, las funciones de administrador electoral serán ejercidas de pleno derecho por el administrador general electoral del partido. Tratándose de

candidatos independientes no incluidos en un pacto o, en su caso, en un sub-pacto de partidos políticos, la falta de reemplazo hará recaer la responsabilidad de las funciones de administrador electoral en el propio candidato.

4.8. Límites y regulaciones sobre las relaciones clientelares en los partidos políticos

“El clientelismo surge de una relación de dominación compleja y anclada en dinámicas culturales y dimensiones subjetivas como la lealtad y la identidad grupal. Contempla, además una norma de reciprocidad, que está a la base de la generación de acciones.”¹¹⁹ En definitiva, el clientelismo es una forma de dominación.

“Este se constituye en la expresión de una relación social vertical, es decir una interacción sostenida y un acuerdo tácito entre personas con diferentes cuotas de poder. Es, por ende, una relación de intercambio asimétrico, un capital social de escalera, específicamente una relación patrón-cliente.”¹²⁰

“Los partidos políticos se vuelven más clientelistas en contextos de reformas neoliberales y de programas asistenciales focalizados.”¹²¹ Es por ello, que en base a las relaciones clientelares, los funcionarios de partido y representantes políticos controlan accesos a las esferas superiores de la administración pública, la cual permite solucionar rápidamente los obstáculos impuestos por burócratas y tecnócratas, a cambio del apoyo electoral por parte de sus clientes.

Por lo tanto, es posible afirmar que el clientelismo, de alguna manera, representa un tipo de activo, tanto para los partidos políticos; quienes obtienen votos y legitiman

¹¹⁹ Sartori, Giovanni. **Partidos y sistemas de partidos: Marco para un análisis.** pág.63.

¹²⁰ **ibid.**

¹²¹ **ibid.**

sus posiciones frente a sus adversarios; como para los miembros de las comunidades donde intervienen los partidos, pues se benefician de recursos, protección o información.

A manera de disminuir el impacto que tiene el clientelismo en las acciones políticas y sociales, es necesario un cambio en la estructura normativa que regula la fiscalización y control del financiamiento político, aunado igualmente a esfuerzos que tiendan a lograr mayor transparencia en la gestión pública.

Guatemala se ha caracterizado por ser un país, donde el clientelismo ha acompañado a la política desde hace mucho tiempo, en donde las aportaciones privadas en la política buscan prebendas y tratos favorables en asuntos de interés particular, como también generar influencias que, aunque no son del todo ilegales, tampoco resultan totalmente limpias.

Debido a que los dirigentes partidarios, incurren en cierta comodidad intelectual, o en cinismo, es que se mantiene la corrupción gubernamental, que en cierta forma es un problema que trasciende el financiamiento de los partidos; y su explicación no radica en que los fondos sean de origen privado o público. En todo caso, el clientelismo, queda marcado en el comportamiento de los empleados públicos que en vez de hacer su trabajo se dedican a actividades partidarias, por ejemplo: compra de votos, crean puestos innecesarios, hay intercambio de dinero por favores y tráfico de influencias.

La dinámica del clientelismo siempre es la misma y opera de la siguiente manera: el candidato traslada su deuda personal al Estado; y de esta manera, los aportantes pasan a ser acreedores del Estado. “La devolución de favores que se traduce a oportunidades, varía en función de los intereses y de las necesidades de cada

acreedor, es decir, mediante negocios, licitaciones, concesiones, favores y exenciones, como también con decisiones gubernamentales o políticas económicas que beneficien a un sector en particular. Inclusive con una complicidad más grave, la no persecución o investigación de delitos cometidos.”¹²²

Otra forma bastante común es, pagar los favores de campaña colocando a un hombre de confianza del sector o empresa en algún puesto clave. “La designación de funcionarios es un mecanismo que permite manejar la administración, la caja y el organismo para que la contraparte de afuera reciba el correspondiente contrato, acuerdo, concesión o licitación.”¹²³ El nombramiento de un funcionario de confianza permite muchas veces acceder a información o decisiones gubernamentales importantes.

La devolución de favores por parte de los políticos es clave para la retroalimentación del mecanismo de financiamiento. “La noción funcionalista de corrupción es la que permite comprender su rol como motora del financiamiento real privado de campañas y como generadora de beneficios para ciertos sectores. El tráfico de influencias generalmente se produce cuando políticos electos utilizan los recursos del Estado para devolver al sector privado los favores de campaña. De esta manera, el Estado queda cooptado por grupos de interés como los partidos y los grupos económicos.”¹²⁴

Por lo tanto, se observa la existencia de dos mecanismos de financiamiento paralelos en Guatemala, el que plantea el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, transparente y registrado, y el que se usa de hecho, donde la recaudación es oscura, no declarada ni identificable. Las fuentes de generación de este último

¹²² Argandoña, Antonio. **La financiación de los partidos políticos y la corrupción en las empresas.** pág. 29.

¹²³ **Ibid.**

¹²⁴ **Ibid,** pág. 30.

pueden ser múltiples, desde actividades lícitas no registradas hasta negocios ilegítimos entre el Estado y las empresas, sin descartar la posibilidad del narcotráfico y lavado de dinero. Este dinero ilegal se introduce en el sistema económico para financiar las campañas electorales.

El reglamento contenido en el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, puntualiza el trabajo de auditoría que realiza el Tribunal, fungiendo este como órgano de control de los gastos de las campañas. Sin embargo, el Tribunal no cuenta con la competencia para rastrear y dismantelar el circuito real de corrupción; es decir, no tiene la capacidad técnica ni humana de averiguar los orígenes del dinero ilegal del cual se alimenta la mayor parte del financiamiento privado.

El financiamiento ilícito de campañas no es una cuestión susceptible de ser aislada y resuelta mediante la aplicación de un reglamento concreto, sino que forma parte de un sistema complejo que es necesario combatir mediante instituciones capaces de investigar y castigar en los distintos eslabones de la cadena de la corrupción.

4.8.1. Un Estado rentista y capturado por el clientelismo

El clientelismo se basa en un esquema político de distribución de beneficios fiscales, presupuestales y políticos a cambio de diversos apoyos económicos. Con el paso del tiempo, diversos grupos que se benefician de este arreglo adquieren suficiente poder para desafiar la autonomía del Estado y someterlo a una presión que altera la relación de subordinación.

Por ello, “los partidos a fin de resolver las pugnas por el poder político, deciden llegar a un arreglo corporativo y clientelista usando el erario nacional, concesiones y contratos de obra pública como medio de control y cooptación sobre los sindicatos,

militares desempleados y los políticos opositores al régimen.”¹²⁵ Inclusive el clientelismo puede llegar a determinar el aumento a los impuestos, mientras no haya recursos o rentas para financiar el futuro gasto electoral.

Con la transición democrática en Guatemala sólo se buscó generar elecciones limpias sin alterar el pacto clientelista existente, por lo que la nueva democracia electoral ha incluso profundizado la captura del Estado por las mismas clientelas de antes y otras nuevas.

4.8.2. El clientelismo y la impunidad política

La impunidad política significa no pagar las consecuencias de lo que uno hace o no hace, es la falta de castigo cuando se actúa de manera ilegal, irresponsable o equivocada. “La impunidad política premia el abuso y la corrupción de las clientelas burocráticas, sindicales y empresariales que viven al amparo del poder.”¹²⁶

La impunidad es resultado de la fragilidad del Estado de Derecho, cuya naturaleza es la de ser imparcial, universal y eficaz. Ciertamente, el Estado de Derecho se ha fortalecido en comparación de antes, ya que el Poder Judicial y sus tribunales son más independientes y profesionales y muchos recursos de particulares son vías para detener abusos del gobierno o de otros particulares. Pero a la vez hay tribunales judiciales que siguen actuando bajo criterios políticos y sujetos a presiones del gobierno o de los grupos de poder social.

“El uso político y clientelista del derecho ha construido una República de excepciones cuando lo que necesitamos es una República de legalidad.”¹²⁷ Ésa es una de las mayores anclas del atraso de Guatemala desde el inicio de la etapa

¹²⁵ **ibid**, pág. 33.

¹²⁶ **ibid**, pág. 35.

¹²⁷ Sartori, **Ob. Cit.** pág.60.

democrática, ya que existe divergencia entre un país que aspira a ser gobernado por las leyes y otro que opera mediante la aplicación selectiva de las normas. Esa dicotomía permite que en Guatemala los clientes sean más importantes que los ciudadanos.

Con la impunidad se ha logrado que se concentre el poder político en los partidos, a manera que puedan ejercer y abusar de él, sin que haya controles externos eficaces. Las relaciones clientelares que antes era exclusividad del gobernante, se ha extendido no solo a los partidos políticos sino también a legisladores, líderes sindicales y funcionarios públicos.

Tanto la impunidad como el clientelismo, son dañinos porque no rinden cuentas y se reparten favores con los dineros públicos y con las leyes que aprueban. Incluso, puede ser más dañino cuando hay intereses fragmentados que cuidar, más intermediarios con quienes negociar, obteniendo como resultado políticas menos coherentes y más atentas a satisfacer lo inmediato.

4.8.3. Solución a las relaciones clientelares de los partidos políticos

Como muchos países, el amparo legislativo se constituye en el primer paso para romper con los lazos clientelares que dañan la democracia e institucionalización del Estado de Derecho. La Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral de Ecuador, estipula que tanto el aportante como quien recibe el aporte no pueden adquirir compromiso alguno contrario a la ley y al servicio público, como correspondencia o retribución al aporte entregado y recibido. Es la única ley latinoamericana que en materia de control del financiamiento regula lo relativo al clientelismo.

Sustituir a los clientes por ciudadanos sería la transformación política más importante de Guatemala, esto implica una ruta hacia la democracia sostenida por un Estado de derecho universal y equitativo, lo cual es un camino difícil. Es necesario colocar a los ciudadanos como los actores centrales de la vida pública; es por ello que debe seguirse tres importantes principios que deben plasmarse en ley:

Primero, “defender a la democracia como principio, cuestionándose que tipo de democracia se ha construido.”¹²⁸ Defender las elecciones libres y equitativas como el bloque fundacional de la convivencia política, erradicando la ingenuidad que suponía que la variación era la ruta automática a la democracia.

El segundo principio, “la democracia debe fomentar un gobierno más eficaz para tomar decisiones y ejecutarlas sin que sean bloqueados por grupos de interés y clientelas políticas.”¹²⁹ Un gobierno más eficaz requiere un presidente más fuerte que sea capaz de resistir las presiones y velar por el interés nacional de largo plazo. Ya que no puede llevarse a cabo en un corto plazo, una agenda transformadora dentro de los cauces institucionales y legales.

Y por último la reducción del gasto. Mucho gasto público tiene un efecto negativo sobre la inversión y el crecimiento de una sociedad. Reducir el gasto, no solo de campaña electoral sino también el de gobierno, es atacar una de sus causas centrales, porque con esos recursos se financian los apoyos a diversos grupos y clientelas del Estado guatemalteco.

¹²⁸ **ibid**, pág. 69.

¹²⁹ **ibid**.

4.9. Ampliación y delimitación a las restricciones de las aportaciones a los partidos políticos.

Tanto el Acuerdo 019-2007 como la Ley Electoral y de Partidos Políticos, carecen de una regulación completa con respecto a las prohibiciones de las aportaciones que se otorgan a los partidos políticos, esto se convierte en una situación de tal gravedad que deja la puerta abierta para que el partido pueda sumar a los gastos de campaña recursos que no se someten a control o límite alguno, es necesario que se observe la realidad nacional y el reglamento se convierta en un instrumento eficaz que pueda combatir la corrupción, el abuso y el rompimiento de la ley.

Las aportaciones a las cuales contribuyan las personas jurídicas o naturales deben observar un estricto apego al orden público y a la ley; por lo que se detallarán algunos elementos de importancia que deberían estar contenidos en el Acuerdo 019-2007.

4.9.1. Prohibición a la aportación, contribución o entrega de cualquier tipo de recursos que tenga origen ilícito.

“Los partidos políticos son actores centrales en las democracias modernas y en cuanto al financiamiento político, éstos, se convierten en máquinas poderosas para levantar recursos y dar soporte organizacional y conceptual para la competencia política.”¹³⁰ Por este motivo, el financiamiento es parte substancial de los partidos, tanto es así, que llegan al extremo de recurrir a la recaudación de recursos en forma irregular.

¹³⁰ Transparency International -The global coalition against corruption.- “¿porqué monitorear el financiamiento político?,” http://www.transparency.org/regional_pages/americas/financiamiento_politico/guia

Las causas principales que ocasionan el movimiento del financiamiento ilícito son: a) el superávit en los gastos ordinarios de los partidos, es decir, demasiadas sedes que mantener, excesos en los gastos de oficina y despilfarro en los gastos personales de los dirigentes; b) los excesos en los gastos de campaña; c) el enriquecimiento personal de los funcionarios del partido, quienes al mismo tiempo de favorecer a su agrupación se favorecen a ellos mismos.

Últimamente en América Latina al igual que en Europa y Estados Unidos, los partidos han sufrido una disminución significativa de las cuotas de los afiliados, mientras que el mayor volumen de las contribuciones proviene de las grandes corporaciones. Paralelamente, a ello, un buen número de países de la región han tenido un peso relevante en el financiamiento de las campañas provenientes del crimen organizado y de actividades ilícitas tales como el narcotráfico, lavado de dinero, transacciones e inversiones ilícitas o por cualquier otra actividad, operación u organización prohibida por la ley. Si bien esta modalidad de financiamiento se caracteriza por la dificultad para ser detectada debido a las hábiles y variadas formas que ella asume, su influencia puede ser medida sobre la base de los escándalos producidos con frecuencia en diferentes países como Bolivia, Colombia, Panamá y Venezuela.

Pareciera que el Tribunal Supremo Electoral con la creación del Reglamento contenido en el Acuerdo 019-2007, tuviera la potestad de controlar cada acto que se derive del financiamiento para los partidos políticos, no obstante, el mismo Tribunal ha declarado que no es parte de sus atribuciones detectar a fondo las contribuciones ilícitas, sino que es competencia tanto de las autoridades de la Superintendencia de Bancos, Intendencia de Verificación Especial -IVE- y el

Ministerio Público, quienes deben estar alerta para detectar cualquier intento de aportación ilícita dentro de la euforia política y coyuntura cívica.

La Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral de Ecuador en su Artículo 21 es la única ley latinoamericana en esta materia, que prohíbe este tipo de contribución.

4.9.2. Prohibición de aportación o contribución de personas naturales o jurídicas que tengan contrato o contratos con el Estado

La ley Orgánica del Control del Gasto y Propaganda Electoral de Ecuador, en el Artículo 21 hace mención de esta prohibición, con la salvedad de que siempre y cuando el contrato haya sido celebrado para la ejecución de una obra pública, prestación de servicios públicos o explotación de recursos naturales, exceptuando las concesiones otorgadas a los medios de comunicación social.

En el Artículo 25, la Ley Sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral, Nº.19.884-2003 de Chile expone que los candidatos y partidos políticos no podrán recibir directa o indirectamente aportes de campaña electoral de aquellos que hayan contratado con el Estado la provisión de bienes, la prestación de servicios o la realización de obras, si los montos del contrato representan un porcentaje superior al cuarenta por ciento del total de facturación anual; inclusive dentro de esta prohibición se encuentran aquellas personas que se han postulado a licitaciones públicas o privadas con alguna entidad u organismo del Estado.

Y la Ley de Financiamiento de los Partidos Políticos de Argentina en el Artículo 15, inciso c) indica lo siguiente: “los partidos políticos no podrán aceptar o recibir, directa o indirectamente:...c) contribuciones o donaciones de empresas

concesionarias de servicios u obras públicas de la Nación, las provincias, los municipios o la ciudad de Buenos Aires;”

4.9.3. Prohibir el aporte o contribución directa o indirecta utilizando recursos y bienes públicos de los órganos de la administración del Estado sus empresas, funcionarios y empleados públicos

Los recursos de que disponen los órganos de la administración del Estado para el cumplimiento de sus funciones, deben destinarse exclusivamente a los objetivos propios fijados en la Constitución como en las leyes. En consecuencia, está prohibido usarlos para realizar o financiar actividades de carácter político, tales como hacer proselitismo o propaganda política en cualquier forma o medios de comunicación, promover o intervenir en campañas o efectuar reuniones o proclamaciones y disponer contrataciones para esas finalidades.

Los bienes de los servicios públicos o los destinados a esos organismos para el cumplimiento de su función y los entregados en simple administración, no pueden ser empleados igualmente por las autoridades o funcionarios para actividades de carácter político, como por ejemplo, colocar en ellos cualquier clase de distintivos o afiches, pintarlos con colores o símbolos que identifiquen a una determinada candidatura, coalición o partidos político, o llevar a efecto en los mismos cualquier actividad de apoyo a éstas.

También se recomienda como parte de controlar y limitar el uso de los recursos públicos para fines electorales: no utilizar inmuebles del Estado para realizar actos que promuevan la captación del voto para determinado candidato; ni tampoco utilizar bienes muebles como, transportes -autos, camiones, helicópteros, aviones,

etc.-, correos, u otros recursos del Estado para realizar actos o dirigirse a los mismos.

En la Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral de Ecuador en el Artículo 21, expone la prohibición a todo organismo o entidad pública, funcionario, empleado o servidor público, la utilización de los recursos y bienes públicos para realizar aportes a las organizaciones políticas

En el Artículo 25 de la Ley N°.19.884-2003 de Chile establece lo siguiente: “Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2 de este título, los candidatos o partidos políticos no podrán recibir directa o indirectamente aportes de campaña electoral de los Órganos de la administración del Estado, de las empresas del Estado, ni de aquellas en que éste, sus empresas, sociedades o instituciones tengan participación.”

Y la Ley de Financiamiento de los Partidos Políticos, N°.26.215-2006 de Argentina, prohíbe todo tipo de contribución o donación a partidos políticos de parte de entidades centralizadas o descentralizadas, nacionales, provinciales, interestadales, binacionales o multilaterales, municipales o de la Ciudad de Buenos Aires.

4.9.4. Prohibición de recibir aportes o contribuciones de personas jurídicas que reciban subsidios del Estado

Un subsidio es una cierta cantidad de recursos fiscales que es entregada a agentes privados, -personas o empresas-, para cubrir ciertos costos que esa empresa o persona no puede solventar por sí solo. También se puede definir al subsidio como

“la diferencia entre el precio real de un bien o servicio y el precio real cobrado al consumidor de estos bienes o servicios.”¹³¹

“Existen diversos tipos de subsidio:

- a) Subsidios a la oferta -otorgados a los productores de bienes y servicios.-
- b) Subsidios a la demanda.

Los subsidios que reducen lo que paga el usuario, por debajo del costo del bien o servicio pueden ser:

a) Subsidios directos. El Gobierno paga directamente una parte del servicio a algunos consumidores. En el mejor de los casos este subsidio debe aparecer dentro de la factura como una rebaja al precio normal, señalando quien lo paga y cuál es la base del cálculo.

b) Subsidios cruzados -entre diferentes usuarios.- En este caso la empresa subsidiada calcula su tarifa general -que cubre los costos totales-, pero no cobra el mismo monto a todos los clientes. Algunos pagan más que el costo real, para permitir que otros paguen menos. No hay necesidad de que el Gobierno ponga nada del costo de este subsidio, ya que el ingreso total de la empresa se mantiene igual. El sector en su totalidad no está siendo subsidiado; sino, algunos usuarios, quienes, se supone, son los menos necesitados, están subsidiando el consumo de otros usuarios que se suponen están más necesitados.”¹³²

Nuevamente, en esta prohibición se expone la necesidad de que los bienes del Estado sean utilizados correctamente y no se desvíe el curso para la cual fue

¹³¹ Yamin, Alicia Ely. *Los derechos económicos, sociales y culturales en América Latina*. pág. 219.

¹³² *Ibid*, pág. 220.

destinado, y sobre todo cuando el objetivo de la subvención o subsidio es mitigar una necesidad; y hay que tomar en cuenta que el Estado mediante el financiamiento público está -teóricamente- subsidiando a la organización política.

La ley N°.19.884-2003 Sobre la Transparencia, Límite y Control del Gasto electoral de Chile en el Artículo 25 indica lo siguiente: “Se prohíben, también los aportes de campaña electoral provenientes de toda persona jurídica que reciba subvenciones o aportes del Estado, siempre que dichas subvenciones o aportes representen mas del quince por ciento de sus ingresos en cualquiera de los dos últimos años calendarios...”

4.9.5. Prohibir el aporte o contribución de personas jurídicas de derecho público o privado cuyas actividades no sean lucrativas

“Las organizaciones no lucrativas son entidades cuyo fin no es la consecución de un beneficio económico. Son creadas bajo la figura jurídica de asociación, fundación, mutualidad o cooperativa. Poseen una estructura interna, estabilidad en sus objetivos, límites organizativos y un documento de constitución.”¹³³

Estas instituciones pueden ser públicas o privadas, las cuales tienen una existencia separada de los poderes Estatales, es decir, deben estar aisladas estructuralmente de los organismos públicos y no ejercer ninguna potestad pública. Tampoco pueden ser una unidad instrumental del Gobierno, ni pueden realizar actividades que se financien en forma integrada con el capital gubernamental, sin embargo pueden recibir ingresos o aportes públicos y algún funcionario público puede formar parte de la directiva.

¹³³ Venis, Alfred y otros. *La gestión de las organizaciones no lucrativas*. pág. 39.

Las organizaciones no lucrativas no distribuyen los beneficios generados entre sus titulares o administradores, ya que no están guiadas por un interés comercial. Por lo tanto al acumular excedentes en un ejercicio determinado, este debe ser reinvertido en la misión básica de la entidad. Es por ello que no tiene razón alguna, que una entidad que se mantiene generalmente con donaciones, contribuya económicamente a algún partido político. Esta prohibición se encuentra regulada en el Artículo 26 de la Ley Sobre Transparencia, Límite y Control N°.19.884-2003 de Chile.

4.9.6. Prohibir el aporte o contribución de personas físicas o jurídicas que exploten juegos de azar

Los juegos de azar se caracterizan por la posibilidad de ganar o perder y no dependen de la habilidad del jugador sino exclusivamente de la casualidad o caso fortuito. Las mismas características tienen los juegos de apuestas cuyos premios están determinados por la probabilidad estadística de acertar la combinación elegida. Mientras menores sean las probabilidades de obtener la combinación correcta, mayor es el premio.

“En Guatemala, las autoridades encargadas han perdido el control de los juegos de azar, ya que ni el Ministerio de Gobernación ni la Superintendencia de Administración Tributaria -SAT- tienen un estimado de los millones de quetzales que se apuestan diariamente en las video-loterías que operan en el país. Ni siquiera saben cuántas hay, ni a cuánto ascienden las ganancias reportadas. Y es que algunas funcionan como casinos los cuales son ilegales en Guatemala.”¹³⁴

¹³⁴ El periódico. “Los casinos funcionan ilegalmente,” 12 de enero de 2009, <http://www.elperiodico.com.gt/es/20090112/investigacion/86021>

De acuerdo con el Artículo 477 del Código Penal los juegos de los casinos son ilícitos: “Los banqueros, administradores, empresarios, gerentes o encargados y los dueños de casas de juegos de suerte, envite o azar, serán sancionados con prisión y multa.”

El Decreto 106, Código Civil establece que los casinos son ilegales por no registrarse al sistema de boletería que utilizan las rifas o loterías. No obstante, la proliferación de las denominadas video-loterías, que muchas son casinos, ha hecho que se pueda acceder con impunidad y sin ningún tipo de control a juegos de azar como Black Jack, Póquer, Ruleta y Baccarat. Inclusive, se promocionan en los sitios de Internet con complicidad y mirada indiferente del Gobierno.

Aunque la ley no permite la existencia de casinos, las video-loterías utilizadas como fachadas para promover estos negocios, operan con autorización contenida en resoluciones administrativas del Ministerio de Gobernación, las cuales no establecen hacia donde se deben dirigir las ganancias.

Las leyes prohíben este tipo de negocio, por lo cual muchos de estos fácilmente podrían ser cerrados, por ilegales. Sin embargo en las áreas de Izabal, San Marcos, Petén, Escuintla y Suchitepéquez donde opera el narcotráfico esos negocios han proliferado porque es fácil lavar dinero por la falta de controles.

“En el Informe Estratégico del Tráfico Internacional de Drogas, elaborado por el Departamento de Estado de Estados Unidos de América 2008, Guatemala es ubicada como una de las 57 naciones a nivel mundial que son calificadas como de

principal preocupación, en cuanto al lavado de dinero, porque no hay controles estrictos para las grandes transacciones en efectivo.”¹³⁵

Con todos estos datos es fácil determinar porque La ley de Financiamiento de los Partidos Políticos N°.26.215-2006 de Argentina, en su Artículo 15 prohíbe las contribuciones directas o indirectas de todo aquel que explote juegos de azar; en cierta manera es una forma de prevención a que los partidos políticos acepten el auspicio de dinero que se sospeche ilícito.

El control de los negocios de juegos de azar y la detección de operaciones sospechosas superiores a los \$.10,000 USD, dependen de la Intendencia de Verificación Especial -IVE-. La Superintendencia de Administración Tributaria -SAT-, establece que presentan dos problemas al tiempo de ejercer control sobre los negocios ilícitos, el primero es que, muchas de las máquinas no se encuentran registradas y operan de manera individual; y el segundo, estos negocios carecen de estados contables, por lo cual no conocen la cifra exacta del dinero que diariamente circula en las video-loterías.

“La asesoría jurídica del Ministerio de Gobernación con fecha 02 de febrero de 2006, estableció la prohibición para los juegos de azar. Señaló que por estar fuera de ley, el despacho superior de esa cartera debía emitir una resolución general que revocara las resoluciones originarias que autorizaron a las fundaciones o asociaciones llevar a cabo juegos de azar, video-loterías u otras similares, por estar en contravención a las disposiciones del Código Penal, al ser juegos ilícitos. Igualmente indicó que, toda solicitud de autorización para operar una lotería, cuya

¹³⁵ **ibid.**

modalidad es diferente a la boletería, no debe ser autorizada por el Ministerio de Gobernación ni las gobernaciones departamentales.”¹³⁶

4.9.7. Prohibir el aporte o contribución de asociaciones sindicales o de profesionales

“Los sindicatos han sido las principales organizaciones establecidas para representar los derechos de los trabajadores y para tomar parte en las disputas con sus patrones. Con el pasar del tiempo, la naturaleza de los vínculos organizacionales entre los sindicatos y los partidos políticos de acción social-demócrata y comunistas se han afianzado en gran medida tanto entre países y dentro de éstos.”¹³⁷

Ejemplos de poderosos vínculos entre sindicatos y partidos políticos de centro-izquierda han sido observadas en Gran Bretaña, Escandinavia y de una forma más compleja, en los Estados Unidos de América.

En Guatemala, existe una conexión de sindicatos de tendencia izquierdista, que comparte la ideología con ciertos partidos políticos, y a la hora del sufragio, se vuelve evidente el apoyo. Tal es el caso de la UTESP -Unidad de Trabajadores Estatales y Populares- que está compuesta por diferentes sindicatos de rama laboral que a su vez se dividen en ramas territoriales, por ejemplo: el Sindicato de Trabajadores de la Enseñanza de Guatemala -STEG-, este a su vez se integra y/o apoya a la Unión de Acción Sindical y Popular UASP, Frente Nacional de Lucha, FNL, y la Coordinadora Nacional de Organizaciones Campesinas CNOC.

¹³⁶ **Ibid.**

¹³⁷ Ace Project, La Red De Conocimientos Electorales. “**Sindicatos**,” http://aceproject.org/main/espanol/pc/pcd02c02.htm?set_language=es

“La principal justificación para conseguir financiamiento proveniente de sindicatos en las democracias establecidas, es que ha sido esencial para sus adversarios políticos en virtud de los significativos fondos provenientes de corporaciones y donadores particulares.”¹³⁸

Adicionalmente, el dinero proveniente de estas asociaciones ha sido regulado con mayor cuidado en algunas legislaciones que permiten las contribuciones hechas por empresas y particulares.

Ahora bien, “en la otra cara de la moneda, se da una fuerte crítica al financiamiento de los sindicatos a los partidos políticos, primeramente, porque no todos apoyan al partido o partidos donde los líderes de estas organizaciones deciden contribuir. Ejemplo de ello, es el caso de Gran Bretaña, donde permiten a los miembros de estas asociaciones signar un contrato como parte de la cuota de afiliación que es utilizada para propósitos políticos, podría decirse que el sistema continúa siendo injusto. Por inercia los miembros de estas asociaciones tenderán a pagar su contribución política aún cuando se opongan a los propósitos en que van a ser utilizados.”¹³⁹

Una preocupación adicional es que las decisiones acerca del uso de la recaudación de fondos políticos sean tomadas por un grupo cercano a los líderes de la organización, quien observa, en la práctica, un comportamiento responsable para con sus miembros ordinarios. Más aún, es probable que a los líderes les sean dados escaños en la mesa directiva del partido a quien están haciendo sus donaciones o que por otras razones cuenten con influencia excesiva sobre la política del partido.

¹³⁸ **ibid.**

¹³⁹ **ibid.**

El sindicato como organización de derecho colectivo, según el Código de Trabajo en el Artículo 206 es una asociación de carácter permanente conformada por trabajadores, patronos o personas de profesión u oficio independiente, la cual goza de personalidad jurídica y se constituye, entiéndase bien, con la única finalidad de estudiar, mejorar y proteger sus intereses económicos sociales comunes; es decir que al realizar algún tipo de contribución no solo estaría comprometiéndose con el partido sino que perdería el alcance de sus objetivos.

Igualmente sucede con una asociación o colegio profesional, el cual ha sido creado con la finalidad de buscar la superación moral, científica, técnica, cultural, económica y material de las profesiones universitarias y el control de su ejercicio, tal como lo indica el Artículo 1 de la Ley de Colegiación Profesional Obligatoria y el Artículo 90 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

4.10. Régimen de sanciones en la financiación política

Por regla general las normas jurídicas enlazan determinadas consecuencias al incumplimiento de los deberes que el derecho objetivo impone. La sanción puede ser definida como consecuencia jurídica por el incumplimiento del deber que produce en relación con el obligado.

En cuanto a la necesidad de un régimen de sanciones, es necesario remarcar que “su existencia se justifica en la medida que toda transgresión a un marco normativo, obliga a la aplicación de medidas correctivas.”¹⁴⁰ Las normas jurídicas requieren de la acción coercitiva del Estado como método persuasivo para garantizar su cumplimiento, de lo contrario puede convertirse en letra muerta.

¹⁴⁰ Ulloa, **Ob. Cit.** pág. 125.

Un ejemplo claro no solo se encuentra en el contexto legal del Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, sino también, está el caso de Costa Rica, en la que el mismo Tribunal Supremo de Elecciones declaraba que la ley es expresa en prohibir las aportaciones de empresas y gobiernos extranjeros, pero a la vez no establece como se castigan esos delitos.

La sanción administrativa es una de las instituciones más relevantes en el campo del derecho administrativo sancionador. Esta es la herramienta con que cuenta la administración para sancionar la conducta, que se encuentra descrita en una infracción administrativa. De ahí la importancia de la claridad en los elementos que conforman la noción de sanción administrativa y de su requisito por excelencia, el carácter represivo, que se instituye como el pilar sobre el que descansa el concepto.

La sanción administrativa se define como “un acto de gravamen, un acto, por tanto, que disminuye o debilita la esfera jurídica de los particulares, bien sea mediante la privación de un derecho (interdicción de una determinada actividad, sanción interdictiva), o bien mediante la imposición de un deber antes inexistente (condena al pago de una suma de dinero: sanción pecuniaria)”¹⁴¹

4.10.1. Potestad sancionatoria de la administración pública

“El *Ius Puniendi* del Estado, concebido como la capacidad de ejercer un control social coercitivo ante lo constituido como ilícito, se manifiesta en la aplicación de las leyes penales por los tribunales que desarrollan dicha jurisdicción, y en la actuación de la administración pública al imponer sanciones a las conductas calificadas como infracciones por el ordenamiento; dicha función administrativa desarrollada en aplicación del *Ius Puniendi*, se conoce técnicamente como potestad sancionadora

¹⁴¹ Suay Rincón, José. **Sanciones administrativas**. pág. 28.

de la administración pública.”¹⁴² Por lo que, la potestad sancionadora es aquella facultad de la administración pública de imponer sanciones a través de un procedimiento administrativo.

“La potestad sancionadora tiene una doble manifestación, externa e interna. Externamente, la administración está facultada para aplicar un régimen de sanciones a los particulares que infrinjan el ordenamiento jurídico. Al interior de los órganos administrativos, estos detentan en términos generales una potestad disciplinaria sobre los agentes que se hallan integrados en su organización, en virtud de la cual pueden aplicarles sanciones de diversa índole ante el incumplimiento de los deberes y obligaciones que el cargo les impone.”¹⁴³

Los principios del derecho sancionador administrativo, son sustancialmente iguales a los del derecho penal. “La reseña de tales principios debe comenzar con el de legalidad, en un doble sentido, formal y material, pues sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales por una ley, siendo también la ley la que delimite las sanciones que corresponda por la comisión de las infracciones administrativas.”¹⁴⁴

Ello significa que no toda actuación contraria al ordenamiento jurídico puede ser sancionada, sino sólo aquella tipificada por una ley formal como infracción, exigiéndose correlativamente claridad y determinación en la descripción del tipo; además debe haber proporcionalidad entre éste y la sanción que pudiera corresponderle.

¹⁴² **ibid**, pág. 31

¹⁴³ **ibid**.

¹⁴⁴ **ibid**, pág. 55.

El otro principio del procedimiento sancionador corresponde al de presunción de inocencia, lo que impone a la administración desvirtuar la misma, mediante una actividad probatoria mínima y de cargo. Esto suele aplicarse en la mayoría de legislaciones en materia electoral mediante los medios de impugnación.

4.10.2. Tipos de sanciones derivadas del financiamiento irregular

Las sanciones más comunes son:

- La pérdida de las contribuciones obtenidas en contravención a las leyes o regulaciones.
- La pérdida total o parcial del derecho a recibir financiamiento público.
- Multas.
- Prisión.
- La pérdida temporal del derecho a postularse y votar en la legislatura por parte de los candidatos elegidos que no han presentado sus informes o declaraciones de gastos a tiempo.
- La pérdida de los derechos civiles o políticos de quienes han sido declarados culpables.

4.10.2.1. Multas coercitivas

La multa coercitiva es “una medida de constreñimiento económico adoptada, previo el oportuno apercibimiento, reiterada en lapsos de tiempo y tendente a obtener la acomodación de un comportamiento estático del destinatario del acto a lo dispuesto en la decisión administrativa previa”.¹⁴⁵

¹⁴⁵ *Ibid*, pág. 87.

Las multas coercitivas buscan forzar al individuo a que cumpla con cierta obligación. Siendo el objetivo de este instrumento jurídico la auto tutela ejecutiva de la administración, contempladas en el ordenamiento jurídico. Esta se desarrolla, según destaca Suay Rincón en el marco del ejercicio de los poderes administrativos de ejecución.

La Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral de Ecuador, sanciona con multa: a) la aportación excesiva. El Artículo 36, estipula sanción no solo al aportante sino también a la organización política, alianza o candidato responsable de receptor las aportaciones, que hubieren excedido el 10 % del monto máximo de gasto electoral autorizado para cada dignidad; b) la aportación ilícita. Específicamente, la multa recae según establece el Artículo 37, literal “c” sobre el candidato, que haya sido electo o no, por recibir aportaciones de dudosa procedencia; c) personas naturales o jurídicas, sea nacionales o extranjeras, que pese a la prohibiciones establecidas en la ley realizan aportes económicos, según Artículo 39; d) por no entrega de información. Al representante legal o funcionario responsable que no proporcionare la información solicitada por el organismo electoral competente, sobre el monto, origen y destino de los recursos que se utilicen en las campañas electorales, según Artículo 40.

En Argentina, se sanciona con multa a la persona física o jurídica que efectúa aportación, contribución o donación a los partidos políticos en violación a las prohibiciones que establece la Ley de Financiamiento de los Partidos Políticos.

4.10.2.2. Suspensión o pérdida de los derechos políticos

Desde el punto de vista del derecho constitucional, “los derechos políticos son el conjunto de condiciones que posibilitan al ciudadano participar en la vida política,

constituyendo la relación entre el ciudadano y el Estado, entre gobernantes y gobernados.”¹⁴⁶ Es decir, representan el instrumento que posee el ciudadano para participar en la vida pública o el poder político con el que cuenta éste para participar, configurar o decidir en la vida política del Estado. En La Constitución Política de la República de Guatemala se encuentran en el Artículo 136.

En Ecuador, a los responsables del manejo económico que no hayan presentado sus cuentas de las últimas elecciones, o que hayan recibido alguna aportación ilícita, el organismo electoral competente de oficio y sin alguna excepción procede a sancionarlos con la pérdida de los derechos políticos. Igualmente procede para el aportante según Artículo 33 y 37 de la Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral.

La información relativa a la rendición de cuentas es pública en Ecuador, sin embargo, la Ley obliga a guardar reserva sobre la investigación, a los miembros del Tribunal Supremo Electoral mientras no haya concluido el procedimiento de investigación y juzgamiento. Por lo que, el funcionario, empleado o servidor público que no guardare reserva será suspendido de sus derechos políticos, además de ser destituido en sus funciones.

Ley de Financiamiento de los Partidos Políticos de Argentina, en su Artículo 63 establece que perderán el ejercicio de sus derechos políticos, el presidente, tesorero del partido y el responsable político y económico financiero que no puedan acreditar debidamente el origen y/o destino de los fondos recibidos.

¹⁴⁶ Martin Colussi. Monografías. “Derechos políticos,” <http://www.monografias.com/trabajos35/derechos-politicos/derechos-politicos.shtml>

4.10.2.3. Otras medidas sancionadoras.

Como se mencionaba anteriormente, existen varios tipos de sanciones en la legislación comparada que ha sido objeto de estudio, y entre ellas también destacan:

- 1) La pérdida de la dignidad para lo cual se fue elegido. La Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral, de Ecuador, en el Artículo 37, literal d), establece lo siguiente: “El candidato electo perderá la dignidad para la cual fue elegido si se comprueba plenamente que recibió dolosamente contribuciones provenientes del narcotráfico, sea que estas hayan sido entregadas a él personalmente o a quien fuere responsable del manejo económico de su campaña...”. igualmente será descalificado de la dignidad para la cual fue electo cuando no se reporte todos los gastos electorales, según Artículo 17.
- 2) La revocatoria del mandato o destitución del cargo. Será sujeto de esta sanción, quien infrinja las disposiciones que prohíben la recepción de las contribuciones y aportaciones descritas en el Artículo 21 de la Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral, de Ecuador.
- 3) La pérdida del derecho de recibir contribuciones derivadas del financiamiento público. La Ley de Financiamiento de los Partidos Políticos de Argentina contempla esta sanción en los siguientes casos: a) se reciba o deposite fondos en cuentas distintas; ya que los fondos de los partidos políticos o alianza deben depositarse en una única cuenta en el Banco de la Nación de Argentina o los bancos oficiales en las provincias; b) si se hubiere retirado a los candidatos del proceso electoral, y estos no restituyan el monto recibido en concepto de aporte de campaña, en el término de sesenta días; c) si se reciben donaciones, aportes

o contribuciones en violación a las prohibiciones descritas en la Ley; d) no se observe el límite de los gastos establecidos para la campaña electoral.

4.11. Derecho y deber de denuncia y la participación del Ministerio Público.

La denuncia en Guatemala se tiene como un acto introductorio del proceso penal, por medio de la cual aquella persona que haya conocido un hecho que se considera delictivo, puede hacerlo saber al tribunal, autoridad judicial o administrativa. La denuncia podrá hacerse por escrito o de palabra, sin necesidad de auxilio profesional; no requiere, como consecuencia del principio anti formalista, ningún requisito especial fuera de la transmisión de la noticia criminal y de la identificación y ratificación del denunciante, es por ello que no queda ligado al proceso penal.

Al momento de que una persona tiene conocimiento de un hecho o acto ilegal, se presenta ante él, dos figuras jurídicas; primero, el derecho de denunciar como persona libre y facultada de hacerlo sin ningún tipo de coacción y segundo, el deber que recae sobre él, como ciudadano responsable de colaborar con el sistema judicial del país. En este caso, el vacío que presenta el Acuerdo 019-2007, es que no existe el derecho de denunciar las anomalías que se den en el transcurso de la recaudación, administración y destino del financiamiento para las campañas políticas, tal como lo estipula la mayoría de la legislación comparada.

Como anteriormente se mencionaba, la denuncia se constituye en un derecho porque es la facultad que tiene todo sujeto de realizar cierta conducta o desarrollar su propia actividad frente a otro, en base a una norma jurídica. Es decir, el ciudadano tiene la potestad de denunciar aquellas infracciones cometidas, sin importar si su sanción es de tipo administrativo o penal.

Por otro lado, “la denuncia también se concibe como un deber jurídico, que existe independientemente de que el sujeto obligado conozca o acepte las normas, ya que éstas valen y obligan aunque el destinatario no las acepte.”¹⁴⁷ Es decir, esta recae ya sea sobre el ciudadano común, los funcionarios y empleados públicos y el órgano de control electoral, que se ven obligados a dar a conocer todos aquellos actos violatorios a la libertad democrática.

4.11.1. Inclusión de participación del Ministerio Público en el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral

El Ministerio Público fue creado con base en el Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece que el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales, con funciones autónomas de rango constitucional, cuyo fin principal es velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. Este se rige por su Ley Orgánica, Decreto N^o. 40-94 del Congreso de la República y sus reformas.

El Ministerio Público, previo a las reformas constitucionales que regularon su funcionamiento se encontraba integrado a la Procuraduría General de la Nación, conforme el Decreto 512 del Congreso de la República.

“En 1993 el Estado de Guatemala dio un giro sustancial en la forma de organizar el sistema penal para enfrentar la criminalidad en nuestro país, dividió las tareas de juzgamiento, investigación y persecución penal en distintos órganos para establecer

¹⁴⁷ Barrientos Pellecer, Cesar. **Derecho procesal Penal Guatemalteco**. pág. 67.

un sistema de pesos y contrapesos que permitiera eliminar las arbitrariedades y el abuso de poder que se observó durante la vigencia del sistema anterior.”¹⁴⁸

El Ministerio Público, a raíz de la reforma constitucional de 1993, se constituyó en un órgano autónomo encargado de ejercer la acción penal pública. El Código Procesal Penal que entró en vigencia en 1993, trajo consigo una serie de atribuciones y responsabilidades para el Ministerio Público, resumiéndose todas ellas en dos grandes áreas: facultades de dirección y desarrollo de la investigación en la denominada etapa preparatoria y las facultades de acusación para el ejercicio de la persecución penal propiamente dicha.

Tomando en consideración que la reforma constitucional y la reforma procesal penal conciben al Ministerio Público como un ente autónomo, se emitió el Decreto Número 40-94, Ley Orgánica del Ministerio Público, que define al Ministerio Público como una institución que promueve la persecución penal, dirige la investigación de los delitos de acción pública y que vela por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

“Con la firma de la carta de intención en el mes de septiembre 1997, el Ministerio Público integra la Instancia Coordinadora de la Modernización del Sector Justicia, conjuntamente con el Organismo Judicial, el Instituto de la Defensa Pública Penal y el Ministerio de Gobernación; esto fue creado con el propósito de que permanentemente las altas autoridades del sistema penal mantuvieran una

¹⁴⁸ Ministerio Público. “**Acerca del Ministerio Público,**” 19 de febrero de 2010, http://www.mp.gob.gt/index.php?option=com_content&view=article&id=51&Itemid=28

coordinación para dar soluciones a la problemática que ocasionaría la implementación del nuevo sistema procesal.”¹⁴⁹

El derecho penal aunado a la acción del Ministerio Público se constituyeron en instrumentos idóneos para mediar los conflictos sociales, derivados de las desviaciones del sistema político. Estos se tienen como una herramienta útil con la que miden el nivel de desarrollo y funcionalidad del aparato democrático.

No obstante, el problema se deriva en el papel que desempeña el sistema judicial en el ámbito electoral, por la falta de normas penales y administrativas y de acciones concretas que deben establecerse para combatir toda contribución y aportación ilícita destinada a los recursos financieros de los partidos políticos. Es necesario crear un conjunto de preceptos legales en los cuales haya un trabajo conjunto del particular, el órgano de control electoral y el Ministerio Público, ya que en este sentido la reglamentación contenida en el Acuerdo 019-2007 no especifica absolutamente nada.

Las normas por si solas no garantizan que desaparezca la corrupción, tráfico de influencia, el lavado de dinero, aportaciones del narcotráfico, y una serie de actos ilícitos que se dan en el procedimiento de recaudación y manejo de los recursos de los partidos políticos en Guatemala. Por ello, es básico que la regulación en materia electoral contenga ciertos aspectos:

1. Especificar todos aquellos delitos que se derivan de las aportaciones o contribución ilícitas, a manera de que se realice la intervención del Ministerio Público

¹⁴⁹ La Hora, Nacionales. Gabriel Herrera. “**Ministerio Público no resuelve sus propios conflictos,**” 07 de octubre de 2008, <http://www.lahora.com.gt/notas.php?key=37839&fch=2008-10-07>

2. Modificar el proceso de revisión del auditor electoral. El Artículo 8 del Acuerdo 019-2007 establece que, el auditor llevara a cabo un proceso de revisión de los informes proporcionados por los partidos, y éste se concretará a identificar únicamente los errores u omisiones que contengan los informes. En este proceso de revisión el auditor podría detectar actos que tengan indicios de responsabilidad penal, sin embargo se queda reducido únicamente al examen del aspecto formal o material del informe.
3. Regular la intervención del Ministerio Público en el proceso de fiscalización y control y la participación conjunta del Tribunal Supremo Electoral en la identificación de las irregularidades cometidas en la financiación de la campaña electoral.

Solo el compromiso de los actores en el sistema judicial puede generar el clima necesario para que la relación dinero-política se reencauce en el respeto de los principios democráticos. Es indispensable que, además del consenso político necesario para la aplicación efectiva de sistema de justicia, exista por parte de los dirigentes políticos un verdadero compromiso con el cumplimiento de las normas.

4.11.1. La denuncia en la legislación comparada

Ley Orgánica de Control del Gasto y Propaganda Electoral. N°.5-2000, en su Artículo 37, establece que el Tribunal Supremo Electoral de Ecuador “es el organismo sancionador de última y definitiva instancia”; sin embargo, cuando esté dentro del procedimiento de presentación, examen y juzgamiento de cuentas se enterase de que existen indicios de responsabilidad penal, trasladará los documentos inculpativos al Ministerio Público, para los efectos previstos en el código de procedimiento penal.

Dicha facultad también recae, según el Artículo 21, sobre toda persona que tenga conocimiento de alguna aportación o contribución que contravenga la Ley, ya que se le concede acción pública para denunciar las violaciones ante el Tribunal Supremo Electoral, la Comisión de Control Cívico de la Corrupción y, además, ante la Contraloría General del Estado en caso de que también entrañaren desvío o mal uso de recursos públicos, y ante los jueces competentes, si implicare la comisión de un delito.

El derecho a denunciar cualquier infracción, caduca en un año desde la fecha de la infracción, sin perjuicio de que pueda plantearse el recurso de revisión ante los organismos electorales competentes. También caducará en el mismo plazo, aquellas infracciones en las cuales ya se inició el proceso de investigación, con notificación a los posibles responsables. Y cuando la infracción haya sido materia de resolución del Tribunal Provincial Electoral o del Tribunal Supremo Electoral, según el caso, en primera o única instancia, la caducidad será de dos años a contarse desde dicha fecha de resolución; según Artículo 42.

La clase de denuncia que contiene la Ley N°.19.884 -2003, Sobre Transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral de Argentina recae directamente sobre los funcionarios de Gobierno, la ley guatemalteca la contempla en La Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos y la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas; no obstante, la ley argentina a fin de no perder el carácter del principio de transparencia del financiamiento político que rige dicha ley, lo especifica en su contenido.

El Artículo 28 de dicha ley, estipula que cualquier persona que conozca de una infracción a las disposiciones de esta ley cometida por algún funcionario de la

administración del Estado, podrá deducir la correspondiente denuncia directamente a la Contraloría General de la República, acompañando los antecedentes en que se funde, a fin de determinar la responsabilidad administrativa del funcionario.

Igualmente las autoridades superiores de la administración del Estado que conocieren de hechos que pudieren configurar las infracciones a esta ley y que afectaren a funcionarios de su dependencia, pondrán los antecedentes directa y exclusivamente por procedimiento disciplinario que llevará a efecto la Contraloría General de la República, dentro del plazo de cinco días hábiles desde que tomen conocimientos de tales hechos. Las investigaciones y sumarios administrativos que al efecto instruya la Contraloría General de la República se regirán por la Ley Nº.10.336 y sus normas complementarias.

CONCLUSIONES

1. El Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, no ofrece un marco legal completo, debido a que adolece de una serie de lagunas legales y carece de un conjunto de principios e instituciones que fundamenten su valoración legal, haciendo que el reglamento no solo sea normativamente pobre, sino que continúe la corrupción dentro de las arcas del financiamiento partidario.
2. El Tribunal Supremo Electoral, aun siendo el órgano encargado de aplicar los mecanismos de control, tiene limitada su capacidad, ya que en el reglamento no se regulan las acciones que ha de seguir el órgano de control electoral en caso de encontrar anomalías o irregularidades que no sean de forma, es decir, no está preparado ni legal ni técnicamente para hacer frente a los problemas de fondo que presenta la financiación política en Guatemala.
3. El sistema de sanciones relativo al financiamiento de los partidos políticos es exiguo, debido a que aun cuando se ha regulado algunas prohibiciones, no establece que sanción recae para cada una de ellas; y es que todavía las funciones sancionatorias que le corresponde al Tribunal Supremo Electoral, no figuran dentro de las prioridades de su actuación.
4. El Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, en base al análisis se observó que existe una similitud enorme con la legislación chilena N°.19.884-2003, Sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral, la cual es de creación anterior a la de Guatemala. Esto denota la pobreza de investigación y estudio realizada antes de crear dicho reglamento.
5. La regulación del gasto en el Acuerdo 019-2007 del Tribunal Supremo Electoral, se reduce a algunos límites a las aportaciones y aportantes, pero carece de estímulos o incentivos para que los candidatos reduzcan el gasto, y transparenten sus acciones tanto en las actividades permanentes como en la campaña electoral.

RECOMENDACIONES

1. Es necesaria la creación de nuevas disposiciones que tengan carácter de ley ordinaria cuyo contenido sea más completo, funcional y acorde a sus objetivos, los cuales se integren con principios e instituciones básicas del financiamiento partidario y establezcan mecanismos de control y transparencia de la actividad de campaña electoral de las organizaciones políticas.
2. El Tribunal Supremo Electoral debe fortalecer su capacidad institucional, primero, con recursos humanos y financieros para hacer frente a los cambios que necesita el reglamento; segundo, debe robustecer su capacidad investigativa y fiscalizadora a manera de que compruebe la veracidad de información proporcionada por los partidos políticos.
3. La estructura de faltas y sanciones, es carente y ninguna está relacionada directamente con alguna violación al financiamiento público o privado, por lo que se debe crear un sistema disciplinario y de sanciones complejo a fin de asegurar el efectivo cumplimiento de la normativa relativa al financiamiento político, imponiendo penas pecuniarias, penales y administrativas a candidatos, partidos y donantes.
4. El sistema de financiamiento a manera de ser sustentable y relativamente equitativo para el próximo proceso electoral se debe asumir, a parte de las previsiones instrumentales y procedimentales, una actitud íntegra y transparente tanto por parte del órgano de control electoral como por las organizaciones políticas.
5. Con respecto a los límites a los gastos de campaña, se debe incorporar un índice estandarizado del monto ya sea por candidato o partido político y establecer el techo económico para las campañas electorales. Además, el Tribunal Supremo Electoral debe obligar a cada organización política a rendir cuentas con calidad de informe sobre los fondos privados que perciben.

BIBLIOGRAFÍA

- Ace Project, La Red De Conocimientos Electorales. “**¿Cuánto cuesta las elecciones?**,” http://aceproject.org/ace-es/focus/fo_core/crb/crb03 (29 de noviembre de 2009)
- Ace Project, La Red De Conocimientos Electorales. “**Establecer procedimientos de sanción para los participantes en las elecciones,**” <http://aceproject.org/main/espanol/em/ema05.htm?toc> (19 de diciembre de 2009)
- Ace Project, La Red De Conocimientos Electorales. Partidos y candidatos. “**Financiamiento público,**” <http://aceproject.org/main/espanol/pc/pcd01.htm>. (03 de diciembre de 2009)
- Ace Project, La Red De Conocimientos Electorales. “**Sindicatos,**” http://aceproject.org/main/espanol/pc/pcd02c02.htm?set_language=es (21 de febrero de 2010)
- ALCÁNTARA SÁENZ, Manuel y Flavia Freidenbergl. **Partidos políticos de América Latina países andinos.** Salamanca: Ed. Universidad de Salamanca, 2001.
- ARGANDOÑA, Antonio. **La financiación de los partidos políticos y la corrupción en las empresas.** España: Ed. Universidad de Navarra, 2001.
- Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Departamento de Investigaciones Sociopolíticas -ASIES-. **Guatemala: informe analítico del proceso electoral 2003.** Guatemala: (s.e.), 2005.
- Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Departamento de Investigaciones Sociopolíticas -ASIES-. **Guatemala: informe analítico del proceso electoral 2007.** Guatemala: (s.e.), 2008.
- Audiencia de Cuentas Canarias. “**Normas internas de fiscalización,**” <http://www.acuentascanarias.org/NIF.pdf> (7 de diciembre 2009)
- BACA OLAMENDI, Laura y otros. **Léxico de la política.** México D.F.: Ed. Fondo de Cultura Económica, 2000.
- BARRIENTOS PELLECCER, Cesar. **Derecho procesal penal guatemalteco.** 2ª. ed.; Guatemala: Ed. Magna Terra, 1997.

- BOLÍVAR DÍAZ, Juan. Clave digital. **“El derecho Electoral en América Latina,”**¹ de abril del 2007,
http://www.clavedigital.com/App_Pages/Portada/titulares.aspx?id_articulo=9601 (5 de diciembre 2009)
- CABALLEROS, Álvaro. Centro de Información. Avancso. **“¿A quién representan los partidos políticos?,”** 10 de julio de 2007
<http://alainet.org/active/18545&lang=es> (6 de enero de 2010)
- CAETANO, Gerardo, Daniel Chasquetti y Delia Matilde Ferreira Rubio. **Dinero y política: el financiamiento de los partidos en la democracia.** Montevideo: Ed. de la Banda Oriental, 2002.
- CARRILLO, Manuel y otros. **Dinero y contienda político-electoral: reto de la democracia.** México: Ed. Fondo de Cultura Económica, 2003.
- CASTRO DURÁN, Bernardo. **La potestad reglamentaria: síntesis de funcionalidad estatal.** Bogotá, Colombia: Ed. Pontificia Universidad Católica Javeriana, 1971.
- CEPEDA ULLOA, Fernando. **Financiación de campañas políticas.** Santa Fe de Bogotá: Ed. Ariel, 1997.
- CEPEDA ULLOA, Fernando y Humberto de la Calle. **Financiación política y corrupción.** Bogotá: Ed. Planeta Colombiana, 2004.
- COLUSSI, Martin. Monografías. **“Derechos políticos,”**
<http://www.monografias.com/trabajos35/derechos-politicos/derechos-politicos.shtml> (18 de febrero de 2010)
- El Nuevo Diario. Gasto de campaña electoral guatemalteca. **“la más cara de la historia”**<http://impreso.elnuevodiario.com.ni/2007/10/16/ultimahora/4932> (16 diciembre de 2009)
- El periódico. **“Los casinos funcionan ilegalmente,”** 12 de enero de 2009,
<http://www.elperiodico.com.gt/es/20090112/investigacion/86021> (22 de febrero 2010)
- El Universal. Francisco Gómez. **“Los partidos pierden la confianza ciudadana: ONU,”** 03 de mayo de 2009
<http://www.eluniversal.com.mx/notas/595426.html> (22 de diciembre de 2009)
- GARRILLO FALLA, Fernando. **Tratado de derecho administrativo.** Vol. N^o. 16; 5^a. ed.; España: Ed. Centro de Estudios Constitucionales, 1970.

GONZÁLEZ ALCANTUD, José A. **clientelismo político. Perspectiva socioantropológica.** Barcelona, España: Ed. Anthropos, 1997.

Instituto Interuniversitario de Estudios de Iberoamérica y Portugal. **Perfil de gobernabilidad de Guatemala.** Salamanca, España: Ed. Universidad de Salamanca, 2005, 188 págs.

ISUNZA VERA, Ernesto y Alberto J. Olvera. **Democratización, rendición de cuentas y sociedad civil: participación ciudadana y control social.** México: Ed. Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social, Universidad Veracruzana, 2006.

JIMÉNEZ RUIZ, Francisco Javier. **Financiamiento a partidos políticos y teoría de juegos.** México D.F.: Ed. Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, 2005.

La Hora, Editorial. **“El oscuro financiamiento,”** 02 de junio de 2009,
<http://www.lahora.com.gt/notas.php?key=12845&fch=2007-10-19> (6 de enero de 2010)

La Hora, Nacionales. Gabriel Herrera. **“Ministerio Público no resuelve sus propios conflictos,”** 07 de octubre de 2008,
<http://www.lahora.com.gt/notas.php?key=37839&fch=2008-10-07> (16 de diciembre de 2009)

La Hora, Suplemento Político. **“Si superaron gasto en propaganda, el TSE debe aplicar sanciones,”** 19 de octubre de 2007,
<http://www.lahora.com.gt/notas.php?key=12845&fch=2007-10-19> (16 de diciembre de 2009)

MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. **Sistemas financieros. Fundamentos jurídicos y económicos para la iniciación de su estudio en América Latina.** Bogotá, Colombia: Ed. Biblioteca Felaban, 1994.

MELERO ALONSO, Eduardo. **Reglamentos y disposiciones administrativas: Análisis teórico y práctico.** Valladolid, España: Ed. Lex Nova, S.A., 2005.

Ministerio Público. **“Acerca del Ministerio Público,”** 19 de febrero de 2010,
http://www.mp.gob.gt/index.php?option=com_content&view=article&id=51&Itemid=28 (28 de febrero 2010)

Mirador Electoral. **VII Informe: “690 millones de quetzales gastaron los partidos en campaña electoral”.** Guatemala: (s.e.), 2007.

- ROJAS, Hugo. **“Aportes al debate sobre la insuficiencia e ineficacia de la ley 19.884,”** <http://biografias.bcn.cl/alegislativo/pdf/cat/docs/4696-06/788.pdf> (14 de enero de 2010)
- ROJAS, Hugo. **“mecanismos de fiscalización ciudadana respecto de la falta de transparencia de los gastos electorales,”** <http://biografias.bcn.cl/alegislativo/pdf/cat/docs/4696-06/788.pdf> (23 de enero de 2010) SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso. **Principios de derecho administrativo general.** Vol.Nº.1, España: Ed. Iustel, 2004.
- SARTORI, Giovanni. **Partidos y sistemas de partidos: Marco para un análisis.** Madrid: Ed. Alianza Editorial, 1980.
- SUAY RINCÓN, José. **Sanciones administrativas.** Bolonia: Ed. Real Colegio de España, 1989.
- Transparency International -The global coalition against corruption.- **“El control ciudadano del financiamiento político,”** http://www.libertadciudadana.org/archivos/actfund/TI_gu%C3%ADa.pdf (11 de enero 2010)
- Transparency International -The global coalition against corruption.- **“¿porqué monitorear el financiamiento político?,”** http://www.transparency.org/regional_pages/americas/financiamiento_politico/guia (23 de febrero 2010)
- Tribunal Supremo Electoral. Memoria electoral 2007; Auditoria y fiscalización. **“Formulario Del Informe Bimestral Del Financiamiento Privado: GR-PRI,”** <http://www.tse.org.gt/elecciones2007/auditoria/PDF/FORMATOS%20INSTRUCATIVO.xls> (25 de noviembre de 2009)
- ULLOA, Félix. **Dinero y la democracia: un caso de estudio.** Colección Insumisos Latinoamericanos. Buenos Aires, Argentina: Ed. Libros en Red, 2004.
- Universidad de las Américas Puebla. **“Secreto bancario,”** http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lfis/vives_t_mj/capitulo4.pdf (28 de enero de 2010)
- URCUYO FOURNIER, Constantino. **Partidos políticos y gobernabilidad: la dimensión política del desarrollo humano.** San José, Costa Rica: Ed. PNUD Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 1997.

VELA PUGA, Alexandra. **“Regulación jurídica de los partidos políticos en Ecuador,”**
<http://pdba.georgetown.edu/Parties/Ecuador/Leyes/regulacionjuridica.pdf> (14 de enero de 2010)

VENIS, Alfred y otros. **La gestión de las organizaciones no lucrativas.** Barcelona, España: Ed. Deusto, 2004.

Wikipedia. **“economía,”** <http://es.wikipedia.org/wiki/Econom%C3%ADa>

YAMIN, Alicia Ely. **Los derechos económicos, sociales y culturales en América Latina.** México, D.F.: Ed. Plaza y Valdés, S.A., 2006.

ORTIZ DE PADILLA, Carmen y Marco Antonio Barahona. **Guatemala: informe analítico del proceso electoral 1999.** Guatemala, Revista ASIES 2000, N°. 1-2000.

REVENGA SÁNCHEZ, Miguel. **Informe sobre subvenciones y gastos electorales en Iberoamérica.** Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Vol. XXVI. 1993.

URRUTIA, Edmundo. **Diagnóstico del funcionamiento del sistema de partidos políticos en Guatemala.** Revista ASIES 2002. (enero 2002).

ZOVATTO, Daniel. Observatorio Electoral. **“Régimen de sanciones,”**2002
<http://www.observatorioelectoral.org/biblioteca/?bookID=1&page=6> (19 de diciembre de 2009)

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Ley Electoral y de Partidos Políticos. Asamblea Nacional Constituyente, Decreto número 1-85, 1986.

Ley orgánica de control del gasto y propaganda electoral. Congreso Nacional Ecuador, Ley N°.5, 2000.

Ley sobre transparencia, límite y control del gasto electoral. Congreso Nacional de Chile, ley N°.19.884, 2003.

Ley de Financiamiento de los Partidos Políticos. Congreso de la Nación de Argentina, Ley N°.26.215, 2007.

Reglamento de control, fiscalización del financiamiento público y privado, de las actividades permanentes y de campaña electoral de las organizaciones políticas. Tribunal Supremo Electoral, Acuerdo 019-2007, 2007.