

VOTO CONCURRENTENTE QUE PRESENTAN LOS CONSEJEROS ELECTORALES ANDRÉS ALBO MÁRQUEZ, MARÍA TERESA DE JESÚS GONZÁLEZ LUNA CORVERA, BENITO NACIF HERNÁNDEZ Y ARTURO SÁNCHEZ GUTIÉRREZ EN RELACIÓN CON EL PROYECTO DE RESOLUCIÓN DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL RESPECTO DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR INSTAURADO CON MOTIVO DE LA DENUNCIA PRESENTADA POR EL PARTIDO DE LA REVOLUCIÓN DEMOCRÁTICA EN CONTRA DEL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL, POR HECHOS QUE CONSIDERA CONSTITUYEN INFRACCIONES AL CÓDIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES, EN CUMPLIMIENTO A LO ORDENADO POR LA H. SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN AL RESOLVER EL RECURSO DE APELACIÓN IDENTIFICADO CON EL NÚMERO DE EXPEDIENTE SUP-RAP-58/2008.

Con fundamento en el artículo 24, párrafo 4 del Reglamento de Sesiones del Consejo General del Instituto Federal Electoral, nos permitimos presentar este voto concurrente respecto del punto 2 del orden del día de esta sesión, anticipando que nuestro voto será en contra del proyecto de Resolución del Consejo General del Instituto Federal Electoral respecto del procedimiento especial sancionador instaurado con motivo de la denuncia presentada por el Partido de la Revolución Democrática en contra del Partido Acción Nacional por hechos que considera constituyen infracciones al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en cumplimiento a lo ordenado por la H. Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación al resolver el recurso de apelación identificado con el número de expediente SUP-RAP-58/2008, por las razones que se exponen a continuación:

En el proyecto de resolución sometido a consideración del Consejo General se concluye, en síntesis, que la transmisión del promocional impugnado deteriora, de modo sustancial, la imagen del Partido de la Revolución Democrática, sin que dicho mensaje se encuadre dentro de la protección constitucional al ejercicio de la libertad de expresión. Lo anterior, en razón de que el Partido Acción Nacional acusa de “*violento*” al Partido de la Revolución Democrática, por haber tomado las tribunas de las Cámaras de Diputados Federales y Senadores, sin que se acredite –según se afirma– el merecimiento de dicho calificativo.

Los suscritos adicionan el presente voto concurrente por no estar de acuerdo con las conclusiones del proyecto de resolución que se somete a nuestra deliberación y votación, por considerar que, contrariamente a lo que se propone, la transmisión del promocional impugnado no transgrede de modo alguno el artículo 38, párrafo 1, inciso p) del Código de Instituciones y Procedimientos Electorales y, por el contrario, su sanción por el Consejo General del Instituto Federal Electoral sí limita injustificadamente la libertad de

expresión y el correlativo derecho a la información, máxime que este Instituto es un órgano autónomo del Estado que tiene como obligación no únicamente proteger la imagen de los partidos políticos, sino, de manera prioritaria, cumplir con los fines de contribuir al desarrollo de la vida democrática, preservar el fortalecimiento del régimen de partidos políticos, asegurar a los ciudadanos el ejercicio de sus derechos político-electorales -dentro de los que destaca el ejercicio del sufragio de manera libre e informada-, y coadyuvar a la difusión de la cultura democrática.

En atención a dichas finalidades y su armonía con el marco jurídico aplicable al resolver una procedimiento de queja en materia de la libertad de expresión y sus límites, nuestro voto, en el fondo, tiene como fin preservar la libertad de expresión como un caso especial de libertad en un régimen democrático, al tiempo que se busca garantizar a los ciudadanos su derecho a escuchar un debate político, democrático, plural, pleno y abierto sobre los asuntos de interés público.

En el voto concurrente que se presenta, el análisis jurídico y fáctico, a la luz de los fines últimos que persigue el propio Instituto Federal Electoral, nos permite concluir que ni la transmisión, ni el contenido del promocional en cuestión, contravienen las disposiciones legales aplicables, en virtud de que se encuentran amparados por la libertad de expresión consagrada tanto a nivel constitucional como en tratados internacionales de los que México es parte.

Sobre ese orden de ideas, resulta pertinente destacar que los alcances de la libertad de expresión en general se encuentran establecidos en el marco jurídico siguiente.

En la **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**, los términos están dados por los artículos 6º, 7º y 41:

"Artículo 6. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.

Artículo 7. Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera materia. 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 límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito."

Artículo 41.

(...) III. Los partidos políticos nacionales tendrán derecho al uso de manera permanente en los medios de comunicación social.

(...) Apartado C. En la propaganda política o electoral que difundan los partidos deberán abstenerse de expresiones que denigren a las instituciones y a los propios partidos, o que calumnien a las personas. "

De estos preceptos constitucionales se concluye que **la libertad de expresión es un derecho fundamental que comprende la libre manifestación de ideas de cualquier índole como el derecho de conocer las opiniones, pensamientos, expresiones e información que los demás difundan.**

Además, para la protección de la libertad de expresión es necesario hacer referencia a diversos tratados en materia de derechos humanos signados por el Estado Mexicano, los cuales son de cumplimiento obligatorio dentro del territorio mexicano, en virtud de que conforme al artículo 133 constitucional tienen el carácter de Ley Suprema.

Así, resulta conveniente advertir que el **Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos establece lo siguiente:**

Artículo 19 Observación general sobre su aplicación

1. *Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.*

2. ***Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones o 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.***

3. *El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:*

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

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

Asimismo, el artículo 13 de la **Convención Americana de Derechos Humanos**, en su parte conducente establece:

Artículo 13.- Libertad de Pensamiento y de Expresión

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.

Este artículo ha sido interpretado por la **Corte Interamericana de Derechos Humanos** en su **opinión consultiva 5/85**, en la cual establece que tratándose de casos de libertad de expresión, el derecho a la información también debe estar simultánea y plenamente garantizados por el Estado, como se muestra a continuación:

30. El artículo 13 señala que la libertad de pensamiento y expresión "comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole..." Esos términos establecen literalmente que quienes están bajo la protección de la Convención tienen no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Por tanto, **cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo, no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a "recibir" informaciones e ideas**, de donde resulta que el derecho protegido por el artículo 13 tiene un alcance y un carácter especiales. Se ponen así de manifiesto las dos dimensiones de la libertad de expresión. En efecto, ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.

31. En su dimensión individual, **la libertad de expresión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios.** Cuando la Convención proclama que la libertad de pensamiento y expresión comprende el derecho de difundir informaciones e ideas "por cualquier... procedimiento", está subrayando que **la expresión y**

la difusión del pensamiento y de la información son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente. De allí la importancia del régimen legal aplicable a la prensa y al status de quienes se dediquen profesionalmente a ella.

32. En su dimensión social la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Así como comprende el derecho de cada uno a tratar de comunicar a los otros sus propios puntos de vista implica también el derecho de todos a conocer opiniones y noticias. Para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia.

33. Las dos dimensiones mencionadas (supra 30) de la libertad de expresión deben ser garantizadas simultáneamente. No sería lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa supuestamente destinado a eliminar las informaciones que serían falsas a criterio del censor. Como tampoco sería admisible que, sobre la base del derecho a difundir informaciones e ideas, se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista.

Por su parte, el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales establece lo siguiente:

“Artículo 38

1. Son obligaciones de los partidos políticos:

(...)

p) **Abstenerse, en su propaganda política o electoral, de cualquier expresión que denigre a las instituciones y a los partidos o que calumnie a las personas.** Las quejas por violaciones a este precepto serán presentadas ante la secretaría ejecutiva del Instituto, la que instruirá un procedimiento expedito de investigación en los términos establecidos en el Libro Séptimo de este Código. **En todo caso, al resolver sobre la denuncia**

se observará lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 6° de la Constitución.”

Con fundamento en lo anterior se tiene, primero, que la ley electoral mexicana traza el límite al ejercicio de la libre expresión de las ideas, en el caso específico de la propaganda política o electoral, en las expresiones que denigren a los partidos políticos o que calumnien a las personas. No obstante, dicho límite, como se explicó con antelación, no opera en el vacío, sino que debe ser entendido como parte de todo el entramado jurídico aplicable en materia de libertad de expresión. En otros términos, el límite al ejercicio de la libertad de expresión al que hace referencia el artículo 38, numeral 1, inciso p) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, derivado de lo dispuesto en el Apartado C de la base III del artículo 41 Constitucional, debe ser interpretado de manera funcional y sistemática de acuerdo con, no únicamente la libertad de expresión consagrada en el artículo 6° Constitucional –como lo dispone el propio artículo 38 del Código Electoral— sino, además, de conformidad con lo estipulado por los distintos ordenamientos jurídicos de carácter internacional a los que se hizo referencia y las respectivas interpretaciones que, al respecto, hayan hecho los órganos internacionales facultados para ello.

Así las cosas, se puede concluir que **la libre expresión en materia política y electoral, así como sus límites, se entrelazan de manera inseparable con el derecho social a la información, de tal suerte que, la indebida limitación del primero lleva, necesariamente, a la afectación del segundo.**

Sentado lo anterior, conviene estudiar el caso que nos ocupa.

En el promocional motivo de la queja inicial, se muestran imágenes del Salón de Plenos de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. Posteriormente, aparece en pantalla la imagen que se transmitió en repetidas ocasiones en los noticieros de cobertura nacional, consistente en un grupo de legisladores cubriendo la tribuna del salón de plenos de la Cámara de Diputados con una manta que contiene, en un fondo negro, la leyenda: “**CLAUSURADO**” “**EN DEFENSA DEL PETROLEO Y DE LA PATRIA**”; consecutivamente aparecen en la pantalla imágenes de diversos periódicos con referencias a la reforma de Petróleos Mexicanos, así como a la toma del Congreso. Además aparecen legisladores que se encuentran en el salón de sesiones de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión. Por último, aparece un recuadro que contiene un círculo y al centro de éste se observa la palabra “**PAN**”, todo esto en color azul sobre un fondo de color blanco.

Durante la secuencia de estas imágenes se escucha una voz **en off** que expresa lo siguiente: “**Acción Nacional rechaza enérgicamente la violencia del PRD, la reforma propuesta por el Ejecutivo Federal no privatiza a PEMEX, lo fortalece, los violentos del**

PRD lo saben, por eso no debaten, recurren al desorden, a la anarquía y a la violencia, el PAN seguirá impulsando la reforma y debatirá por el futuro de México, En Acción generamos progreso, Partido Acción Nacional.”

Cabe señalar que la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral, derivado de la queja presentada por el Partido de la Revolución Democrática y a solicitud de quien entonces se encontraba encargado del despacho de la Secretaría Ejecutiva del propio Instituto, consideró que el contenido del promocional descrito contravenía lo dispuesto por el artículo 41, base III, Apartado C de la Constitución y, de igual manera, el 38, numeral 1, inciso p) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, razón por la que ordenó tanto al Partido Acción Nacional como a la respectiva empresa televisora que había transmitido el promocional, suspender la difusión del mensaje a fin de impedir que se generara, al Partido de la Revolución Democrática, un daño que pudiera resultar irreparable.

Inconforme con tal determinación, el representante del Partido Acción Nacional ante el Instituto Federal Electoral, promovió recurso de apelación (*SUP-RAP-58/2008*), mismo que, el cuatro de junio del presente año, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación resolvió en el sentido de, primero, revocar la resolución emitida por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Federal Electoral, dentro del procedimiento administrativo sancionador tramitado en el expediente identificado con la clave *SCG/QPRD/CG/069/2008*, en la parte que fue objeto del recurso de apelación promovido por el Partido Acción Nacional y, segundo, ordenar tramitar el procedimiento sancionador, esta vez, por la vía especial a la que se hace referencia en el Capítulo Cuarto del Título Primero del Libro Séptimo del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

En la referida sentencia, además de tratar la idoneidad de la vía procesal para la tramitación del procedimiento sancionador respectivo, la Sala Superior del Tribunal Electoral estableció algunas pautas de actuación para dicha Comisión del Consejo General del Instituto Federal Electoral, mismas que –desde la perspectiva de quienes suscriben el presente voto concurrente— no son consideradas en el proyecto de resolución.

En la sentencia referida, el Tribunal Electoral sostiene que, para que resulte aplicable la restricción que el artículo 38, numeral 1, inciso p) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales impone a la libertad de expresión en materia de propaganda política, “*es menester explicitar las razones que se tienen para afirmar que, una*

*determinada expresión, sobrepasando el terreno de la severidad con la cual se produce una crítica, entra al campo de lo ilícito*¹.

Así, el órgano jurisdiccional afirma que, ante cualquier expresión, en específico de propaganda política, se debe partir de la presunción de legalidad respecto del ejercicio que la ampara, dejando a cargo de la autoridad administrativa la acreditación, en su caso, de la ilegalidad en que el emisor pudiera incurrir, de tal suerte que cualquier mensaje público debe presumirse realizado dentro del marco de la libertad de expresión, a menos de que se acredite lo contrario. Establecido lo anterior, quienes suscribimos el presente voto consideramos que, en el proyecto no se demuestra con precisión la forma en la que la expresión que se sanciona, va mas allá de la crítica severa hacia un partido político con respecto a la toma de la tribuna de las Cámaras del Poder Legislativo Federal, como para incurrir en una ilegalidad.

Lo anterior en razón de que, en el proyecto de resolución no se contrastan debidamente los calificativos impugnados, con el contexto fáctico dentro del cual se realizó la transmisión del mismo. El proyecto sostiene que del análisis del promocional en cuestión no se advierten imágenes que se pudieran relacionar con las palabras *violencia* o *violentos* a las que se hace referencia de manera auditiva, ello relacionado con los significados del término "violencia", estudiado con el objeto de precisar si, por sí mismo, la utilización de dicho término denigra, de modo alguno, al partido político impugnante. Esto es, desde la perspectiva que se presenta en el proyecto de resolución, los calificativos utilizados por el Partido Acción Nacional en contra del Partido de la Revolución Democrática, en el sentido de acusarlos de violentos, generan una afectación en estos últimos en razón de que, primero, el término "violento" es denigrante en sí mismo y, segundo, en el promocional que se estudia, no se presentaron imágenes que acreditaran la violencia a la que se hace referencia. Al efecto, en el proyecto de resolución se sostiene que según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, el término "*violencia*" proviene del latín "*violentia*" y que significa calidad de violento, acción o efecto de violentar o violentarse. Por su parte, la palabra "violento" proviene del latín "*violentus*" y significa **que está fuera de su natural estado, situación o modo, que obra con ímpetu o fuerza**, que se hace bruscamente con intensidad extraordinaria y que se deja llevar fácilmente de la ira. En ese sentido, en la resolución se sostiene que al no quedar acreditados los actos de violencia mediante las frases e imágenes que se presentan, la queja deviene fundada y, por ende, afecta la imagen del partido accionante, sin dar cuenta de la forma y medida en que se produce la supuesta afectación.

¹ SUP-RAP-058/2008, p. 74

Sin embargo, nosotros sostenemos que dicha argumentación es errónea, en razón de que, como señala el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua citado en el proyecto, el vocablo "violento" se refiere a aquel que, con ímpetu o fuerza, logra cambiar las cosas de su estado natural. En la queja bajo estudio y considerando el contexto fáctico del caso, las personas que tomaron las tribunas del Congreso lograron cambiar el estado natural de los respectivos salones de plenos de las Cámaras –que sería el sesionar ordinariamente— y lo hicieron con el suficiente ímpetu e intensidad como para que quienes por obligación legal debían presentarse en la tribuna respectiva, no pudieran hacerlo. En ese sentido, consideramos, primero, que el calificativo utilizado guarda relación con los hechos, con base en los elementos probatorios valorados por la autoridad electoral los cuales acreditan que las tribunas de las Cámaras de Diputados y Senadores habían sido sacadas de su orden natural a través de medios fuera de lo ordinario y en contra de la voluntad de quienes laboran ahí, con motivo de los desacuerdos en torno a un asunto de interés público como lo es la iniciativa de reforma en materia de petróleo.

Por el contrario, en el proyecto se sostiene que la difusión del mensaje del Partido Acción Nacional no encuentra sustento en un hecho objetivo y real. Asimismo, se sostiene que no existe elemento que permita afirmar que la generalidad de los integrantes del partido quejoso son violentos y que, tal hecho, da lugar a que su contenido sea calificado como desproporcionado con la realidad. Al respecto, esta minoría considera, primero, que la desproporción de una crítica no atiende a la relación entre ésta y la veracidad de los hechos, sino, por el contrario, lo hace a la exageración o atenuación de los mismos. En ese sentido, una crítica puede ser veraz y, a su vez, desproporcionada cuando, a partir de un hecho cierto, por ejemplo, se va más allá de la realidad. En sentido contrario, cuando una crítica no guarda relación con la realidad, el calificativo que se le debe asignar no es el de "desproporcionada" –como se hace en el proyecto bajo análisis-- sino el de "falsa" que, dicho sea de paso, no puede ser desproporcionada en razón de que no guarda proporción, de ningún tipo, con los hechos ciertos.

En segundo lugar, cabe señalar que del estudio del promocional en cuestión, no se advierte que el Partido Acción Nacional haga una generalización al calificar de violentos a quienes tomaron los recintos referidos en virtud de que, como se señaló en el apartado dedicado al estudio del promocional, en él, se dice que se **"rechaza enérgicamente la violencia del PRD"** y que **"los violentos del PRD lo saben"**; sin embargo, afirmar que tales calificativos se hacen dirigidos a la totalidad o generalidad de los miembros del partido, sería incurrir en una falacia de generalización en razón de que, por una parte, se reconoce que un número de legisladores del PRD tomaron las tribunas –como lo hicieron— y de ello se puede afirmar, entonces, que un sector del PRD violentó dichos recintos legislativos, de tal suerte que cuando se hace referencia a **"la violencia del PRD"** y **"los violentos del PRD lo saben"** en el contexto no se está refiriendo de

manera integral a todos los miembros del partido sino a los legisladores que tomaron las Cámaras y pertenecen al grupo parlamentario del Partido de la Revolución Democrática. En su caso, si la afirmación pretendiera cumplir con dicho objetivo, requeriría de la utilización previa a la calificación que se hace, de un adverbio de modo como “todos”. Lo anterior encuentra sustento en las reglas de la lógica gramatical, en virtud de que, al afirmar que “*los violentos del PRD lo saben*”, se infiere, necesariamente, que aquellos que no son violentos, pero que también pertenecen a dicho instituto político, no lo saben.

Así, resulta evidente que las expresiones del Partido Acción Nacional tienen un referente en la realidad y son proporcionales en tanto las imágenes se corresponden gramaticalmente con los términos utilizados; además de ser motivadas por una diferencia de posiciones políticas entre los partidos políticos con representación en el Congreso de la Unión.

La cuestión ahora es razonar por qué las expresiones del caso se encuentran al amparo de la libertad de expresión.

En primer lugar hay que tener presente que una de las finalidades de los partidos políticos es la de promover la participación del pueblo en la vida democrática —según lo establece el párrafo I del artículo 41 Constitucional— lo que en su más amplio sentido, comprende la posibilidad de que los partidos opinen respecto de las acciones y decisiones que otros institutos políticos tomen y, con ello, informar a la ciudadanía sobre las diferencias de posición política en asuntos de interés público, promoviendo con ello la deliberación, no únicamente por los representantes en el Congreso, sino sobre todo la deliberación informada e íntegra del pueblo mexicano, quien es el titular último de la voluntad soberana de nuestro sistema político democrático².

En ese sentido, si por esta vía se sanciona a un partido político cuya finalidad al exponer su punto de vista crítico, es la de hacer posible la discusión ciudadana de los asuntos de relevancia e interés público, entonces no únicamente estaríamos amparando la limitación en el ejercicio de la libertad de expresión de un partido político, sino también conculcando el derecho a la información de los ciudadanos.

En efecto, una debida valoración de los bienes jurídicos tutelados no solamente incluye el derecho a la imagen del Partido de la Revolución Democrática, también es primordial dimensionarlo en su relación con la libertad de expresión en su más amplio sentido, que comprende el derecho de la ciudadanía a conocer las opiniones de las distintas fuerzas políticas nacionales en asuntos de interés público, como son los hechos a los que alude

² Artículos 39 y 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

el promocional en cuestión: el funcionamiento del Congreso federal y la iniciativa de reforma en materia de petróleo.

Así, si de una lectura sistemática de los artículos 6º y 7º de la Constitución Política, del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como del artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos y su interpretación por la Corte Interamericana de Derecho Humanos, aplicables en términos de lo dispuesto en el artículo 133 de la Constitución federal, el derecho fundamental a la libertad de expresión debe entenderse como derecho a la expresión de ideas, juicios y opiniones, y en su dimensión social, como derecho a la libertad de información, de buscar, recibir o difundir ideas e informaciones de toda índole; elementos indispensables para la formación de la opinión pública como lo ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

(...) la libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también conditio sine qua non para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general quienes pueden influir en la colectividad, puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no esté bien informada no es plenamente libre³.

Además, es indispensable retomar que el garante tanto del derecho a la información como de la libertad de expresión y sus límites, es el Estado, así el Instituto Federal Electoral está obligado a considerar ambos derechos en juego al resolver sobre una denuncia sobre expresiones presuntamente violatorias del artículo 41, base III, apartado C de la Constitución Política y del artículo 38, párrafo 1, inciso p) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Por tanto, el Instituto Federal Electoral en este caso también está obligado a garantizar el intercambio de ideas e informaciones, a promover el debate público en beneficio de la ciudadanía, es decir, en palabras de la Suprema Corte, a proteger *"tanto la comunicación a otras personas de los propios puntos de vista como el derecho de conocer las opiniones, relatos y noticias que los demás difunden"*. Como hemos visto, ambas dimensiones de la libertad de expresión son fundamentales y deben gozar de la misma protección legal, por lo que deben ser garantizadas en forma simultánea para dar efectividad total al derecho a la libertad de pensamiento y expresión en los términos previstos en la Constitución federal y en la Convención Interamericana de Derechos Humanos, atendiendo a los límites previstos en la Constitución, en virtud de que así lo ha reconocido el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su jurisprudencia:

³ Opinión consultiva OC-05/85 del 13 de noviembre de 1985, párrafo 69.

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LOS ARTÍCULOS 6o. Y 7o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. ESTABLECEN DERECHOS FUNDAMENTALES DEL ESTADO DE DERECHO⁴.

Los derechos fundamentales previstos en los preceptos constitucionales citados garantizan que: a) La manifestación de las ideas no sea objeto de inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que se ataque la moral, los derechos de tercero, se provoque algún delito o perturbe el orden público; b) El derecho a la información sea salvaguardado por el Estado; c) No se viole la libertad de escribir y publicar sobre cualquier materia; d) Ninguna ley ni autoridad establezcan censura, ni exijan fianza a los autores o impresores, ni coarten la libertad de imprenta; e) Los límites a la libertad de escribir y publicar sobre cualquier materia sean el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ese sentido, estos derechos fundamentales de libre expresión de ideas y de comunicación y acceso a la información son indispensables para la formación de la opinión pública, componente necesario para el funcionamiento de una democracia representativa⁵."

No obstante, el ejercicio de la libertad de expresión no es irrestricto, como ya se ha venido advirtiendo, tiene límites que, dicho sea de paso, tampoco son prohibiciones absolutas y tienen que discernirse dentro de los aspectos relevantes del caso concreto, por lo que es obligación de la autoridad electoral hacer una valoración objetiva —en los términos del contexto fáctico al que hace referencia el propio Tribunal Electoral— que corresponda a una interpretación sistemática y funcional del marco jurídico aplicable.

Como hemos dicho, por lo general los límites a la libertad de expresión no son absolutos, es decir, no se suprime totalmente el goce de este derecho humano en aras de los derechos de terceros o de otros bienes jurídicamente protegidos como el orden público o la seguridad nacional. Así, en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos se prevén excepciones y se autorizan limitaciones absolutas a la libre manifestación de ideas en ciertos casos. En efecto, el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos señala que "*estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional*".

⁴ Tesis: P./J. 24/2007, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXV, mayo de 2007, página 1522.

⁵ Acción de inconstitucionalidad 45/2006 y su acumulada 46/2006, 7 de diciembre de 2006.

En el mismo sentido, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 20, se prevé la prohibición absoluta de la propaganda en favor de la guerra, así como de toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.

Las anteriores restricciones recaen sobre el contenido del mensaje únicamente, es decir, la prohibición radica en la idea que se quiere transmitir. En suma, los límites absolutos a la libertad de expresión son la prohibición de la propaganda de guerra, la prohibición de la apología al odio nacional, racial o religioso, y la prohibición de la discriminación basada en el sexo. Asimismo, las suspensiones al goce de derechos fundamentales en casos de guerra, invasión, perturbación grave de la paz pública o de otro peligro público que amenace la vida de la nación, también constituyen límites absolutos al disfrute de derechos fundamentales como la libertad de expresión. Cualquier limitación al ejercicio de derechos fundamentales distinta a las anotadas no puede tener carácter absoluto.

Por otro lado, es necesario destacar que la libertad de expresión es uno de los principios fundamentales que provienen del Constituyente de 1917, por lo que la reciente reforma al artículo 41 constitucional implica la integración de la misma al régimen de derechos fundamentales protegidos históricamente en nuestro país, así la protección de la libertad de expresión, que implica el derecho a la información, es una obligación originaria del Estado, la cual debe garantizarse incluso en los casos de restricción de los artículos 41 constitucional y 38 del Código Electoral aplicables a las expresiones de los partidos políticos.

En el caso en particular, para pronunciar sobre los derechos en tensión es necesario determinar sus aspectos relevantes, los que en nuestra opinión son: a) el contenido informativo del promocional tiene correspondencia con hechos ciertos; b) no se trata de dos ciudadanos ordinarios enfrentados o de asuntos de orden privado, sino que las expresiones se refieren a dos institutos políticos con sus representaciones parlamentarias en el Congreso; c) las diferencias de opinión son respecto de un asunto de interés público; d) las diferencias de opiniones sobre asuntos de interés público contribuyen a la formación de la libre opinión pública esencial para la vida democrática del país; e) las expresiones manifiestan una crítica pública; y f) el supuesto legal relevante consiste en que los partidos políticos tienen la obligación de abstenerse de expresiones que denigren a las instituciones o a los propios partidos.

En virtud de que ya hemos hecho referencia a los primeros incisos del párrafo anterior, en adelante nos enfocaremos en razonar porqué las expresiones manifiestan una crítica pública que no rebasa los límites a la libertad de expresión.

Partamos de la definición del vocablo denigrar que nos ofrece el proyecto de resolución⁶:

*(...) conviene tener presente el significado de la palabra **denigrar**, el cual, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, (página 679, Tomo I, vigésima primera edición) proviene del latín "denigrare" y significa poner negro, manchar, deslustrar, **ofender la opinión o fama de una persona**, injuriar, agraviar, ultrajar.*

Como podemos apreciar, el vocablo denigrar se traduce en una conducta a través de la cual se ofende o se desacredita la opinión o fama pública que se tiene de una determinada persona o institución.

*En el mismo contexto, la palabra **injuriar**, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, proviene del latín "injuriare" y significa agraviar, ultrajar con obras o palabras, o bien, dañar o menoscabar.*

De igual forma, injuriar significa acción o expresión que lesiona la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación.

En este sentido, las injurias que consistan en la imputación de hechos no se considerarán graves, salvo cuando se hayan llevado a cabo con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad.

Asumiendo el contenido de la transcripción, el supuesto legal entonces se refiere a evitar expresiones despectivas, que desacrediten, insulten o deslustren a las instituciones o partidos políticos y que, desde luego, no coincidan con el contexto fáctico del que se trate. Lo anterior en razón de que, en el caso de que las expresiones coincidan con los hechos, entonces no se consideran graves ni desproporcionadas.

Así, el ámbito jurídico de protección de la imagen de las instituciones y los partidos políticos no puede entenderse como negación absoluta de la crítica pública, propia del pluralismo político en una sociedad democrática, y la cual es indispensable para la formación de la opinión pública libre, sobre todo cuando se trata de asuntos de relevancia e interés público. La razón de permitir la crítica pública en el fondo permite que a pesar de que conlleva algún grado de descrédito, es dable buscar que ante ello prevalezca el debate político abierto y la tolerancia a las diferencias sobre asuntos públicos, propias del pluralismo. Esto es consistente con lo sostenido por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación:

⁶ SCG/PE/PRD/CG/001/2008, P. 137.

Ciertamente, la exteriorización de toda crítica negativa conlleva un cierto grado de descrédito o mancha social en la persona objeto de la misma, repercutiendo por ende en su estima o imagen ante los demás. Teniendo esto en cuenta, cualquier crítica de este tipo podría potencialmente traducirse en una conculcación del deber impuesto por el multireferido artículo 38, párrafo 1, inciso p), posición que evidentemente no puede acogerse porque se corre el riesgo de inhibir en demasía el debate político, necesario para la formación de una opinión pública libre y connatural del pluralismo de los modernos regímenes democráticos⁷.

Al respecto y reconociendo que en el caso las partes son entidades de interés público, merece la pena recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que las expresiones críticas concernientes a funcionarios o instituciones públicas, que ejercen funciones o actividades de relevancia pública, gozan de una mayor protección en función del carácter de interés público implícitos a sus actividades y en razón del necesario debate abierto y amplio en un sistema democrático⁸.

Por su parte, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación sostuvo que la crítica intensa es un elemento admisible y necesario en la competencia política y electoral, en el pluralismo político y en la construcción de una opinión pública libre y del sistema democrático, de ahí que salvo que impliquen violación a las limitaciones establecidas en la Constitución y las ley electoral, tales críticas quedan amparadas bajo el espectro de protección de la libertad de expresión, **incluso aquellas que resulten particularmente negativas, duras e intensas, dado que no basta la incomodidad, molestia o disgusto del o de los destinatarios, incluidos los partidos políticos, por considerarlas falsas o desapegadas de su particular visión de la realidad** (véase la sentencia SUPRAP-009/2004). Al respecto, habría que tener en cuenta que las limitaciones establecidas en la Constitución y en la ley electoral se deben interpretar sistemáticamente, como se explicó con anterioridad, a la luz del artículo 6° Constitucional.

Así, dichos tribunales han recogido la amplitud de los límites de la crítica referida a personas e instituciones públicas, incluyendo los partidos, que se dedican a las actividades políticas, en razón de que el derecho de libertad de expresión sobre asuntos de interés público en un Estado constitucional democrático requiere el más amplio debate y la tolerancia a una crítica negativa fuerte.

⁷ SUP-RAP-009-2004, página 35.

⁸ Cfr. Sentencia de 31 de agosto de 2004 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Ricardo Canese vs. Paraguay Ser. C), No. 111, 2004.

Las anteriores premisas las encontramos en el paradigmático caso del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América, denominado *New York Times Co. v. Sullivan*⁹, del cual amerita destacar que reconoce el lugar privilegiado de la libertad de expresión, como un fin en sí mismo y un pilar de la democracia, estableciendo que *"los alegatos de quienes prefieren limitar la libertad de expresión a fin de evitar 'supuestas expresiones desproporcionadas y denigratorias' contra la actuación de los gobernantes, no son sino reflejo de una anacrónica doctrina que mantiene que los gobernados no pueden criticarlos; que en esta visión, en la que se castiga el hecho de expresar algo escandaloso contra el gobierno o las autoridades e instituciones públicas, se violenta la premisa fundamental de los regímenes democráticos según la cual 'el poder de censura lo ejerce el pueblo sobre el gobierno, y no el gobierno sobre el pueblo'"*.

Sobre ese tenor, se puede afirmar que sin crítica pública se rompe una parte crucial del flujo de información política necesaria para que los ciudadanos conozcan, valoren y decidan sobre el desempeño de sus representantes o de quienes aspiren a serlo en el futuro. Y peor aún, sancionar a quienes alzan la voz para decir lo que piensan sobre las instituciones o los actores que participan en la actividad pública, con el argumento de que esas expresiones son denigrantes de por sí, o que por el sólo hecho de decirlas lesionan la reputación o al descrédito público, termina por debilitar las condiciones mínimas de un régimen democrático, porque en donde no hay protección constitucional para que los ciudadanos conozcan su realidad social, económica y política sin interferencias del Estado, no hay posibilidades reales de ejercer libremente la libertad de elección y de pensamiento. Así, limitar la libertad de expresión del Partido Acción Nacional, o de cualquier otro partido político, especialmente con respecto a un hecho de tan alta relevancia como lo es el funcionamiento del Congreso y su relación con una iniciativa de reforma legal en una materia de interés público, atentaría contra los pilares que sirven de base a la democracia como sistema de gobierno.

Acallar a cualquiera que se atreve dar voz a la crítica pública con la amenaza o por el temor al castigo significa la supresión de las condiciones mínimas de la libertad de expresión y el derecho a la información, por ello, se trata de un caso especial de libertad. Es tal la importancia que reviste la oportunidad de que los ciudadanos tengan más insumos informativos para conocer y discutir las características de los que aspiran a su voto, o de quienes ya los representan, que las ventajas que de ello emanan, compensan con creces los inconvenientes que pudieran causarles a los actores cuya conducta podría estar en cuestión. Más aun, si el mismo criterio se aplica para todos ellos.

⁹ *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 US 254 (1964).

El beneficio público derivado de una mayor exposición de los partidos políticos al escrutinio de los ciudadanos es sólo posible cuando se permite la diseminación de información proveniente de fuentes diversas y contrarias, y el libre intercambio de ideas, particularmente cuando ellas guardan relación con el mundo de lo fáctico. Con ello, se garantiza la oportunidad de sostener discusiones políticas libres y también la oportunidad de mantener responsables a los representantes ciudadanos y a las instituciones públicas.

Así, si el debate político o electoral de los partidos políticos que es crítico, abierto y sin inhibiciones, que incluso puede incluir ataques vehementes, incisivos y a veces mordaces contra el gobierno, funcionarios públicos o cualquier institución sujeta al escrutinio público, es acorde con la libertad de expresión, el derecho a la información y el sistema democrático electoral, valores que busca garantizar la Constitución en sus artículos 6º y 41, siempre que no se atente contra la moral, el orden público o derechos de terceros.

En realidad, corresponde a los ciudadanos el poder de decidir cuáles son las expresiones o mensajes que quiere recibir y qué valor quiere darle a cada uno de ellos, sin que la autoridad ejerza tutela o paternalismo jurídico alguno.

La respuesta que el Instituto Federal Electoral tiene que dar a ello en esta resolución estará impactando en los fines que está obligado a cumplir, como son contribuir al desarrollo de la vida democrática, preservar el fortalecimiento del régimen de partidos políticos, asegurar a los ciudadanos el ejercicio de sus derechos político-electorales, dentro de los que destaca el ejercicio de sus preferencias electorales de manera libre e informada, y coadyuvar a la difusión de la cultura democrática.

Así, el más deseable sentido de la resolución está dado por evitar que las instituciones del Estado se atrincheren tras leyes o su aplicación que tiende a que se les exonere de la crítica pública, receta perfecta para que las autoridades e instituciones públicas, como los partidos políticos, evadan cómodamente sus responsabilidades ante la ciudadanía. El Instituto contribuye a la vida y cultura democrática cuando posibilita el debate crítico, abierto y amplio; también fortalece el régimen de partidos políticos cuando estos asumen una verdadera calidad de instituciones públicas responsables al estar sujetas a esa crítica pública.

Garantizarle a los partidos políticos el derecho de réplica, previsto en el artículo 6 Constitucional, basta para resarcir el daño que, en su caso, se podría generar a la imagen del partido político, más limitar el derecho a la libertad de expresión parecería generar un daño social irreversible, constituido por la falta de transparencia, rendición de cuentas y aceptación de los hechos realizados.

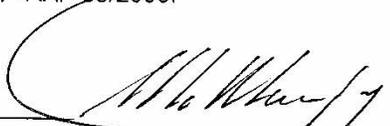
En cuanto a garantizar a los ciudadanos el ejercicio de sus derechos político-electorales, cabe decir que así como el derecho de elegir a los representantes ciudadanos constituye

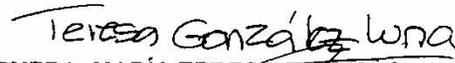
la esencia de sus derechos y de un gobierno libre y responsable, la eficiencia posterior de este derecho depende del conocimiento de los méritos, los defectos y las faltas de los candidatos contra la confianza pública. Para ello es necesario un amplio sentido de protección a la libertad de expresión.

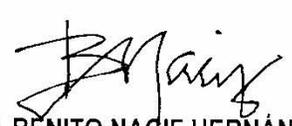
De aprobarse la resolución en el sentido original, sin haber considerado que el contenido informativo del promocional tiene correspondencia con hechos ciertos, que se trata de expresiones de un instituto político referidas a otro partido, entidades de carácter público, con diferencias de opinión respecto de un asunto de interés general, que las opiniones que expresan una sana crítica sobre asuntos de interés público contribuyen a la formación de la libre opinión pública, esencial para la vida democrática del país, entonces se pone por encima de las libertades de expresión e información la imagen de los partidos políticos.

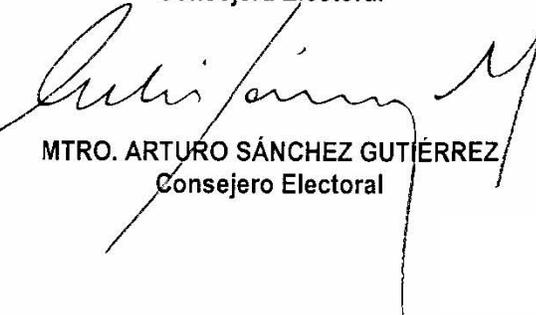
Después de todo, con el proyecto de resolución en los términos presentados, el Instituto Federal Electoral deja de preservar la apertura y la integridad del debate público, e incumple su misión de proteger contribuir a la vida y cultura democrática.

Por las razones expuestas con anterioridad, consideramos que la resolución tendría que declarar infundada la queja sobre la transmisión del promocional en cuestión y por ello emitimos nuestro voto en contra del proyecto de Resolución del Consejo General del Instituto Federal Electoral respecto del procedimiento especial sancionador instaurado con motivo de la denuncia presentada por el Partido de la Revolución Democrática en contra del Partido Acción Nacional por hechos que considera constituyen infracciones al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en cumplimiento a lo ordenado por la H. Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación al resolver el recurso de apelación identificado con el número de expediente SUP-RAP-58/2008.


MTRO. ANDRÉS ALBO MÁRQUEZ
Consejero Electoral


MTRA. MARÍA TERESA DE JESÚS
GONZÁLEZ LUNA CORVERA
Consejera Electoral


DR. BENITO NAQIF HERNÁNDEZ
Consejero Electoral


MTRO. ARTURO SÁNCHEZ GUTIÉRREZ
Consejero Electoral