



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 DR. FRANCISCO JAVIER GUERRERO AGUIRRE, DRA. MARÍA MARVÁN LABORDE Y DR. BENITO NACIF HERNÁNDEZ, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL RESPECTO DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR INICIADO CON MOTIVO DE LA DENUNCIA PRESENTADA POR EL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL, EN CONTRA DE LA AGRUPACIÓN POLÍTICA NACIONAL "MOVIMIENTO INDÍGENA POPULAR" POR HECHOS QUE CONSIDERA CONSTITUYEN INFRACCIONES AL CÓDIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES, IDENTIFICADO CON EL NÚMERO DE EXPEDIENTE SCG/PE/PAN/CG/241/PEF/318/2012 Y SUS ACUMULADOS SCG/PE/PAN/JD07/NL/253/PEF/330/2012 SCG/PE/PAN/JD05/SLP/259/PEF/336/2012, SCG/PE/PAN/JL/QRO/266/PEF/343/2012, Y SCG/PE/PAN/JD01/TLAX/280/PEF/357/2012.

El Partido Acción Nacional (PAN) denunció a la Agrupación Política Nacional (APN) "Movimiento Indígena Popular", por la colocación de espectaculares en el Distrito Federal, el Estado de México, Querétaro y San Luis Potosí que, emulando el estilo de la propaganda del mismo PAN, contenían la leyenda: "Adiós, Chepina. Gracias por participar".¹ Dos fueron los agravios principales que esgrimió el partido político en contra de la APN y que la resolución aborda como parte de la *litis*: el primero es el carácter calumnioso y denigratorio del espectacular; el segundo es la violación a la prohibición que tienen las APN para participar en los procesos electorales federales cuando no firmaron un acuerdo de participación con un partido político o coalición.

El Consejo General del IFE declaró infundado el procedimiento en contra de la APN en relación al primer agravio. Ello ya que se consideró que la autoridad electoral sólo tiene competencia para vigilar el contenido de la propaganda de los *partidos políticos*. Con esta determinación, estamos de acuerdo. El segundo agravio, sin embargo, se consideró fundado y culminó con una multa para la APN. La mayoría del Consejo General recogió los argumentos del PAN y, a partir de una interpretación muy particular de los artículos 33, 34 y 228 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (Cofipe), estimó que las APN no *pueden* participar –en ningún sentido– en el proceso electoral si

¹ El PAN también denunció la colocación de un espectacular con la leyenda "Vázquez Mota: la mentira se te nota" en Nuevo León, así como la colocación del espectacular con la leyenda "Adiós, Chepina. Gracias por participar" en Tlaxcala. Sin embargo, la existencia de estos espectaculares no se pudo comprobar. También se denunció el hecho de que diversos automóviles en el Distrito Federal y el Estado de México circulaban portando el espectacular "Adiós, Chepina. Gracias por participar", pero esto tampoco se pudo comprobar.

Handwritten signature and initials, possibly "BN".



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

no firmaron un acuerdo de participación con algún partido político o coalición. Es con esta determinación con la que estamos en desacuerdo.

Para nosotros, el presente asunto tiene como trasfondo la libertad de expresión de las agrupaciones políticas nacionales y el derecho a recibir información de la ciudadanía. Por ello consideramos que la resolución del caso debe provenir de una interpretación del Cofipe a la luz de estos derechos fundamentales. Una lectura armónica de los artículos 33 y 34, desde la perspectiva de la libertad de expresión, lleva a sostener que las APN sí pueden, con independencia del convenio que lleguen a tener o no con un partido político o coalición, manifestarse sobre el proceso electoral federal (o cualquier otro asunto). De ahí que, para nosotros, el procedimiento en contra de "Movimiento Indígena Popular" debe declararse infundado.

I. El marco de interpretación de la libertad de expresión

El presente caso impacta la libertad de expresión de las agrupaciones políticas nacionales. La pregunta es si pueden expresarse libremente o si, por el contrario, para hacerlo requieren estar asociadas con algún partido político o coalición. Básicamente, la disyuntiva está entre condicionar la expresión de las agrupaciones o no. En este apartado queremos exponer el marco que rige la interpretación de los casos de libertad de expresión para establecer cómo debe resolver la autoridad el asunto.

Lo primero que queremos destacar son las razones por las cuales la libertad de expresión resulta tan fundamental en una democracia. Es sólo entendiendo la relación especial entre este derecho y el sistema político que se comprenden los principios de interpretación tan particulares que rigen en esta materia.

Para empezar, es necesario recordar que la libertad de expresión no tutela, solamente, la difusión de ideas. Es un derecho que protege también la recepción de la información. Para el presente asunto, lo que está en juego es tanto la libertad de las APN de expresarse, como el derecho de los ciudadanos a recibir esa información. El fundamento para esta concepción se encuentra en el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos² (PIDCP):

Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras [...]

² El artículo 13 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos sigue la misma lógica: " 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho 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."



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

Si de por sí esta doble dimensión de la libertad de expresión representa una razón poderosa para volcar la balanza a su favor, cuando la pugna versa sobre la expresión política —aquella relacionada con lo público, lo electoral o lo gubernamental— la protección que ofrece este derecho se convierte en particularmente intensa. ¿Por qué? Porque se convierte en el vehículo para la deliberación colectiva que permite el *gobierno democrático*. La libertad de expresión se transforma en *el* derecho que tutela el *diálogo* mediante el cual se puede evaluar a los gobernantes, a los candidatos, a los partidos políticos, al Estado. Es el mecanismo más importante para la rendición de cuentas en una sociedad democrática: permite la *investigación* —“buscar” información— de las acciones de gobierno, de los gobernantes, de los partidos políticos; permite *difundir* los resultados de esa investigación —y las opiniones que generen; y, por si eso fuera insuficiente, permite exigir que se dé a conocer esa información.

Estas son las razones por las cuales se puede afirmar que, “cuando un tribunal [...] decide un caso de libertad de expresión, está afectando no solamente las pretensiones de las partes en un litigio concreto, sino también el grado al que en un país quedará asegurada la libre circulación de noticias, ideas y opiniones, condición indispensable para el adecuado funcionamiento de la democracia representativa”.³ En palabras de la Primera Sala de la SCJN:

El discurso político está más directamente relacionado que otros con la dimensión social y con las funciones institucionales de las libertades de expresión e información. Por tanto, proteger su libre difusión resulta especialmente relevante para que estas libertades desempeñen cabalmente sus funciones estratégicas de cara a la formación de la opinión pública, dentro del esquema estructural propio de la democracia representativa. Una opinión pública bien informada es un instrumento imprescindible para conocer y juzgar las ideas y acciones de los dirigentes políticos; el control ciudadano sobre las personas que ocupan o han ocupado en el pasado cargos públicos (servidores públicos, cargos electos, miembros de partidos políticos, diplomáticos, particulares que desempeñan funciones públicas o de interés público, etcétera) fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de todos los involucrados en la gestión de los asuntos públicos, lo cual justifica que exista un margen especialmente amplio de protección para la difusión de información y opiniones en el debate político o sobre asuntos de interés público.⁴

³ Amparo Directo 28/2010, resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, p. 70.

⁴ “LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU PROTECCIÓN ES ESPECIALMENTE INTENSA EN MATERIA POLÍTICA Y ASUNTOS DE INTERÉS PÚBLICO”, Tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXX, diciembre de 2009, p. 287 (Registro número 165759). En el Amparo Directo 28/2010, la Primera Sala va más allá y concibe a este derecho “condición indispensable de prácticamente todas las demás formas de libertad, como un prerrequisito para evitar la atrofia o el control de pensamiento y como presupuesto indispensable de las sociedades políticas, abiertas, pluralistas y democráticas”.



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

En un contexto electoral –como el que acabamos de vivir–, *más es mejor*. Entre más ideas, opiniones, hechos, investigaciones, críticas, chistes, dudas, propuestas, sátiras circulen sobre los candidatos y los partidos políticos, mejor. Porque esto significa que la ciudadanía cuenta con más elementos para juzgarlos y elegirlos. Es durante las campañas que la libertad de expresión encuentra su razón de ser: proteger las ideas –por más diferentes, cáusticas o incómodas que sean– para que la ciudadanía pueda evaluar y elegir a sus futuros gobernantes.

Dada la importancia de la libertad de expresión en una democracia es que se han desarrollado diversos principios de interpretación que tienen por objeto proteger, en la mayor medida de lo posible, la libre circulación de ideas. Son tres los principios de interpretación que, para el caso actual, nos parecen los más relevantes.

1. Los límites a la libertad de expresión deben ser expresos

El primer requisito que debe cumplir una afectación a la libertad de expresión es que debe tener un fundamento **textual**. El artículo 1 de la Constitución mexicana es enfático sobre este punto tratándose de los derechos humanos:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Según la misma Constitución, las restricciones a la libertad de expresión –un derecho humano– deben estar previstas en la misma Constitución. En el texto constitucional podemos encontrar diversos ejemplos a este tipo de límites. El artículo 6 y 7 son los clásicos: la expresión tiene como límite la moral, los derechos de terceros, el orden público, la vida privada y la paz pública. El artículo 41 tiene dos límites: la denigración y la calumnia para la propaganda partidista y la prohibición de compra de tiempo en radio y televisión para cualquier persona –física o moral–. El artículo 130 tiene incluso otra restricción: los ministros de culto no deben pronunciarse sobre los asuntos políticos del país. Cuando el Constituyente quiere establecer una restricción a la expresión, la establece. De lo contrario, debe interpretarse existe una *permisión*.

El párrafo tercero del artículo 19 del PIDCP, para el caso específico de la libertad de expresión, determina que este derecho:

entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por ley y ser necesarias para:

- a) Asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los demás;



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

- b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

La lógica es similar a la constitucional: cualquier restricción a la libertad de expresión debe ser textual y encontrarse en ley.⁵

2. Los límites a la libertad de expresión deben interpretarse restrictivamente

Existe un segundo principio de interpretación fundamental, que resulta perfecto para el presente caso: los límites a un derecho fundamental –en este caso, a la libertad de expresión– deben siempre interpretarse de forma restrictiva. Esto lo reconoció la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) para todos los derechos humanos:

Conforme a las disposiciones transcritas, tenemos, primero, que nuestro orden fundamental, en el primer párrafo de su artículo 1, proclama que todo individuo debe gozar de las garantías que la Constitución otorga, las cuales no pueden restringirse, ni suspenderse, sino en los casos y bajo las condiciones que la misma establece, lo que evidencia la voluntad constitucional de asegurar, en los más amplios términos, el goce de los derechos fundamentales y de que las limitaciones a ellos sean concebidas restrictivamente, de conformidad con el carácter excepcional que la Constitución les atribuye.⁶

Para el caso particular de la libertad de expresión, la Primera Sala de la SCJN reconoció que este principio debe regir siempre, incluso cuando lo que está en juego es la expresión de un miembro de la milicia:

A juicio de esta Primera Sala, el análisis de la posible restricción de los derechos fundamentales de los militares deberá realizarse en cada caso en particular, en el entendido de que la relevancia de la potestad, función y misión de un militar y su derecho a portar armas, justifican la restricción de sus derechos para proteger fines o intereses públicos primordiales. En el caso específico de la libertad de expresión, es necesario partir del hecho de que el militar goza en abstracto de la libertad de expresión como los demás ciudadanos pero, por el hecho de estar integrado en las Fuerzas Armadas, puede ejercer este derecho en una extensión distinta a los demás. Sin embargo, esto no debe llevar a que la libertad de expresión se reduzca en el ámbito castrense al puro y simple silencio. En esta lógica, las limitaciones a la libertad de expresión deben sucederse cuando exista una amenaza real para la disciplina militar que tenga consecuencias en la organización castrense. Asimismo, las opiniones verdaderas deben afectar a bienes jurídicos específicamente deteriorables, lo

⁵ Este es el principio de reserva de ley, congruente con la lógica de que una afectación a los derechos fundamentales –de los actos más intromisivos y peligrosos que puede realizar el Estado– debe provenir de un acto del Congreso –electo democráticamente– para ser válido. Si proviene de la autoridad administrativa o judicial, se considera inconstitucional por no contar con el respaldo democrático necesario para justificar una intromisión de ese calibre.

⁶ Amparo Directo Civil 6/2008, resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 6 de enero 2009, p. 84.

X. J
B. W



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

que implica que toda limitación en este sentido ha de ser interpretada restrictivamente. Por último, la limitación a este derecho debe ser especialmente ponderada, cuando la libertad de expresión resulta el vehículo necesario para la efectividad de otros derechos fundamentales.⁷

La libertad de expresión es tan importante que, incluso en el ámbito castrense, si bien se admiten restricciones especiales a este derecho, éstas siempre deberán ser interpretadas en el sentido más restringido posible.

3. La libertad de expresión alcanza un máximo grado de protección cuando lo que está discutiéndose es un asunto de interés público

Por su parte, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido que "las ideas alcanzan un máximo grado de protección constitucional cuando: a) son difundidas públicamente; y b) con ellas se persigue fomentar un debate público".⁸ Si se junta este principio con el anterior, resulta que los límites a la expresión política son los más restrictivos que existen ya que ésta es la expresión más protegida por el régimen constitucional.

4. Las medidas restrictivas deben perseguir un fin constitucionalmente válido, ser necesarias y proporcionales para alcanzar su fin

La libertad de expresión, como todos los derechos fundamentales, tiene límites. Éstos, sin embargo, deben estar expresamente previstos tanto en la Constitución, como en las leyes. La autoridad debe siempre interpretar estos límites de la forma más restrictiva posible y cuando, además, pretende afectar la expresión política, debe guiarse por el principio de máxima protección. Existen dos criterios adicionales que deben cumplir las medidas que tienen por objeto restringir la libertad de expresión: éstas deben ser necesarias y proporcionales. Es la jurisprudencia la que se ha encargado de desarrollar estos conceptos —que, juntos, conforman el *test de escrutinio estricto* de constitucionalidad—. En palabras de la Primera Sala de la SCJN:

Ningún derecho fundamental es absoluto y en esa medida todos admiten restricciones. Sin embargo, la regulación de dichas restricciones no puede ser arbitraria. Para que las medidas emitidas por el legislador ordinario con el propósito de restringir los derechos fundamentales sean válidas, deben satisfacer al menos los siguientes requisitos: a) ser admisibles dentro del ámbito constitucional, esto es, el

⁷ LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS MODALIDADES EN EL ÁMBITO CASTRENSE. Tesis aislada de la Décima Época de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, libro I, octubre de 2011, t. II, p. 1091, tesis 1ª CXCIV/2011 (registro número 160824).

⁸ LIBERTADES DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. SU POSICIÓN PREFERENCIAL CUANDO SON EJERCIDAS POR LOS PROFESIONALES DE LA PRENSA. Tesis aislada de la Décima Época de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, libro IV, enero de 2012, t. III, p. 2914, tesis 1ª XXII/2011 (registro número 2000106).



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

legislador ordinario sólo puede restringir o suspender el ejercicio de las garantías individuales con objetivos que puedan enmarcarse dentro de las previsiones de la Carta Magna; b) ser necesarias para asegurar la obtención de los fines que fundamentan la restricción constitucional, es decir, no basta que la restricción sea en términos amplios útil para la obtención de esos objetivos, sino que debe ser la idónea para su realización, lo que significa que el fin buscado por el legislador no se pueda alcanzar razonablemente por otros medios menos restrictivos de derechos fundamentales; y, c) ser proporcional, esto es, la medida legislativa debe respetar una correspondencia entre la importancia del fin buscado por la ley, y los efectos perjudiciales que produce en otros derechos e intereses constitucionales, en el entendido de que la persecución de un objetivo constitucional no puede hacerse a costa de una afectación innecesaria o desmedida a otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos.⁹

Si bien se trata de un estándar que se desarrolló para evaluar las medidas *legislativas*, nos parece que también puede orientar a la autoridad encargada de aplicar la ley –como es el caso actual del IFE–. Todas las autoridades, *incluyendo las encargadas de aplicar la ley*, tienen que asegurar un grado de *razonabilidad* en las medidas que adoptan. Si el Instituto Federal Electoral pretende limitar la expresión, esta restricción debe ser idónea, proporcional y tener como objeto un fin constitucionalmente válido y legalmente expreso.

II. La regulación del Cofipe de la expresión de las agrupaciones políticas nacionales

Las agrupaciones políticas nacionales están reguladas, primordialmente, en tres artículos: el 33, que las define; el 34, que regula los acuerdos de participación política que pueden pactar con los partidos políticos o las coaliciones; y el 35, que establece las obligaciones de estas asociaciones.

Lo primero que sobresale para el caso actual es lo establecido en el artículo 33:

Artículo 33

1. Las agrupaciones políticas nacionales son formas de asociación ciudadana que coadyuvan al desarrollo de la vida democrática y de la cultura política, así como a la creación de una opinión pública mejor informada.

En la definición misma de la APN tenemos que es una asociación *ciudadana* que tiene como uno de sus propósitos la creación de una opinión pública mejor informada. Textualmente el Cofipe le está *exigiendo* la participación expresiva –o, ¿de qué otra forma puede alguien contribuir a la opinión pública?–.

⁹ "RESTRICCIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ELEMENTOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE TOMAR EN CUENTA PARA CONSIDERARLAS VÁLIDAS", Tesis Aislada de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación*, XXVIII, julio de 2008, p. 462 (Registro número 169209).

X
BZ



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

Después, tenemos el artículo 34, fundamento para la resolución en la que culminó el presente caso:

Artículo 34

1. Las agrupaciones políticas nacionales sólo podrán participar en procesos electorales federales mediante acuerdos de participación con un partido político o coalición. Las candidaturas surgidas de los acuerdos de participación serán registradas por un partido político y serán votadas con la denominación, emblema, color o colores de éste.
2. El acuerdo de participación a que se refiere el párrafo anterior deberá presentarse para su registro ante el presidente del Consejo General del Instituto en los plazos previstos en el párrafo 1 del artículo 99, de este Código, según corresponda.
3. En la propaganda y campaña electoral, se podrá mencionar a la agrupación participante.

Las APN son asociaciones ciudadanas que *pueden asociarse con partidos políticos para postular candidatos*. El artículo 34 regula esta posibilidad: sin los partidos políticos o coaliciones, las APN no podrán participar en los procesos electorales federales. ¿Qué significa *participar*? *Postular candidaturas*. ¿Cómo surge esta interpretación? De la forma en la que está redactado el segundo enunciado del primer párrafo del artículo 34: "las candidaturas surgidas de los acuerdos de participación..." implica que los mismos están diseñados para eso.

Esto tiene sentido cuando se recuerda que los partidos políticos representan la única vía para acceder al poder político a través del voto. ¿Se necesita un partido político para expresarse? No. ¿Se necesita un partido político para acceder a una candidatura? Sí.

Cuando se pacte un acuerdo de participación, "en la propaganda y campaña electoral se podrá mencionar a la agrupación participante". ¿De quién es la propaganda y la campaña electoral? Como bien establece el artículo 228 del Cofipe: de los partidos políticos. Este párrafo no regula la *propaganda de las APN*; regula la propaganda de los partidos políticos. Dado que los partidos políticos son el único medio para acceder al poder político —y poder ser votado—, cuando se firma el acuerdo de participación, se abre la posibilidad de participar también en la propaganda partidista.

Esto tiene sentido cuando se entiende que las APN no son lo mismo que los partidos políticos. Trabajan juntos en la postulación de candidatos —ya que esto es monopolio de los partidos políticos—, pero para todo lo demás, son *distintos*. Por algo el párrafo segundo del artículo 33 insiste en que "las agrupaciones políticas nacionales no podrán utilizar bajo ninguna circunstancia las denominaciones de 'partido' o 'partido político'". Las agrupaciones políticas nacionales no se reducen a los partidos políticos.



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

Esta interpretación se sostiene cuando se considera que las APN fueron diseñadas para ser espacios *independientes* de los partidos políticos para la incidencia ciudadana. Son *políticas* sin ser partidos políticos.

Gramaticalmente, entonces, tenemos que el límite para la participación de las APN se refiere a la postulación de candidatos. Sistemáticamente y funcionalmente, tenemos que las APN son asociaciones de ciudadanos que operan con los partidos políticos –siempre que se trate de la postulación de candidatos–, pero con independencia de los partidos políticos –para todo lo demás, lo incluye la contribución a una opinión pública mejor informada–.

En síntesis, el artículo antes citado tiene como materia específica normar las condiciones relativas al registro y votación de las candidaturas surgidas de los acuerdos de participación, no así la relacionada con cualquier tipo de intervención de las Agrupaciones Políticas Nacionales en los procesos electorales federales, incluida la libertad de expresión.

En atención a lo anterior, consideramos que el presunto silencio de la ley no puede convertirse en una premisa que vulnere los derechos de los ciudadanos, ya que el mandato Constitucional se orienta a que la autoridad se reconcilie con la protección de los mismos, por lo que no es posible derivar su limitación a través de la interpretación de un supuesto restrictivo que no se encuentra expresamente establecido en la normatividad. En nuestra opinión, la lectura que la mayoría de los Consejeros hace del artículo 34 y que condiciona cualquier participación política de la APN a la suscripción de un acuerdo con algún partido político, tiene como consecuencia inmediata que estas agrupaciones y las personas asociadas en ellas tengan condicionantes específicas que limitan su capacidad de expresión.

Admitamos sin conceder, sin embargo, que puede existir una duda sobre esta interpretación legal. Que es posible que se sostenga que la limitación a la participación no es solamente respecto de la postulación de candidatos, sino también sobre la expresión. Al ser una **posibilidad**, al ser una **interpretación posible**, es necesario acudir a los principios de interpretación que esgrimimos previamente.

III. La restricción a la expresión a la luz del régimen constitucional

La mayoría del Consejo General consideró que el Cofipe condicionaba la expresión de las agrupaciones políticas nacionales a la firma de un acuerdo de participación política: sin la unión con un partido político o coalición, las APN deben permanecer silentes respecto de la elección. Analicemos esta determinación.

1. ¿El límite a la expresión de las APN cuenta con un fundamento textual?

Un análisis de la Constitución lleva a una respuesta negativa. En el texto constitucional no



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

i. ¿Persigue la medida un fin constitucionalmente válido?

No queda claro en la justificación esgrimida por la mayoría del Consejo General que la medida persiga un fin constitucionalmente válido (o claro). Es sólo realizando una interpretación bastante amplia que se podría derivar que, tal vez, esta medida podría tener como propósito garantizar la equidad en la contienda. De acuerdo con esta teoría, al silenciar una fuente posible de propaganda político-electoral en medios impresos, se buscaría evitar que el gasto de las APNs terminara inclinando la balanza a favor o en contra de un partido o candidato.¹⁰ En otras palabras, las APNs deben de recibir el mismo trato que las asociaciones mercantiles, a menos que firmen un convenio de participación con algún partido político.

La Constitución es bastante clara en los límites que impone a la expresión cuando persigue la equidad. Tan es así que encontramos, en el mismo texto constitucional, los límites a la compra de tiempo en radio y televisión, así como a la expresión política de los ministros de culto. Para el caso de las APN, no encontramos esa restricción. Sin embargo, admitamos que la equidad en la contienda es un fin *constitucionalmente admisible* y procedamos a la segunda parte del test.

ii. ¿La medida que se propone es necesaria para conseguir el fin?

¿Es necesario sujetar la expresión de las APN a un acuerdo de participación para vigilar el gasto de los partidos políticos? No. En primer lugar, las APNs son instituciones sustancialmente distintas a las asociaciones mercantiles. Las APNs son vehículos para la participación ciudadana en asuntos de interés público y rinden cuentas a la autoridad electoral de sus actividades y situación financiera. Si la intención de los legisladores hubiera sido darles el mismo trato que las asociaciones mercantiles, habrían impedido de forma tajante su participación en las elecciones, incluyendo la prohibición de hacer aportaciones en especie a los partidos políticos. Condicionar la participación a un convenio con un partido político claramente no busca proteger la equidad de la contienda, sino abrir un camino para que las APNs puedan registrar candidaturas.

En segundo lugar, la misma regulación electoral ya ofrece una solución al problema de la equidad: si lo que se quiere es vigilar los topes a los gastos de los partidos políticos, se tiene la figura de la **aportación en especie**.¹¹

¹⁰ Esta es la justificación que ofreció la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación al resolver el recurso de impugnación (SUP-RAP-330/2012) sobre el acuerdo de medidas cautelares que emitió la Comisión de Quejas y Denuncias sobre este caso. Sin embargo, vale la pena señalar que tal resolución no plantea argumentos que resuelven el fondo de la queja, pues estos sólo atienden al análisis de la resolución de un acto interlocutorio (acuerdo de medidas cautelares), situación que permitía resolver con amplitud de criterio la litis planteada en el presente asunto.

¹¹ Esta figura está regulada en el artículo 187 del Reglamento de Fiscalización:



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

Actualmente, todos los ciudadanos pueden expresarse –siempre que no sea en radio y televisión– a favor o en contra de los partidos políticos o en relación a asuntos de interés público. Cuando la expresión de un ciudadano termina por operar como propaganda a favor de un partido político –que no es lo mismo que sea propaganda electoral–, para efectos de la fiscalización se le concibe como una **aportación en especie**.

Esta es una solución que permite la expresión ciudadana a la par que controla el gasto de los partidos políticos. ¿Qué significa esto? **Que existen otros medios para alcanzar lo propuesto. Medios menos restrictivos.** Lo que nos lleva al último paso del *test de constitucionalidad*.

iii. ¿La medida que se propone es proporcional?

Sujetar la expresión de las APN a un acuerdo de participación con un partido político o coalición no es necesaria para regular el gasto de los partidos políticos. Pero, además, es una medida que **restringe la libertad de expresión de las APN y restringe el derecho a la información de los ciudadanos**.

En este sentido: el bien que dice perseguir –que, como vimos, no tiene un sustento constitucional tan claro– puede alcanzarse *por otros medios* que, además, *no son tan restrictivos*. Una razón más para preferir la opción que implica mayor libertad: que las agrupaciones políticas nacionales no requieran de un acuerdo de participación con un partido político o coalición para expresarse sobre asuntos de interés público.

Consideramos pues, que los hechos denunciados en el presente procedimiento sancionador no son susceptibles de constituir una infracción a la normativa electoral federal, puesto que la difusión de propaganda mediante la cual, una Agrupación Política Nacional fije su postura frente a un hecho de relevancia general para la ciudadanía (lo que por supuesto incluye una postura a favor o en contra de un candidato o candidata), no actualiza ninguna de las restricciones a la libertad de expresión establecidas en la Constitución o en la ley electoral. Por el contrario, consideramos que la *ratio legis* de estas instituciones, en el derecho electoral mexicano, no puede ser otra que el gestionar una participación más organizada de los ciudadanos en la vida política y democrática del país.

Artículo 187.1. Cuando una aportación en especie implique un beneficio directo o indirecto a una o más campañas electorales, el partido u órgano responsable de las finanzas del partido o coalición, deberán reportar el ingreso correspondiente en el informe o los informes de campaña que correspondan. Asimismo, el beneficio obtenido por tal aportación en especie computará como gasto en la campaña o las campañas beneficiadas, lo cual el partido también deberá reportar en el o los informes de campaña correspondientes, resultando aplicable, en su caso, lo establecido en el artículo 177 del Reglamento.

2. Tales gastos computarán para efectos de los topes de campaña referidos en el artículo 229 del Código.



INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

Creemos que nuestra postura tiene un sustento constitucional sólido. Va acorde con el principio *pro persona* establecido en el párrafo segundo de la Constitución, que mandata que hay que favorecer, en todo momento, la interpretación que ofrezca una máxima protección a los derechos humanos. También es conforme con la concepción que le otorga a la expresión política, en particular, la protección más amplia por su vínculo tan particular que tiene con la democracia. Entre más información, más democracia. Entre más información, más participación. Entre más información, más libertad. Más, reiteramos, es siempre mejor.

ATENTAMENTE

Dr. Francisco Javier Guerrero Aguirre
Consejero Electoral

Dra. María Marván Laborde
Consejero Electoral

Dr. Benito Nacif Hernández
Consejero Electoral