



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

VOTO PARTICULAR QUE CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 25, PÁRRAFO 5 DEL REGLAMENTO DE SESIONES DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL, PRESENTAN LOS CONSEJEROS ELECTORALES MARCO ANTONIO BAÑOS MARTÍNEZ Y BENITO NACIF HERNÁNDEZ, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL RESPECTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ORDINARIO INSTAURADO EN CONTRA DE LA PERSONA MORAL DENOMINADA PERIÓDICO EXCÉLSIOR, S.A. DE C.V., POR HECHOS QUE CONSTITUYEN PROBABLES INFRACCIONES AL CÓDIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES, IDENTIFICADO CON EL NÚMERO DE EXPEDIENTE SCG/QCG/168/PEF/192/2012.

El periódico Excélsior publicó el 30 de enero y el 3 de febrero de 2012 dos encuestas con los títulos "Affaires de Peña no afectan aspiraciones" y "Quieren 56% de panistas a Josefina", respectivamente. Al observar que no había enviado el estudio completo y la base de datos de las encuestas publicadas, en términos del artículo 237, párrafo 5 del COFIPE y del "Acuerdo del Consejo General del Instituto Federal Electoral por el que se establecen los Lineamientos así como los Criterios Generales de carácter científico que deberán observar las personas físicas y morales que pretendan ordenar, realizar y/o publicar encuestas por muestreo, encuestas de salida y/o conteos rápidos durante el Proceso Electoral 2011-2012", identificado con la calve CG411/2011, el Secretario Ejecutivo del IFE emitió 3 oficios, con fechas de 16 de marzo, 20 de abril y 4 de mayo, mediante los cuales solicitaba al periódico Excélsior remitir en medio impreso, magnético u óptico, copia del estudio completo y la base de datos de las encuestas señaladas.



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

El periódico respondió al Secretario Ejecutivo el 14 de mayo de 2012, un día hábil después de vencido el término para el desahogo del requerimiento, y sin proporcionar la información solicitada¹. En su respuesta informó que la encuesta publicada el 30 de enero no contenía estimaciones de preferencias electorales y sólo trataba de las presuntas relaciones extramaritales de Enrique Peña Nieto, mientras que la encuesta publicada el 3 de febrero refería a preferencias por aspirante en el proceso interno del PAN y no a las preferencias para la elección presidencial. El diario explicó que no entregó la información correspondiente a estas encuestas, por considerar que éstas no se encontraban reguladas por el Acuerdo emitido por el Consejo General y solicitó al Secretario Ejecutivo le informara si su interpretación era correcta, o si a pesar de los argumentos expresados debía remitir la información solicitada.

No obstante la solicitud expresa hecha por el diario, y sin que mediara respuesta alguna, el Secretario Ejecutivo ordenó iniciar un procedimiento en contra del periódico por los siguientes motivos:

- 1) No dar contestación en tiempo y forma a los requerimientos de información realizados.
- 2) No dar cumplimiento a los puntos de acuerdo Séptimo, Noveno y Décimo Sexto del CG411/2011.

En la sesión extraordinaria del Consejo General del 26 de septiembre, la mayoría de este pleno determinó que los agravios planteados por la Secretaria Ejecutiva eran fundados, debido a que el periódico Excélsior incumplió con sus obligaciones

¹ En la resolución aprobada, se afirma erróneamente que fueron 3 días hábiles posteriores al vencimiento del plazo otorgado.



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

de responder en tiempo y forma el requerimiento de información, así como de entregar el estudio completo y la base de datos correspondiente a las encuestas publicadas. Por estas dos faltas se le impuso como sanción una multa total de \$68,252 pesos.

Nos manifestamos en contra de la decisión votada por la mayoría del Consejo General, y emitimos este voto particular porque consideramos que la sanción al periódico Excélsior por la omisión de dar respuesta en forma al requerimiento de información hecho por el Secretario Ejecutivo carece de una adecuada fundamentación y motivación, puesto que ignora las circunstancias específicas que envolvieron al caso: las deficiencias de la notificación y la omisión de la Secretaría Ejecutiva de atender el oficio de respuesta emitido por el periódico Excelsior. Asimismo, la sanción impuesta por la publicación de la encuesta "Affaires de Peña no afectan aspiraciones" tiene una fundamentación jurídica deficiente dado que el Acuerdo CG411/2011 se refiere exclusivamente a estudios demoscópicos que miden preferencias electorales o tendencias de la votación. Finalmente, en nuestra opinión, la calificación de la falta, así como la sanción impuesta, por incumplir la obligación de entregar el estudio completo y la base de datos de la encuesta "Quieren 56% de panistas a Josefina" es desproporcional porque no toma en cuenta las atenuantes del caso específico.

Omisión de dar respuesta al requerimiento de información hecho por el Secretario Ejecutivo

Durante el desahogo del procedimiento ordinario se advirtió que los dos primeros oficios emitidos por la Secretaría Ejecutiva, correspondientes a las fechas del 16 de marzo y 20 de abril, eran jurídicamente inválidos porque no fueron



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

debidamente notificados. Los oficios iban dirigidos al Director General del periódico y no al representante legal, tal como corresponde cuando el notificado es una persona moral. Asimismo, los oficios se entregaron sin que mediara citatorio alguno. Al no cumplir con las formalidades exigidas en el COFIPE, la Secretaría Ejecutiva decidió proponer el sobreseimiento del asunto, por lo que hace a los dos primeros requerimientos y continuar el procedimiento por un tercer requerimiento que el periódico contestó de forma extemporánea. Hasta aquí la actuación de la Secretaría Ejecutiva y la resolución del Consejo General se apegan a derecho.

Sin embargo, de una revisión a las constancias del expediente, se advierte que la notificación del último requerimiento, de fecha 4 de mayo de 2012, tampoco cumplió con las formalidades exigidas por la ley. Este oficio también fue dirigido al director general del periódico y no a su representante legal. Ciertamente, quien terminó respondiendo el oficio a la Secretaría Ejecutiva fue el representante legal del periódico. Sin embargo, debido a deficiencias en la notificación y a que no hay constancia de que se haya dejado citatorio, la autoridad electoral no tiene ninguna certeza de que el representante legal del periódico recibió el oficio de la Secretaría Ejecutiva a tiempo para dar respuesta dentro del plazo exigido.

El Secretario Ejecutivo, al momento de girar los requerimientos de información dirigidos al sujeto denunciado, tenía la responsabilidad de requerir al sujeto indicado por la normas. Para ello debía cerciorarse si se trataba de una persona física o moral, pues en caso de ser una persona moral, el oficio de requerimiento debía ir dirigido al representante legal, en términos de lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. Sin embargo, la Secretaría Ejecutiva dirigió el oficio a tres personas físicas distintas: el Director General, el Director Editorial y el Director Editorial Adjunto del periódico Excélsior. Adicionalmente, el nombre de la persona moral responsable de la publicación del



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

periódico Excélsior que aparece en los requerimientos de mérito también es incorrecto, dado que si bien se sabe que esa es su denominación comercial, lo cierto es que a ese nombre no coincide con la Razón Social registrada en el Registro Público de Comercio, por lo que no se le puede atribuir obligación o responsabilidad alguna, por ser una persona jurídicamente inexistente.²

Aunado a lo anterior, de la información contenida en el expediente se advierte que el oficio SE/880/2012 fue recibido el 8 de mayo de 2012. Sin embargo, no se tiene certeza respecto a quién recibió el oficio. El personal del IFE encargado de la notificación únicamente recabó el sello de "Grupo Imagen-Recibido" y una anotación manuscrita indicando la hora y el nombre del Lic. Jorge Jasso, quien ostenta la representación legal del periódico Excélsior. La notificación incumplió con las formalidades básicas exigidas para darle validez jurídica al oficio de requerimiento por dos razones.

En primer lugar, la diligencia no fue atendida por ninguna de las personas a las que iba dirigido el oficio,³ razón por la cual el notificador debió haber dejado un citatorio y regresar al siguiente día, tal como lo ordena el artículo 357 del COFIPE. En segundo lugar, la Secretaría Ejecutiva no comprobó que la diligencia se haya hecho ante el representante legal del periódico, porque no hay constancia alguna de que el notificador se cercioró de la identidad de la persona a la que le estaba entregando la documentación referida. La sola aparición del nombre del Lic. Jorge Jasso en letra manuscrita al lado del sello "Grupo Imagen-Recibido" resulta insuficiente para probar que efectivamente fue el representante legal del periódico Excélsior quien recibió el oficio de requerimiento en la fecha y la hora indicada.

² De acuerdo con lo establecido en los artículos 2, 6 y demás aplicables de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

³ Independientemente, de que estuviera bien dirigido o no a los Directores Editoriales y no al Representante Legal.



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

A diferencia de lo sostenido por la mayoría del Consejo General, el procedimiento se debió declarar infundado por lo que hace a la supuesta omisión de dar contestación al requerimiento hecho por el Secretario Ejecutivo. La resolución aprobada por el Consejo General asume que la respuesta extemporánea del periódico Excélsior, firmada por su representante legal, corregía las deficiencias de la notificación y por lo tanto la convalida plenamente. Esta premisa es claramente falaz. La convalidación resulta contraria a derecho debido a que las deficiencias en la notificación son de tal magnitud, que la autoridad electoral no tiene certeza de la fecha exacta en que el representante legal del periódico tuvo conocimiento del oficio de requerimiento.

La resolución aprobada por la mayoría del Consejo General incumple con el artículo 16 de la Constitución. En ningún apartado se justifican las razones o se citan las disposiciones legales por las que el Consejo arribó a la conclusión de que una notificación que no cumple con las formalidades establecidas en el COFIPE, puede convalidarse si la respuesta proviene de la persona requerida. Estas cuestiones claramente son omitidas de la resolución porque no existe fundamento legal que dote de validez una notificación que no se realizó conforme a la norma, y que la convalide aún en perjuicio de la persona indebidamente notificada.⁴

En el proyecto originalmente circulado a la Comisión de Quejas y Denuncias del IFE, la Secretaría Ejecutiva presentó el argumento (que al final se excluyó en el engrose de la resolución aprobada por el Consejo) según el cual la notificación quedó convalidada de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12, párrafo 11 del Reglamento de Quejas y Denuncias del IFE es insostenible. Ciertamente, dicho artículo señala que en los casos en que la notificación no se haya realizado en los

⁴Tesis Aislada VI.2o.C.628C, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVIII, en el mes de Septiembre de 2008.



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

términos previstos por el propio Reglamento, pero la persona que debe ser notificada se manifieste sabedora de la diligencia dentro del procedimiento, la notificación surtirá sus efectos como si estuviera legítimamente practicada. Sin embargo, el artículo 12, párrafo 11 del Reglamento de Quejas y Denuncias regula las notificaciones dentro de un procedimiento administrativo sancionador y no puede aplicarse por analogía a todo tipo de notificaciones porque se corre el riesgo de violar la garantía de audiencia de las personas. El requerimiento emitido por la Secretaría Ejecutiva al periódico Excélsior no era parte de un procedimiento administrativo sancionador, sino de diligencias previas, por lo que éstas debieron atender las reglas previstas en el artículo 357 del COFIPE.

No obstante las deficiencias en la notificación, el requerimiento hecho por el Secretario carecía de fundamento legal, al no considerar lo dispuesto por el numeral 8 del Anexo del CG411/2011, en el cual se establecía que toda la información relativa al estudio, desde su diseño hasta la obtención de los resultados publicados, debía conservarse de manera integral por parte de la persona responsable de su realización, hasta 90 días después de que los resultados se hayan hecho públicos. Si las encuestas fueron publicadas los días 30 de enero y 3 de febrero de 2012, significa que el Secretario Ejecutivo se encontraba en posibilidad de requerir la base de datos y el estudio completo hasta el día 3 de mayo del mismo año. Después de esta fecha, el periódico ya no tenía la obligación de conservar el estudio y mucho menos remitirlo a la Secretaría Ejecutiva del Instituto.

En otras palabras, la facultad del Secretario para exigir la entrega de la información prescribió el 3 de mayo de 2012, cinco días antes de la notificación del requerimiento. Con mayor razón, el Secretario debió haber iniciado este procedimiento ordinario sancionador únicamente por el incumplimiento al punto



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

Séptimo del Acuerdo y no así por la omisión de dar contestación a un requerimiento de información en términos del artículo 345, párrafo 1, inciso a) del COFIPE, ya que de las constancias que obran en el expediente no existen elementos suficientes para configurar una posible infracción a esta norma, derivado de que, independientemente de que el oficio fuera notificado de forma indebida, la obligación contenida en éste ya no era exigible al periódico al momento de sus supuesta notificación.

Adicionalmente, la acusación de que el diario incumplió con la obligación de entregar la información requerida también es insostenible. En su oficio de respuesta a la Secretaría Ejecutiva, el periódico Excélsior no se negó a proporcionar la información solicitada sino que explicó las razones por las cuales no había entregado el estudio completo y las bases de datos de las dos encuestas en los términos establecidos por el acuerdo CG411/2011 y consultó a la Secretaría Ejecutiva respecto a la validez de su interpretación de dicho acuerdo. En opinión del periódico, las encuestas publicadas no se encontraban relacionadas con cuestiones electorales, porque no medían preferencias electorales o tendencias de la votación de una elección constitucional y, por lo tanto, no estaban sujetas a lo dispuesto en el acuerdo CG411/2011.

A pesar de que el derecho de petición en materia electoral no ha sido objeto de una reglamentación secundaria, la necesidad de garantizarlo ha generado diversos criterios jurisprudenciales por parte de la Sala Superior del Tribunal Electoral de la Federación⁵ al establecer reglas básicas para el ejercicio de este derecho fundamental. Estas reglas, entre otras cosas, señalan que el derecho de petición no solo les asiste a las personas físicas, sino también a las personas

⁵ Jurisprudencias 26/2002 y 32/2010.



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

jurídicas, lo cual les permite acudir, a través de sus legítimos representantes, ante las autoridades electorales a realizar alguna solicitud o petición, siempre que éstas se formulen por escrito, de manera pacífica y respetuosa. Al cumplir con estos requisitos se genera la obligación de la autoridad electoral de responder al peticionario en "breve término", tiempo que deberá determinarse de acuerdo a las circunstancias específicas de cada caso, como lo es el desarrollo de un proceso electoral o la necesidad de interponer algún medio de impugnación, y a partir de ello dar una respuesta oportuna, congruente, clara y fehaciente sobre la pretensión solicitada.

En este caso, se observa que el representante legal del periódico Excélsior, en su escrito de 14 de mayo de 2013, hizo una petición pacífica, respetuosa y expresa dirigida al Secretario Ejecutivo de este Instituto, solicitando le indicara si la interpretación del Acuerdo realizada por su representada, era correcta o no, por lo que el Secretario estaba obligado a darle respuesta en un breve término. Sin embargo, la Secretaría Ejecutiva no sólo omitió dar contestación a la solicitud realizada por el periódico Excélsior, violentando con ello su derecho de petición contenido en el artículo 8 de la Constitución, sino que decidió iniciar un procedimiento sancionador en su contra.

Ante estos hechos, no es posible sostener que el periódico incumplió con la obligación de responder en tiempo y forma el requerimiento que le fue hecho por el Secretario Ejecutivo. En primer lugar, porque la notificación carece de las formalidades legales, por lo que no se tiene certeza de la fecha en que el representante legal del diario conoció el requerimiento. En segundo, porque no es posible convalidar los vicios de la notificación a través de la respuesta del periódico. Por último, porque el periódico hizo una petición expresa a la autoridad, solicitando se le informara si, a pesar de lo expresado en su escrito de



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

contestación, tenía que entregar la documentación requerida, sin que haya recibido respuesta alguna por parte de la autoridad.

El Consejo General debió hacerse cargo de los errores no subsanables, cometidos durante la tramitación de estas diligencias, que dieron origen al procedimiento ordinario sancionador, y en virtud de ellos declarar infundado el procedimiento por lo que hace a esta falta. La imposición de una multa nos parece contraria a derecho, dado que el requerimiento de información adolecía de imprecisiones y errores por parte de la autoridad, que violentaron lo dispuesto en los artículos 14 y 16 de la Constitución.

La encuesta "Affaires de Peña no afectan aspiraciones" no se encuentra regulada por el CG411/2011

Contrario a lo propuesto por la Comisión de Quejas y Denuncias, la mayoría del Consejo General consideró que la encuesta referente a la vida personal de Enrique Peña Nieto, debía ser reportada al IFE, de acuerdo al punto Séptimo del Acuerdo CG411/2011 que determina el alcance de las obligaciones establecidas en el artículo 237, párrafo 5 del COFIPE. Dicha obligación recae sobre las personas que soliciten u ordenen la publicación de cualquier encuesta o sondeo de opinión sobre asuntos electorales que se realice desde el inicio del Proceso Electoral hasta el cierre oficial de las casillas el día de la elección. Expresamos nuestro disentimiento respecto a esta decisión debido a que, al no contener mediciones de las preferencias electorales o de la intención del voto de los ciudadanos, la nota periodística publicada estaba fuera de los supuestos establecidos en el Acuerdo CG411/2011 y por lo tanto el periódico Excélsior no



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

tenía la obligación de entregar a la Secretaría Ejecutiva del IFE el estudio completo y la base de datos.

De un análisis de la inserción se aprecian siete gráficas en las que se reportan las respuestas de los entrevistados a las siguientes preguntas:

"1. ¿Dígame usted si recientemente ha escuchado alguna crítica a comentario desfavorable sobre la actuación de?", teniendo a las imágenes de Enrique Peña Nieto, Andrés Manuel López Obrador y Josefina Vázquez Mota como elemento de medición.

"2. Conocimiento de cuestiones sobre Enrique Peña Nieto"

"3. ¿La Sra. Maritza Díaz, madre del hijo que Peña Nieto tuvo fuera de su primer matrimonio, está actuando de manera independiente o hay alguien detrás de ella para desprestigiar a Peña?"

"4. En su opinión ¿estos hechos sobre la vida privada de Peña Nieto...?"

"5. Estas revelaciones sobre la vida privada de Peña Nieto, ¿qué tanto cree que representen obstáculos para que gane la Presidencia de la Republica?"

"6. A raíz de las revelaciones sobre la vida privada de Enrique Peña Nieto ¿su opinión sobre él, mejoró o empeoró?"

"7. ¿Qué opinión tiene de Enrique Peña Nieto?"



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

De la revisión de estas variables y de los resultados arrojados por las mismas, advertimos que nos encontramos ante una encuesta donde el principal interés periodístico es el de analizar y medir el efecto en la imagen de un precandidato a la presidencia de la República de un escándalo público relacionado con su vida personal. La encuesta y la nota periodística sí tienen que ver con asuntos electorales, de hecho, al dar a conocer al lector los resultados de la pregunta 4, la nota periodística distingue tres grupos de entrevistados –los que votarían por el PRI, PAN o PRD– y analiza la reacción de cada uno de ellos ante los hechos divulgados en los medios de comunicación. Sin embargo, en ningún momento la nota periodística se pronuncia sobre las preferencias electorales o tendencias de la votación en la elección presidencial o cualquier otra elección.

De una lectura integral de la información divulgada por el diario se desprende que el interés editorial no era enterar al lector del posible resultado de una elección que aún estaba muy distante en el tiempo (faltaban cinco meses para la jornada electoral), sino medir la opinión y la actitud de los ciudadanos ante los hechos de la vida privada de una figura pública que se dieron a conocer en los medios de comunicación. El periódico Excélsior publica regularmente estudios de esta naturaleza relacionados con figuras públicas –personas o instituciones– que en el mayor número de los casos tienen una relación indirecta con asuntos electorales.

En nuestra opinión, el alcance del acuerdo CG411/2011 se limita a notas periodísticas que revelan los resultados de encuestas por muestreo, encuestas de salida o conteos rápidos que miden preferencias electorales o tendencias de la votación en elecciones que el IFE organiza. Esta interpretación se funda en la redacción del Acuerdo Octavo que especifica la información que los responsables de la publicación están obligados a entregar a la Secretaría Ejecutiva del IFE. En esta lista se menciona textualmente "los principales resultados relativos a las



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

preferencias electorales o tendencias de la votación". Por lo tanto, cuando en la nota periodística publicada en un medio de comunicación no se dan a conocer resultados relativos a las preferencias electorales o tendencias de la votación, la publicación cae fuera de los supuestos que regula este Acuerdo.

El error en que incurrieron primero la Secretaría Ejecutiva y luego la mayoría del Consejo General es hacer una interpretación extensiva de los alcances del Acuerdo CG411/2011 imponiendo una carga adicional –la obligación de entregar a la Secretaría Ejecutiva del IFE el estudio completo y la base de datos– y generando un acto de molestia a quienes ejercen los derechos fundamentales a la libertad de expresión y la libertad de prensa, consagrados en los artículos sexto y séptimo de la Constitución. Esta interpretación extensiva es contraria a derecho porque viola el principio *pro personae* establecido en el artículo primero de nuestra Carta Magna.

En efecto, dicho artículo dispone que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán "favoreciendo en todo momento a las personas en la protección más amplia" y obliga a todas las autoridades a "promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad". En otras palabras, en la interpretación de los alcances del Acuerdo CG411/2011, la Secretaría Ejecutiva y el Consejo General tienen la obligación constitucional de maximizar derechos y minimizar restricciones o cargas que inhiban el ejercicio de los derechos. Al declarar fundado el procedimiento en contra del periódico Excelsior porque concierne la publicación del artículo periodístico "Affaires de Peña no afectan aspiraciones", el Consejo General del IFE incumplió con sus obligaciones derivadas de los artículos sexto, séptimo y primero de la Constitución. Se pronunció por una interpretación de su propio Acuerdo CG411/2011 que restringe



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

e inhibe el ejercicio de los derechos a la libertad de expresión y la libertad periodística, en lugar de brindar al periódico Excélsior y a sus lectores el beneficio de la "protección más amplia".

Con esta interpretación no solo se incumple con el principio *pro personae*, sino también con el principio de reserva de ley, al querer imponer una limitación a derechos fundamentales que, aunque esté parcialmente prevista en el artículo 237 del COFIPE, se pretende ampliar a través del Acuerdo. Cualquier obligación o restricción extra que éste imponga al ejercicio de la libertad de expresión y de prensa debe ser considerado contrario a la Constitución, por no encontrarse contenido expresamente en una ley. Hasta la revisión de este caso nos damos cuenta que ante la vaguedad de las disposiciones legales, uno de los propósitos del Acuerdo debe ser definir claramente los tipos de encuestas que serán regulados por el IFE, precisando el concepto de "asuntos electorales", siempre buscando la interpretación que menos afecte los derechos fundamentales de los gobernados.

La publicación de la nota periodística "Quieren 56% de panistas a Josefina" sí cae dentro de los supuestos del Acuerdo CG411/2011, pero la sanción impuesta es irrazonable y desproporcional

A diferencia de la nota periodística "Affairs de Peña no afectan aspiraciones", la que apareció publicada el 3 de febrero con el título "Quieren 56% de panistas a Josefina" sí contenía mediciones de preferencias electorales de ciudadanos afiliados del Partido Acción Nacional (PAN) respecto al proceso interno para la elección del candidato a la presidencia de la República. La encuesta reportada presentaba los resultados de preguntar a una muestra representativa del padrón



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

de militantes del PAN quién de los precandidatos registrados prefería que fuera el candidato presidencial de su partido. La distribución de esta variable se reportaba para la totalidad de la muestra así como para los grupos formados por miembros activos y miembros adherentes.

Nosotros consideramos que dado que el Acuerdo CG411/2011 y el propio COFIPE no distinguen entre las preferencias electorales de una elección interna de un partido político y las preferencias electorales de una elección constitucional, la nota periodística y la encuesta reportada caían dentro de los supuestos del Acuerdo. Por lo tanto, el periódico Excélsior tenía la obligación de entregar a la Secretaría Ejecutiva el estudio completo y la base de datos según lo dispuesto en el punto Séptimo del CG411/2011. Sin embargo, debido a diversos atenuantes de responsabilidad, propusimos desde la Comisión de Quejas y Denuncias calificar la falta con una gravedad leve e imponer como sanción una amonestación pública.

La mayoría del Consejo General modificó el proyecto de acuerdo presentado por la Comisión de Quejas y Denuncias para calificar la falta como grave ordinaria y la determinación mayoritaria fue la de imponer una multa de \$62,330.00 pesos, que aunada a las multas impuestas por las otras faltas incorrectamente imputados suman un total de \$68,252 pesos. La calificación de la falta y la multa impuesta, desde nuestro punto de vista, es contraria a derecho porque ignora las circunstancias específicas en las que ocurrió la omisión de entregar el estudio completo y la base de datos de la encuesta reportada en la nota periodística "Quieren 56% de panistas a Josefina".

La falta consistió, específicamente, en no entregar copia del estudio completo y la base de datos de la información publicada, al Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral dentro de los cinco días naturales siguientes a su publicación.



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

De acuerdo con lo expuesto en la propia resolución, el periódico sí cumplió con los puntos Noveno y Décimo Sexto del Acuerdo CG411/2011 al precisar en la misma nota periodística el nombre de la persona que ordenó y patrocinó la realización de la encuesta y su publicación, así como el método de recolección de la información, no así con el punto Séptimo, por lo que la infracción debe considerarse como gravedad leve, al haber incumplido un solo punto del citado Acuerdo del IFE.

El acuerdo que regula la publicación de encuestas electorales tiene como principal finalidad la generación de una opinión pública mejor informada, que con el conocimiento de diversos aspectos como el tamaño y representatividad de la muestra, el tipo de levantamiento, la fecha en que se aplicó el cuestionario, el porcentaje de no respuesta y la persona que ordena o patrocina la publicación, entre otros, pueda formular un juicio razonado acerca de la validez y relevancia de los datos y resultados publicados. En este caso, las encuestas publicadas incluyeron la ficha metodológica, con lo que se cumplió con la finalidad principal del acuerdo, al otorgar a la ciudadanía datos precisos sobre la forma en que se realizó el ejercicio demoscópico. En el informe del mes de julio de 2012 que presentó el Secretario Ejecutivo al Consejo General del IFE, se advierte que las dos encuestas publicadas –“No afectan a Peña escándalos” y “Quiere 56% de panistas a Josefina” – incluyeron los siguientes datos: periodo, patrocinador y realizador de la encuesta, responsable de la publicación, método de recopilación, método de muestreo, tamaño de la muestra, % DE “NS/NC”, fraseo de la pregunta, nivel de confianza, error estadístico, fecha de levantamiento y los pronósticos o estimaciones.

Al haber divulgado las características metodológicas de las encuestas, se contribuyó a la creación de una opinión pública mejor informada, por lo que la no entrega del estudio completo y la base de datos al Secretario Ejecutivo del IFE, no



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

vulneró de forma grave el derecho a la información de los ciudadanos. Asimismo, de acuerdo con los informes presentados por la Secretaría Ejecutiva respecto del cumplimiento del Acuerdo CG411/2011, se acreditó que el periódico tenía un comportamiento apegado a la norma, pues de manera puntual entregó los estudios completos y las bases de datos de las encuestas que publicaba cuando hacían mediciones de las preferencias electorales o intención del voto para una elección constitucional. En el caso de la encuesta "Quieren 56% panistas a Josefina", el periódico Excelsior tenía dudas fundadas respecto a si estaba sujeta a lo dispuesto por el Acuerdo CG411/2011; primero debido a que medía preferencias de la elección organizada por el PAN para desingar a su candidato presidencial, no de una elección constitucional, y segundo, porque al tratarse de una muestra del padrón de afiliados del partido político, el poner a disposición del público el estudio completo y la base de datos podría comprometer el anonimato de los entrevistados y la confidencialidad de sus respuestas.

Adicionalmente, según consta en el expediente, al conocer el requerimiento de la Secretaría Ejecutiva del IFE, el periódico Excelsior hace dos cosas que no se valoran adecuadamente al momento de individualizar la sanción: presenta las razones por las cuales se consideraba libre de la obligación de entregar, dentro de los cinco días siguientes a su publicación, el estudio completo y la base de datos de la encuesta referida, y segundo, en ejercicio de su derecho de petición, consulta a la propia Secretaría Ejecutiva si su interpretación de los alcances del Acuerdo CG411/2011 es correcta. No hay evidencia de dolo o mala fe por parte del periódico Excelsior, sino de extrañeza ante lo que considera una extralimitación de la Secretaría Ejecutiva del IFE y de su disposición a acatar un acto de autoridad una vez que quedara claramente motivado y fundamentado.



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

Por último, debe decirse que la sanción impuesta al periódico Excelsior carece de la debida motivación porque ignora los precedentes y criterios seguidos por el Consejo General del IFE en casos semejantes. En el precedente relevante más cercano, el CG64/2013, el Consejo General sancionó al diario "NOTIVER, S.A. DE C.V." con una multa de \$12,528.33 pesos, por el incumplimiento a lo establecido en los Puntos Tercero, Cuarto, Noveno y Décimo del Acuerdo que regula la publicación de encuestas. En caso de la encuesta "Quieren 56% de panistas a Josefina", se multa al periódico Excelsior por una cantidad significativamente más alta por el incumplimiento de uno solo de los puntos el Acuerdo CG411/2011 –el Séptimo– y a pesar del conjunto de atenuantes de responsabilidad que se desprenden de las pruebas que hay en el expediente.

Al individualizar la sanción, el Consejo General del IFE incumplió con su obligación de valorar adecuadamente las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que se dio la infracción. La resolución, determina, sin prueba alguna, que la conducta del periódico fue dolosa, como si no constara en los archivos de la propia Secretaría Ejecutiva el nivel de cumplimiento del Acuerdo que el periódico Excelsior tenía; como si no hubiera existido el escrito en el que el periódico presenta sus dudas respecto al alcance de su obligación y consulta a la Secretaría Ejecutiva respecto a la correcta interpretación del Acuerdo CG411/2011, o peor aún, como si el artículo periodístico publicado no estuviera amparado por los derechos fundamentales a la libertad de expresión y a la libertad de prensa, y el IFE no estuviera obligado a promover el ejercicio de estos derechos y a interpretar las regulaciones que los restringen de la forma más favorable a las personas. La resolución tampoco ofrece una respuesta de por qué otro procedimiento con características muy similares fue sancionado con una multa significativamente menor. Por todas estas circunstancias señalamos que la sanción impuesta es irrazonable y desproporcional.



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

En nuestra opinión, la omisión de entregar el estudio completo y la base de datos correspondiente a la encuesta publicada el 3 de febrero de 2012, no transgredió de forma grave las disposiciones normativas que regulan la realización y publicación de encuestas, esencialmente, porque de la lectura de la propia encuesta, se desprende que los ciudadanos estaban en posibilidad de conocer datos relevantes de la elaboración de ésta. Además de que en el caso particular existieron diversos atenuantes que no fueron considerados y que justificaban la imposición de una amonestación pública en vez de una multa.

Atentamente,


Mtro. Marco Antonio Baños Martínez
Consejero Electoral


Dr. Benito Nacif Hernández
Consejero Electoral