



Dirección General de Asuntos Jurídicos

Asunto: Se presenta escrito *Amicus Curiae*

Expediente No. UT/SCG/PE/CG/11/2016.

Ciudad de México, a 9 de marzo de 2016.

Lic. Clicerio Coello Garcés
Magistrado Presidente de la Sala Regional Especializada
del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

OFICIALIA DE PARTES

'16 MAR 9 13:05:25s

TEPJF ESPECIALIZADA

P r e s e n t e.

Distinguido Magistrado Presidente:

El suscrito, Rubén Francisco Pérez Sánchez, Director General de Asuntos Jurídicos de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), con domicilio legal para oír y recibir todo tipo de notificaciones el ubicado en Benvenuto Cellini 106, esquina Sassoferato, Colonia Alfonso XIII, Delegación Álvaro Obregón, C.P. 01460, en la Ciudad de México; autorizando para tales efectos a los licenciados Jorge Luis Martínez Díaz, Luis Marcelo Vega Robledo, Rosaura Luna Ortíz, Ernesto Oliveros Ornelas, Moises Israel Flores Pacheco, así como a Paulina Montserrat Pérez Navarro, Israel López Arroyo, Diana González Gómez, Jorge Franco Vivanco, Javier Gerardo Trejo Romo y Norma Nayeli Sandoval Moreno; con el debido respeto de conformidad con las atribuciones a que se refieren los artículos 6º, fracción VII de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y 33, fracciones II y VI del Reglamento Interno de este Organismo Nacional, promuevo ante esa Sala Regional Especializada del



Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación escrito de *Amicus Curiae* con relación al procedimiento especial sancionador UT/SCG/PE/CG/11/2016.

El *Amicus Curiae* (amigo de la Corte) es una figura reconocida en el derecho internacional de los derechos humanos, en las cortes nacionales y, también, en la doctrina, como el documento presentado por personas ajenas al juicio que contiene razonamientos relacionados con los hechos en litigio, aportando así mayores elementos para el análisis del caso.

En el ámbito regional americano, esta figura ha sido reconocida en el artículo 2, párrafo 3, del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en donde se dice que la expresión *Amicus Curiae* significa *“la persona o institución ajena al litigio y al proceso que presenta a la Corte razonamientos en torno a los hechos contenidos en el sometimiento del caso o formula consideraciones jurídicas sobre la materia del proceso, a través de un documento o de un alegato en audiencia”*.

Por lo que respecta al reconocimiento de esta figura en nuestro país, su reconocimiento se ha ido ampliando. Así la encontramos, por ejemplo, en el Acuerdo General número 10/2007, de tres de mayo de dos mil siete, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por el que se establecen los lineamientos para la comparecencia de especialistas ante el Tribunal Pleno.



En el *Libro Blanco sobre la Reforma Judicial* publicado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), se estableció que los tribunales que escuchan las opiniones contenidas en los *amicus curiae* pueden verse favorecidos al tener puntos de vista adicionales sobre cuestiones en litigio, además de que dicha figura es especialmente útil cuando los temas que se litigan pueden tener importantes consecuencias jurídicas.¹

En el Código Federal de Procedimientos Civiles también se regula, en el artículo 79, un supuesto normativo para que el juzgador, con la intención de conocer la verdad, se valga de cualquier persona o documento, sin más limitaciones que las pruebas estén reconocidas en ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos.

Resulta conveniente indicar que, en materia electoral, en la jurisprudencia 17/2014 del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación quedó reconocida la procedencia de los *Amicus Curiae* en asuntos relacionados con elecciones por sistemas normativos indígenas, tal y como enseguida se transcribe:

AMICUS CURIAE. SU INTERVENCIÓN ES PROCEDENTE DURANTE LA SUSTANCIACIÓN DE MEDIOS DE IMPUGNACIÓN RELACIONADOS CON ELECCIONES POR SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS.- De la

¹ *Libro blanco para la reforma judicial. Una agenda para la justicia en México.* México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, p. 354.



interpretación sistemática y funcional de lo dispuesto en los artículos 1º, párrafos segundo y tercero; 2º, párrafos tercero y cuarto, apartado A; 41, párrafo segundo, base VI, y 99 de la Constitución General, se concluye que, durante la sustanciación de los medios de impugnación relacionados con elecciones por sistemas normativos indígenas, a fin de contar con mayores elementos para el análisis integral del contexto de la controversia desde una perspectiva intercultural, es procedente la intervención de terceros ajenos a juicio a través de la presentación de escritos con el carácter de amicus curiae o “amigos de la corte”, siempre que sean pertinentes y se presenten antes de que se emita la resolución respectiva; los cuales, carecen de efectos vinculantes.²

Como se advierte, el máximo tribunal en materia electoral reconoció que este tipo de escritos permiten, en algunas circunstancias, contar con mayores elementos para el análisis integral del contexto de la controversia, razón por la cual es dable afirmar que resulta conveniente extender este criterio a otros aspectos de la materia electoral.

En consecuencia, el *Amicus Curiae* que se presenta se hace con el ánimo de contribuir al esclarecimiento del ejercicio de la libertad de expresión por parte de periodistas en su relación con la posible alteración de pautas aprobadas por el Instituto Nacional Electoral.

² Jurisprudencia 17/2014, aprobada el 24 de septiembre de 2014 por unanimidad de votos de los magistrados de la Sala Superior del Poder Judicial de la Federación.



Queremos dejar claro que la presentación de este *Amicus Curiae* se hace con pleno respeto a las atribuciones y competencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en especial de su Sala Regional Especializada, teniéndose presente que sus decisiones son autónomas e independientes. El documento que presentamos esta circunscrito al ejercicio de la libertad de expresión desde el estricto punto de vista de los derechos humanos, destacando que lo que nos anima es la intención de contribuir, con elementos vertidos desde los derechos fundamentales, al análisis del caso.

Esta Comisión Nacional deja constancia que el *Amicus Curiae* no se presenta bajo la consideración del marco jurídico de su competencia constitucional por la materia que aborda y con respeto a la autoridad electoral, pues no se trata de emitir un pronunciamiento que resuelva la cuestión a debate, por el contrario, sólo se pretende aportar la experiencia que este Organismo Nacional ha construido en materia de libertad de expresión, en cuanto derecho humano que es, sin importar el ámbito en el que pueda aplicarse.³ En este sentido, a continuación se hacen las siguientes consideraciones.

³ Con esta misma intención de respeto y ánimo por esclarecer lo más posible el contexto y la situación a analizar, esta Comisión Nacional emitió, el 6 de marzo de 2008, el *Informe Especial sobre el caso de discriminación a la profesora Eufrosina Cruz Mendoza*, relacionado con los hechos que se desarrollaron durante las elecciones que se verificaron en Santa María Quiévolani, Oaxaca, y que



El asunto en cuestión tiene que ver con hechos que se advirtieron de la verificación y monitoreo que llevó a cabo la autoridad electoral los días 13 y 14 de febrero de 2016, consistentes en la difusión de comentarios de forma previa y posterior a la transmisión de la pauta ordenada por el Instituto Nacional Electoral, comentarios que, a juicio de la autoridad, son hechos que probablemente transgredieron el contenido del artículo 183, numeral 4, en el cual se establece que *“Los concesionarios de radio y televisión no podrán alterar las pautas ni exigir requisitos técnicos adicionales a los aprobados por el Comité; la violación a esta disposición será sancionada en los términos establecidos en esta Ley”*, siendo probable la transgresión, de igual manera, del contenido relacionado con los incisos c) y d) del numeral 1, del artículo 452 de la LGIPE, en cuanto que constituyen infracciones de los concesionarios de radio y televisión *“el incumplimiento, sin causa justificada, de su obligación de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos y de las autoridades electorales, conforme a las pautas aprobadas por el Instituto”*, o bien *“la manipulación o superposición de la propaganda electoral o los programas de los partidos políticos con el fin de*

propició que la agraviada fuera descartada como contendiente por ser mujer. En ese documento se precisó que aun cuando la CNDH no contaba con las atribuciones ni tenía la intención de efectuar pronunciamiento alguno sobre la validez de las elecciones en dicha localidad, propuso a las autoridades de Oaxaca la adopción de políticas públicas relacionadas con la igualdad entre la mujer y el hombre.



alterar o distorsionar su sentido original o para calumniar a las personas, instituciones o los partidos políticos.”

Se trata, entonces, de un procedimiento especial sancionador iniciado debido a que, aparentemente, se transgredieron las pautas del INE o bien se manipuló o superpuso la propaganda electoral alterando su sentido original, y ello porque algunos periodistas realizaron diversos comentarios antes y después de una transmisión ordenada por el INE.

Nos encontramos ante el ejercicio de la libertad de expresión a través de los comentarios realizados por los periodistas y, al mismo tiempo, ante la posible transgresión a las pautas del INE o ante la manipulación de la propaganda electoral en los espacios de tiempo asignados.

La importancia que reviste el ejercicio de la libertad de expresión al realizarse los comentarios por los periodistas, de manera previa y posterior a la propaganda electoral pautada por el INE, ya fue objeto de estudio y pronunciamiento por parte de la Comisión de Quejas y Denuncias del INE, el 15 de febrero del 2016, instancia que determinó la improcedencia de la adopción de medidas cautelares que en su momento fueron presentadas, basada en el argumento que los comentarios están amparados por la libertad de expresión. Siendo esto así, resulta conveniente hacer una referencia a este pronunciamiento, mismo que podemos resumir de la siguiente manera:



- 1. Los mensajes fueron emitidos durante un contexto específico cuyas expresiones están amparadas bajo la libertad de expresión, al realizarse de manera espontánea dentro de la relatoría de los distintos conductores de televisión.*
- 2. Bajo una visión preliminar, se trata de mensajes u opiniones especiales de cada uno de los conductores sobre el hecho de tener que suspender la cobertura noticiosa que están llevando a cabo para dar paso a la difusión de promocionales que no guardan relación con el tema de las actividades del Jefe de Estado Vaticano, expresiones que más allá de su sentido –positivo o negativo-, se encuentran garantizadas en un sistema democrático.*
- 3. Bajo la apariencia del buen derecho no se advierte que su contenido encuadre en alguna de las limitaciones al derecho de libertad de expresión establecidas legal, constitucional y convencionalmente, es decir, no ponen en riesgo la seguridad pública, no van en contra de la moral, ni atenta contra derechos de terceros, pues únicamente están dirigidas a anunciar la interrupción de la transmisión, y si bien emplea frases como “lamentablemente” u otro tipo de expresiones que pudieran aludir a que lo hacen no por voluntad propia, sino atendiendo a una obligación o a ciertos cuestionamientos sobre el contenido de los spots que se van a difundir, lo*



cierto es que lo hacen en ejercicio de libertades que el Estado mexicano debe respetar.

Las anteriores consideraciones están de acuerdo con la noción que de libertad de expresión esta Comisión Nacional ha sostenido, y las encontramos en congruencia con los estándares internacionales. Y no puede ser de otra manera, ya que la relevancia de este derecho radica en garantizar no solamente la posibilidad de expresar la opinión personal de todos los ciudadanos, sino también conocer la opinión de los demás, tal como lo ha reconocido la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el siguiente criterio:

‘LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIONES DE SU CONTENIDO. El derecho fundamental a la libertad de expresión comprende tanto la libertad de expresar el pensamiento propio (dimensión individual), como el derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Así, al garantizarse la seguridad de no ser víctima de un menoscabo arbitrario en la capacidad de manifestar el pensamiento propio, la garantía de la libertad de expresión asegura el derecho a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno, lo cual se asocia a la dimensión colectiva del ejercicio de este derecho. Esto es, la libertad de expresión garantiza un intercambio de ideas e informaciones que protege tanto la comunicación a otras personas de los propios puntos de vista como el derecho de reconocer las opiniones, relatos y noticias que los demás difunden.’⁴

⁴ Jurisprudencia constitucional, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXV, mayo de 2007.



En el mismo sentido, en el artículo 13, numerales 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se indica que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y expresión, y que el mismo comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

Añade, dicho precepto, que ese derecho no puede estar sujeto a censura previa sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral públicas.

Como puede advertirse, tanto nuestra Constitución como la Convención Americana sobre Derechos Humanos establecen requisitos muy estrictos para establecer límites a la libertad de expresión, como lo son los ataques a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, la provocación de algún delito o la perturbación del orden público, la salud o la seguridad nacional.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la restricción a la libertad de expresión debe estar previamente fijada en una ley, como un medio para asegurar que los mismos no queden al arbitrio del poder



público. Asimismo, la restricción establecida en la ley debe responder a un objetivo permitido en el artículo 13.2 de la Convención americana.⁵

La necesidad y, por ende, la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión fundadas en el artículo 13.2 de la Convención dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquélla que restrinja en menor escala el derecho protegido; la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho a la libertad de expresión.⁶

Asimismo, se ha mencionado que la responsabilidad internacional del Estado puede generarse por actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste que violen la Convención Americana, independientemente de su jerarquía, por lo que todo acto u omisión imputable al Estado en violación a las normas del derecho internacional de los derechos humanos compromete la responsabilidad internacional del Estado.⁷

⁵ Véase: García Ramírez, Sergio; Gonza, Alejandra, *La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2007.

⁶ Caso *Ricardo Canesse vs Paraguay*, sentencia de 31 de agosto de 2004, párr. 96.

⁷ *Claude Reyes y otros vs. Chile*, sentencia de 19 de septiembre de 2006, párr. 91-103.



En el caso que nos ocupa las expresiones utilizadas por los periodistas sobre las pautas establecidas por el Instituto Nacional Electoral no se ubican en ninguno de los supuestos establecidos constitucional y convencionalmente para limitar su libertad de expresión, ni tampoco se les puede aplicar por analogía alguno de los artículos que se refieren a los concesionarios de radio y televisión en su carácter de personas morales, como puede ser la prohibición de utilizar las “cortinillas” a que se refiere la tesis de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación que lleva por rubro **“PROPAGANDA ELECTORAL EN TELEVISIÓN. LOS MENSAJES O “CORTINILLAS DIFUNDIDOS DE MANERA PREVIA A LAS PAUTAS DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS, CONTRAVIENEN EL MODELO DE COMUNICACIÓN POLÍTICA”.**⁸

Los comentarios realizados al amparo del ejercicio de la libertad de expresión encuentran una garantía mayor al considerarse que no dañan *per se* a determinadas personas o instituciones, pues lo cierto es que la libertad de expresión es un elemento fundamental en todo régimen democrático, aún cuando los comentarios que se expresen en ejercicio de ese derecho tengan un contenido crítico, tal como lo ha reconocido la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente tesis de jurisprudencia:

⁸ Tesis XLVII/2015, consultable en: <http://www.trife.gob.mx/legislacion-jurisprudencia/jurisprudencia-y-tesis>



LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO AL HONOR. EXPRESIONES QUE SE ENCUENTRAN RECONOCIDAS CONSTITUCIONALMENTE. A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, existe una presunción general de cobertura constitucional de todo discurso expresivo. (...) Ahora bien, la relación entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad, como el honor, se complica cuando la primera se ejerce para criticar a una persona, de forma tal que ésta se sienta agraviada. La complejidad radica en que el Estado no puede privilegiar un determinado criterio de decencia, estética o decoro respecto a las expresiones que podrían ser bien recibidas, ya que no existen parámetros uniformemente aceptados que puedan delimitar el contenido de estas categorías, por lo cual constituyen limitaciones demasiado vagas de la libertad de expresión como para ser constitucionalmente admisibles. De hecho, el debate en temas de interés público debe ser desinhibido, robusto y abierto, pudiendo incluir ataques vehementes, cáusticos y desagradablemente mordaces sobre personajes públicos o, en general, ideas que puedan ser recibidas desfavorablemente por sus destinatarios y la opinión pública, de modo que no sólo se encuentran protegidas las ideas que son recibidas favorablemente o las que son vistas como inofensivas o indiferentes. Estas son las demandas de una sociedad plural, tolerante y abierta, sin la cual no existe una verdadera democracia.⁹

De una revisión al texto de los comentarios, se llega a la conclusión que las expresiones utilizadas no incluyen ataques vehementes, cáusticos y desagradablemente mordaces sobre las pautas del INE a la difusión de la propaganda electoral, mucho menos se expresan ideas que puedan ser recibidas

⁹ Jurisprudencia constitucional, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XIX, abril de 2013, Tomo I.



desfavorablemente por sus destinatarios y la opinión pública. Estamos, como bien se dice en el criterio jurisdiccional, construyendo una sociedad plural, tolerante y abierta, sin la cual no existe una verdadera democracia.

No debe pasar desapercibido que el ejercicio de la libertad de expresión vertido en los comentarios fue producto de la labor de personas que se dedican profesionalmente a la labor de informar y quienes contribuyen a la construcción de una sociedad informada y a la generación de opinión pública, por tanto, resulta indispensable considerar que el estándar de protección del derecho que se tiene al ejercer la libertad de expresión es más elevado cuando se trata de periodistas, ya que así es como se recogen las más diversas informaciones y opiniones, haciendo de los medios de comunicación instrumentos de la libertad de expresión y no vehículos para restringirla.

Por tanto, cuando alguna autoridad analiza las expresiones vertidas por los periodistas en el ejercicio de su profesión, no debe pasar por alto que se encuentra frente al ejercicio de un derecho fundamental doblemente resguardado, pues a la libertad de expresión de una persona en lo individual se suma el ejercicio por parte de profesionales de la información. Poner en entredicho los comentarios vertidos por periodistas antes y después de una transmisión pautada por el INE, requiere de la existencia de un acto verdaderamente atentatorio de las pautas, lo que no se advierte en el presente caso, como la propia Comisión de Quejas y Denuncias del INE ha reconocido.



Con independencia de lo anterior, suficiente para valorar en sus justos términos el ejercicio de la libertad de expresión, resulta conveniente indicar que con base en el artículo 41, apartado III, de nuestro texto constitucional federal, los partidos políticos tienen derecho al uso permanente de los medios de comunicación social, correspondiendo al INE ser la autoridad única que administra el tiempo que corresponde al Estado en radio y televisión, destinado a sus propios fines y al ejercicio del derecho de los partidos políticos, razón por la cual, en términos del artículo 160.2 de la LGIPE, el INE "establecerá las pautas para la asignación de los mensajes y programas que tengan derecho a difundir tanto durante los periodos que comprendan los procesos electorales, como fuera de ellos." La propaganda electoral, en consecuencia, está pautada por el INE. Esta Comisión Nacional señala al respecto, que somos respetuosos de la labor que realiza el INE, sin pretender en ningún momento interferir en la toma de sus decisiones sobre los mensajes pautados, sino que sólo busca elevar la protección en el ejercicio de la libertad de expresión.

Y las pautas, tomando como referencia el artículo 5 del Reglamento de Acceso a Radio y Televisión en Materia Electoral, constituyen órdenes de transmisión mediante las que la autoridad electoral administrativa establece el esquema de distribución correspondiente a cada día de transmisión, estableciéndose entre el canal de televisión, periodo, horas de transmisión, partido político respectivo y, en



el caso de mensajes de autoridades electorales, la franja horaria de transmisión correspondiente.

Por su parte, el artículo 452 de dicha ley electoral señala, en lo que aquí interesa, dos supuestos que de actualizarse podrían constituir infracciones de los concesionarios de radio y televisión, a saber, los supuestos previstos en los incisos c y d, en los que se establece respectivamente que *“el incumplimiento, sin causa justificada, de su obligación de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos y de las autoridades electorales, conforme a las pautas aprobadas por el Instituto”, o bien “la manipulación o superposición de la propaganda electoral o los programas de los partidos políticos con el fin de alterar o distorsionar su sentido original o para calumniar a las personas, instituciones o los partidos políticos”.*

El primero de estos supuestos, el incumplimiento de las pautas, no parece tener lugar frente al ejercicio de la libertad de expresión concretado en los comentarios que se realizaron, ya que la transmisión de la propaganda electoral se llevó a cabo en los términos pautados, puesto que lo que se argumentó como posibles hechos constitutivos de infracciones fueron los comentarios que se hicieron de forma previa y posterior a las pautas, pero no hubo, en ningún momento, una alteración a las mismas. En consecuencia, el ejercicio de la libertad de expresión que se llevó a cabo a través de los comentarios aquí despliega todos sus efectos.



En cuanto a la manipulación o superposición de la propaganda electoral con el fin de alterar o distorsionar su sentido original, la autoridad electoral percibe que ello tuvo lugar mediante los comentarios aludidos a los que se equipara como posibles cortinillas. Sin embargo, como la misma Comisión de Quejas y Denuncias del INE lo precisó al resolver sobre la improcedencia de la adopción de medidas cautelares el pasado 15 de febrero de 2016, no se trata de cortinillas sino de comentarios u opiniones personales en torno a un tema, tal y como enseguida se transcribe:

Dichos mensajes tampoco pueden equipararse a las denominadas "cortinillas", respecto de las cuales la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha determinado su ilegalidad al violar el modelo de comunicación política, pues no se inserta dentro de la pauta autorizada por este Instituto, imágenes por escrito que suponga una manipulación o superposición de la propaganda electoral con la finalidad de alterar o distorsionar su sentido original en contravención al modelo de comunicación político electoral.

En suma, esta autoridad considera que no existe base para estimar que las expresiones y comentarios aquí analizados transgreden el marco normativo, puesto que no se trata de cortinillas previamente elaboradas e insertas por los concesionarios de televisión como preámbulo de la transmisión o difusión de material pautado por este Instituto, lo cual está prohibido según lo que se



fundamentó y explicó, sino de comentarios u opiniones en torno a ese tópico realizadas por comentaristas o comunicadores de forma espontánea durante la transmisión y narración de un evento en vivo que no supone la introducción de elementos ajenos a este tipo de materiales y, por tanto, deben estimarse bajo la apariencia del buen derecho, amparados en la libertad de expresión de quienes las emiten.

Si dejamos a un lado la equiparación entre comentarios y cortinillas, que ya vimos no fue así, merece la pena determinar si con el actuar de los periodistas se afectó la propaganda electoral, pues debe tenerse presente que su razón de ser es comunicar a los ciudadanos sus postulados, propuestas o las de sus candidatos, con la expectativa de obtener votos. En caso de que ello hubiera sido así, entonces tendría que realizarse un análisis entre esa situación y el ejercicio de la libertad de expresión, poniendo peso a cada una de estos extremos y extrayendo la regla de prevalencia que resolvería la contradicción.

Para que la propaganda electoral logre sus fines no debe olvidarse que debe tenerse abierto un canal de comunicación e información con la ciudadanía, para que pueda expresar sus postulados y propuestas, lo cual es un ejercicio de comunicación actual para el desarrollo de un Estado democrático. En consecuencia, comunicar es la razón de ser de la propaganda electoral y por esa misma razón la propaganda es una actividad que influye decididamente en el voto



de los ciudadanos, ya que busca influir legítimamente en su opinión a fin de que se adopten determinadas conductas y preferencias.

En este sentido, la autoridad encargada de resolver el procedimiento especial sancionador debe incluir en su análisis si los comentarios que se realizaron por los periodistas trajo como consecuencia la ruptura de la comunicación con los ciudadanos, sin dejar de considerar que el contenido de la propaganda electoral finalmente se transmitió. El haber comentado los mensajes electorales pautados, antes y después de su transmisión, parece no haber significado el incumplimiento

~~de la obligación de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos~~

conforme a las pautas aprobadas por el INE. Los comentarios, igualmente, pudieron no haber manipulado o superpuesto la propaganda electoral, como tampoco haber alterado o distorsionado el sentido original de la propaganda electoral, pues, insistimos, finalmente llegó a sus destinatarios; entonces, mucho menos cabría la posibilidad de que con los comentarios se hubiera calumniado a las personas, instituciones o partidos políticos. En todo caso, no puede dejar de mencionarse que con los comentarios realizados al amparo de la libertad de expresión se contribuyó al desarrollo de una sociedad democrática.

En consecuencia, en opinión de esta Comisión Nacional se está frente al ejercicio de la libertad de expresión sin que el actuar de los periodistas encaje en alguna de las infracciones previstas en el artículo 452 de la LGIPE que se pudiera aplicar.



Por último, debe tenerse presente que el ejercicio de la libertad de expresión al que hemos venido refiriéndonos está estrechamente relacionado con el actuar de personas periodistas, pues fueron ellas las que realizaron los comentarios. Sin embargo, cabe preguntarse si el procedimiento sancionador referido puede legalmente instaurarse en contra de personas periodistas, pues es a ellas a quienes se está dirigiendo dicho procedimiento.

Desde la verificación y monitoreo que se llevó a cabo los días 13 y 14 de febrero de 2016 por la autoridad electoral, se indicó que los comentarios realizados por los periodistas, antes y después de la transmisión de mensajes pautados por el INE, fueron hechos que transgredieron una normativa "destinada a concesionarios de radio y televisión", como lo es el contenido de los artículos 183, numeral 4 y 452, numeral 1 incisos c y d, base del actuar de la autoridad electoral.

Lo anterior fue reiterado al considerarse, ya en específico, las infracciones en que pueden incurrir los sujetos obligados por la LGIPE, siendo el caso que si bien en el inciso c) de dicho precepto se establecen las causas que pueden generar sanciones por incumplir con la obligación de transmitir los mensajes y programas de los partidos políticos y de las autoridades electorales conforme a las pautas aprobadas por el Instituto, las mismas se refieren "exclusivamente a los concesionarios de radio y televisión", no así a los periodistas y comunicadores que difunden las noticias y comentan los hechos como parte de su actividad profesional, aun cuando los mismos trabajen en dichas empresas; de lo que se



deriva que no existe para ellos una restricción específica mencionada en la ley, por lo que considerar lo contrario afecta su derecho a la libertad de expresión.

Tampoco sería aceptable la consideración según la cual mediante el procedimiento especial sancionador se buscara sancionar a los periodistas, no como tales sino como simples ciudadanos. Ello es así toda vez que en el artículo 447 de la LGIPE se menciona que constituyen infracciones de los ciudadanos, de los dirigentes y afiliados a partidos políticos, o en su caso de cualquier persona física o moral, a dicha ley:

- a) *La negativa a entregar la información requerida por el Instituto o los Organismos Públicos Locales, entregarla en forma incompleta o con datos falsos, o fuera de los plazos que señale el requerimiento, respecto de las operaciones mercantiles, los contratos que celebren, los donativos o aportaciones que realicen, o cualquier otro acto que los vincule con los partidos políticos, los aspirantes, precandidatos o candidatos a cargos de elección popular;*
- b) *Contratar propaganda en radio y televisión, tanto en territorio nacional como en el extranjero, dirigida a la promoción personal con fines políticos o electorales, a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, o a*



favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección popular;

c) Proporcionar documentación o información falsa al Registro Federal de Electores;

d) La promoción de denuncias frívolas. Para tales efectos, se entenderá como denuncia frívola aquella que se promueva respecto a hechos que no se encuentren soportados en ningún medio de prueba o que no puedan actualizar el supuesto jurídico específico en que se sustente la queja o denuncia, y

e) El incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en esta Ley.

Como se advierte, ninguno de los supuestos mencionados para la aplicación de sanciones a los "ciudadanos" se refiere a la modificación o alteración de las pautas del Instituto Nacional Electoral.

Por lo anterior, para este Organismo Nacional resulta importante hacer notar que las conductas imputadas a los periodistas incoados administrativamente corresponden al ejercicio legítimo de su libertad de expresión y, por tanto, una posible sanción a los mismos vulneraría ese derecho fundamental, pues no se corresponde con las limitaciones que de manera excepcional establecen la Constitución y la Convención Americana para el mismo.



La sujeción a ese procedimiento no encuentra asidero en las limitaciones que para el ejercicio de la libertad de expresión establece el artículo 6º, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que señala que la manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito o perturbe el orden público.

Por su parte, el artículo 7, fracción segunda, de la Constitución establece, entre otras cuestiones, que ninguna ley ni autoridad podrá establecer la censura previa, ni coartar la libertad de difusión, que no tiene más límites que los previstos en el primer párrafo del artículo 6º de esta Constitución.

En este sentido, el artículo 7º de la Constitución Federal, evidencia con claridad la intención de contener dentro de parámetros estrictos, las limitaciones a la libertad de expresión, al establecer que la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia es "inviolable", y que "ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límite que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como un instrumento de delito" Se trata, por lo tanto, de límites enunciativos y no limitativos.



También, la Convención Americana, impone como “límites de los límites” las siguientes condiciones: a) la existencia de causales de responsabilidad previamente establecidas; b) la definición expresa y taxativa de esas causales por la ley; c) la legitimidad de los fines perseguidos al establecerlas (el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas); d) la necesidad de que las causales de responsabilidad sean “necesarias para asegurar” los mencionados fines. Respecto al significado de esta última expresión (“necesarias para asegurar”), hay que decir que aunque no es sinónimo de medidas “indispensables”, sí debe apreciarse la existencia de una necesidad social imperiosa: para estimar que una restricción es “necesaria”, no es suficiente demostrar que es “útil”.

Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido durante los últimos años que la libertad de expresión constituye un derecho preferente, ya que sirve de garantía para la realización de otros derechos y libertades. En efecto, tener plena libertad para expresar, recolectar, difundir y publicar informaciones e ideas es imprescindible, no solamente como instancia esencial de auto-expresión y auto-creación, sino también como premisa para poder ejercer plenamente otros derechos humanos —el de asociarse y reunirse pacíficamente



con cualquier objeto lícito, el derecho de petición o el derecho a votar y ser votado— y como elemento funcional que determina la calidad de la vida democrática de un país.

En esta tesitura, conviene referir la controversia resuelta por la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos, en el caso Perozo y otros vs. Venezuela, que por su relevancia a continuación se cita en lo conducente:

*“118. El ejercicio efectivo de la libertad de expresión implica la existencia de condiciones y prácticas sociales que lo favorezcan. **Es posible que esa libertad se vea ilegítimamente restringida por actos normativos o administrativos del Estado o por condiciones de facto que coloquen, directa o indirectamente, en situación de riesgo o mayor vulnerabilidad a quienes la ejerzan o intenten ejercerla, por actos u omisiones de agentes estatales o de particulares. En el marco de sus obligaciones de garantía de los derechos reconocidos en la Convención, el Estado debe abstenerse de actuar de manera tal que propicie, estimule, favorezca o profundice esa vulnerabilidad** [67] y ha de adoptar, cuando sea pertinente, medidas necesarias y razonables para prevenir o proteger los derechos de quienes se encuentren en tal situación, así como, en su caso, investigar hechos que los perjudiquen.”*

Las anteriores consideraciones se realizan por esta Comisión Nacional con el objetivo de que esa Sala Regional Especializada las pueda tomar en cuenta al momento de ponderar y resolver los derechos en juego, y con pleno respeto a las atribuciones y competencias de ese Tribunal, sin pretender restringir en absoluto el alcance de las facultades que tienen las autoridades electorales para pautar los



mensajes electorales, y respetuosos del contenido de las disposiciones que contiene la Norma Suprema en materia de comunicación política.

Sin otro particular, le envío un cordial saludo.

A t e n t a m e n t e

El Director General

Mtro. Rubén Francisco Pérez Sánchez

C.c.p. **Lic. Luis Raúl González Pérez.** Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
Expediente.