

RECURSO DE APELACIÓN

EXPEDIENTE: SUP-RAP-126/2018

ACTORA: NUEVA ALIANZA

AUTORIDAD RESPONSABLE:
CONSEJO GENERAL DEL
INSTITUTO NACIONAL
ELECTORAL

MAGISTRADO PONENTE:
INDALFER INFANTE GONZALES

SECRETARIO: ANTONIO RICO
IBARRA

COLABORÓ: DANA ZIZLILÍ
QUINTERO MARTÍNEZ

Ciudad de México, a dieciséis de mayo de dos mil dieciocho.

VISTOS, para resolver los autos del recurso de apelación **SUP-RAP-126/2018**, interpuesto por el Partido Nueva Alianza en contra del acuerdo **INE/CG427/2018**, emitido por el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, mediante el cual en respuesta a la consulta formulada por el mencionado instituto político, le indica que la actividad de conductor de programa de televisión y la de candidato no son compatibles y, por tanto, los aspirantes a cargos de elección popular que se ubican en esa situación, tendrían que separarse de esa actividad temporalmente; y

R E S U L T A N D O:

PRIMERO. Antecedentes. De los hechos narrados en la demanda, así como de las constancias que obran en el expediente, se advierte lo siguiente:

1. Consulta formulada por el partido político. Mediante escritos de cuatro de abril de dos mil dieciocho, dirigidos al Consejero Presidente de la Comisión de Fiscalización, así como a la Consejera Presidenta de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, respectivamente, Marco Alberto Macías Iglesias, en su calidad de representante suplente del partido político Nueva Alianza, presentó consulta sobre la existencia de algún impedimento para que Ernesto Laguardia Longega participe como conductor en un programa de televisión y, al margen de esa actividad, realice actividades de campaña como candidato a diputado federal.

En respuesta, por oficio **INE/DJ/DNYC/SC/8856/2018** de nueve de abril siguiente, el Director Jurídico del Instituto Nacional Electoral, por instrucciones del Secretario Ejecutivo, dio respuesta al promovente, señalando que la actividad de un conductor de programa de televisión y la de un candidato no son compatibles y, por tanto, los aspirantes a cargos de elección popular tendrían que apartarse de esa actividad.

3. Recurso de apelación SUP-RAP-118/2018.

Inconforme con la respuesta anterior, mediante escrito presentado el catorce de abril de dos mil dieciocho, ante la Oficialía de Partes de la Sala Superior, el partido político actor interpuso recurso de apelación.

Seguidos los trámites legales correspondientes, este órgano jurisdiccional federal dictó sentencia el veinticinco de abril de dos mil dieciocho, en la que resolvió dejar sin efectos el oficio **INE/DJ/DNYC/SC/8856/2018**, y ordenó al Consejo General del Instituto Nacional Electoral que diera respuesta a la consulta formulada por el partido Nueva Alianza, al considerar que el Director Jurídico no tenía competencia para dar contestación a una consulta formulada por un partido político, aun cuando hubiera sido instruido por el Secretario Ejecutivo.

SEGUNDO. Acuerdo impugnado (INE/CG427/2018).

En cumplimiento a lo anterior, el veintisiete de abril de dos mil dieciocho, el Consejo General del Instituto Nacional Electoral aprobó el acuerdo por el que, en acatamiento a la sentencia dictada por la Sala Superior en el expediente **SUP-RAP-118/2018**, da respuesta a la consulta planteada por el instituto político Nueva Alianza.

TERCERO. Recurso de apelación.

a. Interposición. En contra del acuerdo señalado en el punto anterior, por escrito presentado el primero de mayo de

SUP-RAP-126/2018

dos mil dieciocho, ante la Oficialía de Partes Común del Instituto Nacional Electoral, el Partido Nueva Alianza, por conducto de su representante suplente ante el Consejo General de la citada autoridad electoral federal, interpuso recurso de apelación.

b. Recepción del expediente en Sala Superior. El cinco de mayo siguiente, se recibió en la Oficialía de Partes de la Sala Superior el escrito signado por el secretario del Consejo General del Instituto Nacional Electoral, mediante el cual remitió al presente medio de impugnación, el informe circunstanciado, así como las constancias de trámite y diversa documentación que estimó pertinente para la sustanciación del recurso de apelación.

c. Turno a ponencia. Por acuerdo de seis de mayo de dos mil dieciocho, la Magistrada Presidenta acordó integrar el expediente **SUP-RAP-126/2018**, y turnarlo a la ponencia del Magistrado Indalfer Infante Gonzales, para los efectos previstos en el artículo 19, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

d. Admisión y cierre de instrucción. En su oportunidad, se admitió a trámite el presente juicio y, una vez sustanciado, se declaró cerrada la instrucción, quedando los autos en estado de dictar sentencia, la que se pronuncia al tenor de los siguientes:

C O N S I D E R A N D O S:

PRIMERO. Jurisdicción y competencia. La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es competente para conocer y resolver el medio de impugnación identificado al rubro, con fundamento en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracciones III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción III, inciso a), y 189, fracción I, inciso c), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; y 40, párrafo 1, inciso b), y 44, párrafo 1, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, porque se trata de un recurso de apelación interpuesto en contra de una resolución emitida por el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, órgano central del aludido Instituto.

SEGUNDO. Requisitos de procedencia. El medio de impugnación reúne los requisitos de procedencia¹ como se demuestra a continuación.

A. Requisitos formales. Se cumplen los requisitos formales previstos en el artículo 9, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Material Electoral, porque el recurso se presentó por escrito, en él se hace constar el nombre y firma autógrafa de quien interpone el recurso en representación del partido inconforme; se identifica el acto impugnado y la autoridad responsable; se

¹ Con fundamento en los artículos 7; 8; 9, párrafo 1; 13, párrafo 1, inciso a); 40, párrafo 1, inciso b); y 45, párrafo 1, inciso a), de la citada Ley General de Medios.

SUP-RAP-126/2018

mencionan los hechos que constituyen los antecedentes del caso y los agravios que se afirma causa el acto impugnado, así como los preceptos presuntamente violados.

B. Oportunidad. El recurso de apelación fue interpuesto dentro del plazo previsto en el artículo 8, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, toda vez que el acuerdo impugnado fue emitido por la autoridad responsable el veintisiete de abril de dos mil dieciocho, por lo que el plazo de cuatro días para la impugnación transcurrió del sábado veintiocho de abril al martes primero de mayo del año en curso.

Por tanto, si la demanda se interpuso ante la Oficialía de Partes Común del Instituto Nacional Electoral el primero de mayo de dos mil dieciocho, entonces su presentación resulta oportuna.

C. Legitimación. El partido político Nueva Alianza se encuentra legitimado para interponer el presente recurso de apelación, de conformidad con el artículo 45, párrafo 1, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

D. Interés jurídico. El interés jurídico del instituto político recurrente se encuentra acreditado, porque impugna la respuesta que emitió la autoridad responsable, a una consulta que él mismo solicitó; la cual, además, fue emitida en cumplimiento a lo ordenado por este órgano jurisdiccional,

mediante sentencia dictada el veinticinco de abril de dos mil dieciocho, en el diverso recurso de apelación **SUP-RAP-118/2018** que el propio partido político interpuso.

E. Definitividad y firmeza. El requisito en cuestión se considera colmado, en virtud de que la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral no prevé algún otro recurso o juicio que deba ser agotado previamente a la tramitación del presente medio de impugnación.

Colmados los requisitos de procedencia, es dable abordar el análisis de la cuestión planteada.

QUINTO. Del escrito de demanda, se desprende que el partido político accionante aduce que le irroga perjuicio el Acuerdo del Consejo General del Instituto Nacional Electoral por el que, en acatamiento al recurso de apelación expediente SUP-RAP-118/2018, da respuesta a la petición que formuló.

En los disensos expuestos, el Partido Nueva Alianza medularmente señala, que a éste, y a su candidato Ernesto Laguardia Longega, se le impone una restricción inconstitucional e inconvencional, al limitarse de forma desproporcionada el ejercicio simultáneo del derecho a ser votado y el de libre profesión, ya que el mencionado candidato es conductor de programas televisivos, en razón de lo siguiente:

SUP-RAP-126/2018

a) La responsable realiza una inexacta aplicación de la ley, al sustentar el acuerdo reclamado en precedentes y criterios emitidos por la Sala Superior que en modo alguno resultan aplicables al caso concreto; esto, porque de su análisis se advierte que son distintos al caso que se examina.

b) Por fundarse en lo establecido en el artículo 226, del Reglamento de Fiscalización, el cual contiene una hipótesis que no se actualiza en relación con el planteamiento formulado.

Para mejor comprensión del sentido de la presente ejecutoria, se estima pertinente fijar la litis a resolver.

A ese fin, es menester precisar los hechos relevantes que originan la resolución que se cuestiona, los cuales consisten, en lo que interesa, en los siguientes.

a) El cuatro de abril de dos mil dieciocho, mediante escritos dirigidos al Consejero Electoral Ciro Murayama Rendón, Presidente de la Comisión de Fiscalización y a la Consejera Electoral Adriana Favela Herrera, Presidenta de la Comisión de Quejas y Denuncias ambas del Instituto Nacional Electoral, el representante suplente ante el citado organismo del Partido Nueva Alianza, realizó una consulta en la que esencialmente planteó:

-Ernesto Laguardia Longega fue registrado como candidato a diputado federal por el Distrito Electoral 8 en el Estado de México.

-El referido candidato en ejercicio de su libertad de oficio se desempeña profesionalmente como actor de teatro y telenovelas, así como conductor de programas de televisión, de donde obtiene sus ingresos.

-Como elemento contextual de la consulta, refirió que el citado candidato **suscribió -sin acreditarlo- un contrato con un canal de televisión nacional para participar como conductor central de un programa que tiene como temática un concurso de belleza**, el cual se transmitirá los días domingo de las veinte a las veintiún horas.

-A partir de lo anterior, **consultó si existe algún impedimento, incompatibilidad o restricción constitucional, legal o reglamentaria, para que Ernesto Laguardia Longega, pueda participar como conductor central en el programa que, como se señaló, tiene como temática un concurso de belleza, y a la par, pueda realizar actividades de campaña como candidato, y si ello, actualiza el supuesto de *adquisición de propaganda en televisión*.**

-En su caso, le indicara al peticionario cuáles son las previsiones que debe considerar Ernesto Laguardia Longega, para que en el desarrollo de su profesión no

SUP-RAP-126/2018

incurra en el supuesto de adquisición de propaganda en televisión.

En respuesta a la consulta, el Consejo General del Instituto Nacional Electoral hizo saber al partido hoy recurrente, en lo tocante a la incompatibilidad, restricción constitucional, legal o reglamentaria, **para que Ernesto Laguardia Longega, pueda participar como conductor central en el programa, referente al concurso de belleza, y a su vez, pueda realizar actividades de campaña como candidato, que:**

-Con base en las disposiciones aplicables y lo sostenido por el órgano jurisdiccional electoral federal -cuyos precedentes invocó en la resolución reclamada-, la calidad de conductor de un programa de televisión y la de candidato no son compatibles y, por tanto, los aspirantes a un cargo de elección popular tendrían que apartarse de dicha actividad para sujetarse a la normativa constitucional y legal para acceder a espacios de radio y televisión, bajo el principio de equidad en la contienda.

-Que lo anterior, no implica violación a la libertad de expresión o de trabajo previsto en el artículo 5 de la Constitución Federal, tal como lo han sostenido los precedentes judiciales que mencionó (SUP-RAP-548/2011 y SUP-RAP-265/2012).

-Que si bien en los citados precedentes, se analizó el caso de personas que participaban como analistas o comentaristas en programas noticiosos o políticos y, en el presente asunto, a pesar de no tratarse de un programa de esta naturaleza, los razonamientos expresados son igualmente aplicables, ya que con independencia del corte del programa televisivo o radiofónico, lo que se busca es que los candidatos se encuentren en igualdad de circunstancias de acceso a radio y televisión.

-Lo anterior, porque la Sala Superior ha señalado que cuando se adquieren ambos estatus -conductor y candidato- para evitar condiciones de inequidad, **es válido se exija la separación temporal de la actividad en medios de comunicación mientras se desarrolla la fase de campaña.**

-Ello, en virtud de que **sólo se requiere la separación temporal como consecuencia de la exposición mediática en radio y televisión**, lo que es acorde con principios de orden constitucional que rigen una elección libre y auténtica.

-Así, de la normativa constitucional y legal a cuyas restricciones deben sujetarse los actores políticos, se garantiza que la participación del electorado se encuentre libre de influencias, como sería, la exposición en radio y televisión del contendiente fuera de los tiempos oficialmente otorgados, que lo coloque en predominio o ventaja frente al

SUP-RAP-126/2018

resto de sus opositores, bajo el modelo de comunicación política constitucionalmente previsto.

-En cuanto a la posibilidad de actualizar el supuesto de adquisición de propaganda en televisión, la responsable indicó al partido político debe estarse a los criterios sostenidos por la Sala Superior al resolver los expedientes SUP-RAP-234/2009 y su acumulado, SUP-RAP-237/2009, SUP-RAP-18/2012 y acumulados, y SUP-REP-432/2015 y acumulados, y en las jurisprudencias 17/2015 y 30/2015, así como a lo previsto en el artículo 226 del Reglamento de Fiscalización, el cual prevé que constituye una infracción de los partidos políticos la contratación, en forma directa o por terceras personas, de tiempo en cualquier modalidad de radio y televisión.

En el contexto apuntado, a partir de la consulta formulada al Instituto Nacional Electoral, la respuesta dada a la petición del Partido Nueva Alianza y los agravios planteados en esta instancia, **la litis se constriñe a determinar si Ernesto Laguardia Longega, como candidato a diputado federal por el Distrito Electoral 8 en el Estado de México, postulado por el indicado partido, quien desempeña, entre otras actividades, la de conductor de programas de televisión, puede o no participar como conductor central de un programa televisivo que tiene como temática un concurso de belleza, el cual será transmitido los domingos entre las veinte y veintiún horas y, a la vez, si de manera**

simultánea puede realizar actos de campaña, sin que ello implique adquisición indebida de tiempos en radio o televisión.

Consulta ante el Instituto Nacional Electoral.

El Instituto Nacional Electoral es un organismo público autónomo dotado de personalidad jurídica y patrimonio propios, autoridad en materia electoral de conformidad con los artículos 41, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como los numerales 29, 30 y 31 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, el cual se encuentra integrado por el Consejo General, órgano superior de dirección y responsable de vigilar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales en materia electoral.

En términos de lo dispuesto por los artículos 41, Base III de la Constitución Federal, 30, numeral 1, inciso h) y 160, párrafo 1 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, el Instituto Nacional Electoral es la única autoridad competente para administrar los tiempos que corresponden al Estado en radio y televisión, destinado a sus propios fines y en materia electiva.

De conformidad con lo establecido en los artículos 44, párrafo 1, incisos a), n) y jj) de la mencionada Ley General, el Consejo General tiene entre sus atribuciones aprobar y expedir Reglamentos necesarios para el debido ejercicio de

SUP-RAP-126/2018

las facultades y atribuciones del Instituto; vigilar de manera permanente que el Instituto ejerza sus facultades como autoridad única en la administración de los tiempos en radio y televisión; así como dictar los Acuerdos que estime pertinentes para hacer efectivas esas atribuciones.

Entre sus funciones esenciales destaca, lo establecido en el artículo 5, numerales 1 y 2 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, correspondiente a la aplicación e interpretación de la Ley Electoral -en su ámbito de competencia-.

En esa tesitura, es dable considerar que el Consejo General del Instituto Nacional Electoral tiene la potestad para dar respuesta a las consultas que le sean formuladas con el propósito de esclarecer el sentido del ordenamiento legal, **por tal motivo cuando lo determinado por una consulta es objeto de impugnación, el tamiz de análisis de esta Sala Superior se centra primeramente en ámbito de legalidad privilegiando la revisión general sobre el ajuste o no sobre los principios de congruencia y exhaustividad, y en un segundo plano, a determinar si la respuesta se adecua o no a derecho².**

Evolución Constitucional del derecho de acceso a radio y televisión, en el nuevo modelo de comunicación política.

Del orden jurídico electoral mexicano se desprende que los procesos electorales son el conjunto de actos y hechos

² Véase tesis XC/2015, de rubro: **CONSULTAS. EL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL TIENE FACULTAD PARA DESAHOGARLAS Y SU RESPUESTA ES SUSCEPTIBLE DE IMPUGNACIÓN.** Publicada en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 17, 2015, páginas 74 y 75.

jurídicos ordenados y concatenados, que tiene por objeto la renovación de los poderes públicos en los tres órdenes de gobierno, mediante el voto universal, libre, secreto, directo, personal e intransferible de los ciudadanos, cualidades que dotan a las elecciones de las características de libres, auténticas y periódicas.

Los artículos 41 y 116, párrafo segundo, fracción IV, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establecen que el ejercicio de la función electoral se rige por los principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad, objetividad, profesionalismo, transparencia y máxima publicidad, apotegmas que la Sala Superior ha sostenido son aplicables a los procesos electivos para la integración de los órganos de gobierno.

Para lograr el fin perseguido con los comicios –elección de los representantes populares-, necesariamente, en el desarrollo de cada una de las etapas que los componen, se deben observar los mencionados principios constitucionales, debido a que se encaminan esencialmente a dos finalidades: a) que los ciudadanos ejerzan de manera libre y razonada los derechos de votar y ser votados y, b) que los candidatos electos sean producto de la voluntad popular participando en condiciones de igualdad.

Así, los principios rectores de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad, previstos en los artículos 41 y 116, párrafo segundo, fracción IV, inciso b), de

SUP-RAP-126/2018

la Norma Fundamental, vigentes en el procedimiento electoral, deben acatarse de manera irrestricta.

Adicionalmente a estos principios, que según se apuntó, son aplicables a los procesos electivos para la integración de los poderes públicos, en el artículo 41 contempla el de **equidad** -acceso de los contendientes en un proceso electoral, a los tiempos del Estado en radio y televisión, exclusivamente a través de los cauces administrados por el Instituto Nacional Electoral- igualmente encaminado a lograr elecciones libres, auténticas y periódicas³.

³ Al respecto, cobra aplicación *mutatis mutandi* la tesis X/2001 de este órgano jurisdiccional, de rubro y texto siguiente: **"ELECCIONES. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES QUE SE DEBEN OBSERVAR PARA QUE CUALQUIER TIPO DE ELECCIÓN SEA CONSIDERADA VÁLIDA**. Los artículos 39, 41, 99 y 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagran los principios que toda elección debe contener para que se pueda considerar como válida. En el artículo 39 se establece, en lo que importa, que el pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno; el artículo 41, párrafo segundo, establece que la renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas; en el artículo 99 se señala que todos los actos y resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios podrán ser impugnados ante la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; por su parte, el artículo 116 establece, en lo que importa, que las Constituciones y leyes de los estados garantizarán que las elecciones de los gobernadores de los estados se realicen mediante sufragio universal, libre, secreto y directo, y que serán principios rectores de las autoridades estatales electorales, los de legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza e independencia. De las disposiciones referidas se puede desprender cuáles son los elementos fundamentales de una elección democrática, cuyo cumplimiento debe ser imprescindible para que una elección se considere producto del ejercicio popular de la soberanía, dentro del sistema jurídico-político construido en la Carta Magna y en las leyes electorales estatales, que están inclusive elevadas a rango constitucional, y son imperativos, de orden público, de obediencia inexcusable y no son renunciables. **Dichos principios son, entre otros, las elecciones libres, auténticas y periódicas; el sufragio universal, libre, secreto y directo; que en el financiamiento de los partidos políticos y sus campañas electorales prevalezca el principio de equidad; la organización de las elecciones a través de un organismo público y autónomo; la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad como principios rectores del proceso electoral, el establecimiento de condiciones de equidad para el acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación social, el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales.** La observancia de estos principios

De esta manera, la democracia representativa gravita sobre los aludidos principios de rango constitucional, los cuales se erigen como imperativos de orden público que deben salvaguardarse por ser pilares indispensables para la validez de la elección. Por una parte, por ser apotegmas de irrestricto cumplimiento e indispensables para la participación política del ciudadano, y por otra, por ser imprescindibles para considerar a los comicios constitucionales como democráticos.

Para alcanzar este propósito, el texto constitucional federal contiene diversas disposiciones sobre las cuales descansa la organización del Estado, la forma de integrar los poderes públicos de representación popular, así como aquellas normas destinadas al adecuado ejercicio de los derechos de los ciudadanos, en el caso particular, de los político-electorales tendentes a la realización plena y eficaz del régimen representativo y democrático que el pueblo ha adoptado, como es el derecho a ser votado.

Sobre la base de lo anterior, para salvaguardar el principio de equidad, en la reforma político-electoral de dos mil siete al artículo 41, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Constituyente Permanente estableció las bases constitucionales de un modelo de comunicación social en radio y televisión, el cual tuvo y tiene

en un proceso electoral se traducirá en el cumplimiento de los preceptos constitucionales antes mencionados."

SUP-RAP-126/2018

como postulado central, una nueva relación entre los partidos políticos, la sociedad y dichos medios de comunicación.

El modelo de comunicación tiene como ejes rectores, por un lado, el derecho constitucional de los partidos políticos al uso de manera permanente a los medios de comunicación social y, por otro, el carácter que se otorga al Instituto Nacional Electoral⁴, como autoridad única para la administración del tiempo que corresponda al Estado en radio y televisión.

Las premisas indicadas se desprenden de los dictámenes emitidos por las Comisiones Unidas de la Cámara de Senadores y de la Cámara de Diputados, los cuales contienen los motivos que dieron origen al actual esquema de comunicación, que en su parte conducente, refieren a la letra lo siguiente:

Dictamen de las Comisiones Unidas de la Cámara de Senadores.

[...] Bajo tales tendencias, que son mundiales, la política y la competencia electoral van quedando sujetas no solamente a los modelos de propaganda que le son ajenos, sino también al riesgo de sufrir la influencia de los dueños o concesionarios de estaciones de radio y canales de televisión, o de otros grupos con el poder económico necesario para reflejarlo en esos medios de comunicación, que de tal situación derivan un poder fáctico contrario al orden constitucional.

[...]

⁴ Antes Instituto Federal Electoral.

Es un reclamo de la sociedad, una exigencia democrática y un asunto del mayor interés de todas las fuerzas políticas comprometidas con el avance de la democracia y el fortalecimiento de las instituciones electorales poner un alto total a las negativas tendencias observadas en el uso de la televisión y radio con fines político-electorales, tanto en periodos de campaña como en todo tiempo.

En suma, es convicción de los legisladores que integramos estas Comisiones Unidas que ha llegado el momento de abrir paso a un nuevo modelo de comunicación social entre los partidos y la sociedad, con bases diferentes, con propósitos distintos, de forma tal que ni el dinero ni el poder de los medios de comunicación se erijan en factores determinantes de las campañas electorales y sus resultados, ni de la vida política nacional.

Este es el reclamo de la sociedad, esta es la respuesta del Congreso de la Unión que esperamos sea compartida a plenitud por las legislaturas de los Estados, parte integrante del Poder Reformador de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

[...]

Dictamen aprobado por la Cámara de Diputados:

[...]

En la nueva Base III del artículo 41 quedan establecidas las normas constitucionales del nuevo modelo de comunicación entre los partidos políticos y la sociedad, tanto en periodos electorales como no electorales.

[...]

Por otra parte, se eleva a rango constitucional la prohibición de que cualquier persona física o moral, contrate propaganda en radio y televisión dirigida a influir en las preferencias electorales, a favorecer o atacar a cualquier partido político o candidato a cargo de elección popular. Dicha prohibición ya existía en la ley, pero su condición de norma imperfecta, así como la ausencia de

SUP-RAP-126/2018

una base constitucional que la soportara, terminan por hacerla letra muerta.

*Estas comisiones Unidas comparten plenamente lo expresado por el Senado de la República: no se trata de, de ninguna manera, de imponer restricciones o limitaciones, a la libertad de expresión. El propósito expreso de esta reforma es impedir que el poder del dinero influya en las preferencias electorales a través de la compra de propaganda en radio y televisión. Este es el único propósito, que para nada afecta, **ni afectará, la libertad de expresión de persona alguna, empezando por la que ya gozan, y seguirán gozando, los comunicadores de la radio y televisión.***

[...]

Los dictámenes de mérito, ponen de manifiesto la voluntad del Poder Constituyente de considerar la relevancia de prohibir a las personas físicas y morales, la posibilidad de contratar en radio y televisión, propaganda dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos.

Entre otras razones, la reforma constitucional tuvo por finalidad, evitar que los intereses de los concesionarios de estaciones de radio y canales de televisión, o de otros grupos con el poder económico necesario para reflejarlo en esos medios de comunicación, se erijan en factores determinantes de las campañas electorales y sus resultados o de la vida política nacional; es decir, un propósito expreso de la reforma constitucional de trece de noviembre de dos mil siete, fue la de impedir que el poder económico influya en las preferencias electorales a través de la compra de propaganda en radio y televisión.

Las razones que anteceden motivaron al Poder Reformador de la Constitución, para que, con la finalidad de disuadir esta tendencia antidemocrática, introdujera modificaciones sustanciales al artículo 41, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consistentes en:

1. Prohibir a los partidos políticos adquirir tiempo, bajo cualquier modalidad, en radio y televisión.

2. Condicionar el acceso permanente de los partidos políticos a la radio y la televisión para que se realice exclusivamente a través del tiempo que el Estado disponga en dichos medios, conforme a la dispuesto en la propia Constitución y las leyes, el cual será asignado al Instituto Federal Electoral, como autoridad única, para estos fines.

3. Determinar con precisión el tiempo de radio y televisión que estará a disposición del Instituto Nacional Electoral⁵, para sus propios fines y para hacer efectivo el ejercicio de los derechos que esta Constitución y la ley otorgan a los partidos políticos.

4. Elevar a rango constitucional, la obligación del Estado de destinar, durante los procesos electorales, tanto federales como estatales y en el Distrito Federal, hoy Ciudad de México, el tiempo de que dispone en radio y televisión para los fines señalados en la Base III, del artículo 41

⁵ Antes Instituto Federal Electoral.

SUP-RAP-126/2018

constitucional, en la inteligencia de que **se trata de un cambio de uso del tiempo del cual ya dispone el Estado, no de la imposición del pago de derechos o impuestos adicionales a los ya existentes**, por parte de los concesionarios de esos medios de comunicación.

5. Hacer congruente el criterio de distribución del financiamiento público ordinario y para actividades específicas, con el tiempo del cual dispondrán los partidos en radio y televisión, durante las campañas electorales, de manera que se distribuya de la misma forma, es decir, treinta por ciento en forma igualitaria y el setenta por ciento en orden proporcional a sus votos.

6. Establecer las normas aplicables al uso de radio y televisión por las autoridades electorales de las entidades federativas y los partidos políticos durante las campañas electorales de orden local; y precisar, que en las elecciones locales concurrentes con la federal, el tiempo destinado a las primeras quedará comprendido en el total establecido para las segundas.

7. Fijar nuevos criterios para el acceso de los partidos políticos nacionales a la radio y la televisión fuera de los periodos, entre otros, de campañas electorales, preservando la forma de distribución igualitaria.

8. Prohibir a los partidos políticos contratar o adquirir, por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión, así como

utilizar en su propaganda política o electoral expresiones denigrantes para las instituciones o para los propios partidos, o que calumnien a las personas; y autorizar la suspensión de toda propaganda gubernamental durante las campañas electorales y hasta la conclusión de las jornadas comiciales, señalando las únicas excepciones admisibles.

9. Prohibir a las personas físicas o morales sea a título propio o por conducto de terceros, contratar o difundir mensajes en radio y televisión mediante los cuales se pretenda influir en las preferencias de los electores, o beneficiar o perjudicar a cualquier partido o candidato a cargo de elección popular; e impedir la difusión, en territorio nacional, de ese tipo de mensajes cuando sean contratados en el extranjero.

10. Establecer las sanciones aplicables a quienes infrinjan las nuevas disposiciones constitucionales y legales, y se faculta al Instituto Nacional Electoral para ordenar, en caso extremo, la suspensión inmediata de las transmisiones en radio o televisión que violen la ley, en los casos y cumpliendo los procedimientos que la propia ley determine.

A la postre, en el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia política-electoral, publicada el diez de febrero de dos mil catorce, se modificó nuevamente el artículo 41, Base III,

SUP-RAP-126/2018

Apartado A, para establecer que los partidos políticos **y los candidatos** en ningún momento podrán contratar o adquirir, por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión.

Así, el texto vigente del artículo 41, Base III, Apartado A, de la norma fundamental, establece:

“Artículo 41. El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados y la Ciudad de México, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de cada Estado y de la Ciudad de México, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.

La renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se realizará mediante elecciones libres, auténticas y periódicas, conforme a las siguientes bases:

[...]

III. Los partidos políticos nacionales tendrán derecho al uso de manera permanente de los medios de comunicación social. Los candidatos independientes tendrán derecho de acceso a prerrogativas para las campañas electorales en los términos que establezca la ley.

Apartado A. El Instituto Nacional Electoral será autoridad única para la administración del tiempo que corresponda al Estado en radio y televisión destinado a sus propios fines y al ejercicio del derecho de los partidos políticos nacionales, de acuerdo con lo siguiente y a lo que establezcan las leyes:

a) A partir del inicio de las precampañas y hasta el día de la jornada electoral quedarán a disposición del Instituto Nacional Electoral cuarenta y ocho minutos diarios, que serán distribuidos en dos y hasta tres minutos por cada hora de transmisión en cada estación de radio y canal de televisión, en el horario referido en el inciso d) de este apartado. En el período comprendido entre el fin de las precampañas y el inicio de las campañas, el cincuenta por ciento de los tiempos en radio y televisión se destinará a los fines propios de las autoridades electorales, y el resto a la difusión de mensajes genéricos de los partidos políticos, conforme a lo que establezca la ley;

b) Durante sus precampañas, los partidos políticos dispondrán en conjunto de un minuto por cada hora de transmisión en cada estación

de radio y canal de televisión; el tiempo restante se utilizará conforme a lo que determine la ley;

c) Durante las campañas electorales deberá destinarse para cubrir el derecho de los partidos políticos y los candidatos al menos el ochenta y cinco por ciento del tiempo total disponible a que se refiere el inciso a) de este apartado;

d) Las transmisiones en cada estación de radio y canal de televisión se distribuirán dentro del horario de programación comprendido entre las seis y las veinticuatro horas;

e) El tiempo establecido como derecho de los partidos políticos y, en su caso, de los candidatos independientes, se distribuirá entre los mismos conforme a lo siguiente: el setenta por ciento será distribuido entre los partidos políticos de acuerdo a los resultados de la elección para diputados federales inmediata anterior y el treinta por ciento restante será dividido en partes iguales, de las cuales, hasta una de ellas podrá ser asignada a los candidatos independientes en su conjunto;

f) A cada partido político nacional sin representación en el Congreso de la Unión se le asignará para radio y televisión solamente la parte correspondiente al porcentaje igualitario establecido en el inciso anterior, y

g) Con independencia de lo dispuesto en los apartados A y B de esta base y fuera de los períodos de precampañas y campañas electorales federales, al Instituto Nacional Electoral le será asignado hasta el doce por ciento del tiempo total de que el Estado disponga en radio y televisión, conforme a las leyes y bajo cualquier modalidad; del total asignado, el Instituto distribuirá entre los partidos políticos nacionales en forma igualitaria un cincuenta por ciento; el tiempo restante lo utilizará para fines propios o de otras autoridades electorales, tanto federales como de las entidades federativas. Cada partido político nacional utilizará el tiempo que por este concepto le corresponda en los formatos que establezca la ley. En todo caso, las transmisiones a que se refiere este inciso se harán en el horario que determine el Instituto conforme a lo señalado en el inciso d) del presente Apartado. En situaciones especiales, el Instituto podrá disponer de los tiempos correspondientes a mensajes partidistas a favor de un partido político, cuando así se justifique.

Los partidos políticos y los candidatos en ningún momento podrán contratar o adquirir, por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión.

Ninguna otra persona física o moral, sea a título propio o por cuenta de terceros, podrá contratar propaganda en radio y televisión dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, ni a favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección popular. Queda prohibida la transmisión en territorio nacional de este tipo de mensajes contratados en el extranjero.

SUP-RAP-126/2018

Las disposiciones contenidas en los dos párrafos anteriores deberán ser cumplidas en el ámbito de las entidades federativas conforme a la legislación aplicable.”

El mandato constitucional se reflejó en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintitrés de mayo de dos mil catorce, al prevenir que:

“Artículo 159.

1. Los partidos políticos tienen derecho al uso de manera permanente de los medios de comunicación social.
2. Los partidos políticos, precandidatos y **candidatos** a cargos de elección popular, accederán a la radio y la televisión a través del tiempo que la Constitución otorga como prerrogativa a los primeros, en la forma y términos establecidos por el presente capítulo.
3. Los candidatos independientes tendrán derecho de acceso a prerrogativas para las campañas electorales en los términos que establece esta Ley.
4. Los partidos políticos, **precandidatos y candidatos a cargos de elección popular, en ningún momento podrán contratar o adquirir, por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión.** Tampoco podrán contratar los dirigentes y afiliados a un partido político, o cualquier ciudadano, para su promoción personal con fines electorales. La violación a esta norma será sancionada en los términos dispuestos en el Libro Octavo de esta Ley.
5. Ninguna persona física o moral, sea a título propio o por cuenta de terceros, podrá contratar propaganda en radio y televisión dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, ni a favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección popular. Queda prohibida la transmisión en territorio nacional de este tipo de propaganda contratada en el extranjero. Las infracciones a lo establecido en este párrafo serán sancionadas en los términos dispuestos en esta Ley.”

Las reformas al artículo 41, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dieron origen al actual texto de la norma, ponen de relieve la protección y salvaguarda del principio de equidad en los comicios

federales, como elemento fundamental para asegurar que la competencia entre partidos políticos y los candidatos que postulen, así como los candidatos independientes, se ajuste a los cauces legales, y al propio tiempo, se respete el diverso principio de igualdad entre los actores políticos.

De las disposiciones, constitucional y legal que preceden, se desprende que:

- El Instituto Nacional Electoral se erige como la única autoridad administrativa electoral para la administración del tiempo que corresponda al Estado en radio y televisión destinado a sus propios fines y al ejercicio del derecho de los partidos políticos.

- Los partidos políticos tendrán acceso a tiempos en radio y televisión a través de los tiempos del Estado, el cual será administrado por el Instituto Nacional Electoral.

- Los partidos políticos en ningún momento podrán contratar o adquirir tiempos en cualquier modalidad en radio y televisión.

- Ninguna persona física o moral, podrá contratar propaganda en radio y televisión dirigida a influir en las preferencias electorales.

SUP-RAP-126/2018

- **Los partidos políticos, precandidatos y candidatos a cargos de elección popular, en ningún momento podrán contratar o adquirir por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión.**

- La contratación indebida de tiempos en radio y televisión, constituye una infracción a la Constitución General de la República y a la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Como se aprecia, la prohibición constitucional y legal en comento, tiene por objeto evitar que los partidos políticos, precandidatos y candidatos a cargos de elección popular, así como cualquier otra persona física o moral, por sí mismos o a través de terceros, contraten o adquieran tiempos en radio y televisión con el fin de influir en las preferencias electorales de la ciudadanía, y que sólo accedan a esos medios de comunicación social a través de los tiempos del Estado que administra el Instituto Nacional Electoral.

Análisis del caso concreto.

En el contexto apuntado, deben calificarse como **infundados** los agravios vertidos por el recurrente, con base en las consideraciones que a continuación se exponen.

En análisis de la controversia sometida a decisión de este órgano jurisdiccional, debe señalarse que no son hechos controvertidos los que enseguida se señalan.

-Ernesto Laguardia Longega es candidato a diputado federal por el Distrito Electoral 8 en el Estado de México, postulado por el Partido Nueva Alianza.

-Se desempeña profesionalmente como actor de teatro, telenovelas y conductor de programas de televisión.

-Se afirma sin justificarse, que el candidato suscribió un contrato con un canal de televisión nacional para participar como conductor central de un programa que tiene como temática un concurso de belleza, el cual se transmitirá los días domingo, de las veinte a las veintiún horas.

A partir de lo anterior, el Partido Nueva Alianza consultó al Instituto Nacional Electoral si el referido candidato estaba en posibilidad de participar como conductor en el programa de belleza que se transmitirá los días domingo de las veinte a las veintiún horas, sin que ello se tradujera en indebida adquisición de propaganda en televisión.

En relación a tal cuestionamiento, el indicado instituto contestó medularmente, que con fundamento en las disposiciones aplicables y lo sostenido por este órgano jurisdiccional, la calidad de conductor de un programa de

SUP-RAP-126/2018

televisión y la de candidato no son compatibles, por tanto, los aspirantes a un cargo de elección popular tendrían que apartarse de dicha actividad para sujetarse a la normativa constitucional y legal para acceder a espacios de radio y televisión, bajo el principio de equidad en la contienda.

En concepto de esta Sala Superior la conclusión a que arribó la autoridad responsable se ajusta al marco constitucional y legal previsto para el acceso a radio y televisión por parte de los candidatos a cargos de elección popular.

Ciertamente, a partir del modelo de comunicación social en materia político-electoral, para salvaguardar el principio de equidad, cuando concurren en una persona las calidades de precandidato o candidato a un cargo de elección popular y la de conductor de programas televisivos, cualquiera que sea su naturaleza, lleva consigo la obligación del candidato de separarse temporalmente de esa actividad, porque desde el momento en que adquiere esa calidad, debe sujetarse a las mismas reglas y restricciones que todos los candidatos deben acatar.

En particular, las previsiones que les permiten acceder en condiciones de igualdad a los tiempos de radio y televisión en los tiempos que corresponden al partido que los postula, a excepción de los candidatos independientes cuyos

crITERIOS se encuentran previstos de manera diversa en la propia constitución federal y en la ley secundaria.

Tal deber les deriva de forma inmediata, teniendo en cuenta que dentro de los principios que rigen y ha de protegerse en las contiendas electorales es sin duda el de **equidad en el acceso a radio y televisión** -principio que conforme a lo considerado en epígrafes precedentes, se desprende del artículo 41, Base III, Apartado A, de la Constitución General de la República-, el cual consiste, en lo que concierne al tema que se examina, en que los aspirantes a un cargo de elección popular participen en condiciones de igualdad frente a los demás candidatos que sean postulados al cargo que se pretende, en el entorno del actual modelo de comunicación social.

Esto es así, a partir del imperativo categórico constitucional y legal de asegurar idéntico trato a quienes participan en la renovación de los poderes públicos, tanto en un proceso interno de selección de candidatos, como en la elección constitucional, para que todos se desenvuelvan en igualdad de condiciones competitivas en la búsqueda del acceso al poder, evitando la aplicación de un criterio diferente cuando se coloquen en un mismo supuesto jurídico o de hecho, o bien, se llegue al extremo de regirlos bajo un sólo parámetro cuando sus situaciones particulares sean diversas.

SUP-RAP-126/2018

Para apegarse al principio de equidad, es menester determinar en cada caso, a través de un juicio valorativo, si la actuación de un candidato en los comicios, en relación con otros, se ubica en una posición de igualdad de frente al orden constitucional y legal en la materia, de forma que un contraste en tal sentido llevaría a examinar, entre otros aspectos esenciales, el acceso a medios de comunicación - radio y televisión-, con el objeto de **evitar que quienes cuenten con determinado status, dada su posición diferenciada por la actividad o ejercicio profesional que desempeñan,** puedan influir o incidir en la libre decisión de los electores, **ante una mayor exposición de su persona e imagen.**

En materia electoral, la equidad en una de sus características más sólidas, se traduce en el trato igualitario que ha de darse a los participantes en una elección, sin que por sus condiciones particulares o posición diferenciada **puedan verse favorecidos a través de una mayor exposición frente a los demás contendientes en los medios de comunicación electrónicos como son radio y televisión;** criterio que se ve reforzado con lo señalado por el Poder Reformador en el Dictamen de las Comisiones Unidas de la Cámara de Senadores, donde se señaló al respecto que: *“Es un reclamo de la sociedad, una exigencia democrática y un asunto del mayor interés de todas las fuerzas políticas comprometidas con el avance de la democracia y el fortalecimiento de las instituciones*

electorales poner un alto total a las negativas tendencias observadas en el uso de la televisión y radio con fines político-electorales, tanto en periodos de campaña como en todo tiempo.”

En este orden de ideas, Ernesto Laguardia Longega candidato a diputado federal por el Distrito Electoral 8 en el Estado de México, postulado por el Partido Nueva Alianza, con motivo de su desempeño profesional, se afirma que suscribió un contrato con un canal de televisión nacional para participar como conductor central de un programa relacionado con un concurso de belleza.

Cabe puntualizar que la circunstancia de que el programa en mención no aborde o esté relacionado con temas de índole política o política-electoral, no es motivo suficiente para estimar que deja de ubicarse en una posición diferenciada, que varía las condiciones de la contienda electoral en relación con los demás candidatos, quienes solo acceden a los tiempos que corresponden a los partidos que los postulan, o bien, acorde a lo previsto legalmente como candidato independiente, toda vez que, se insiste, la norma constitucional propende a evitar, que fuera de los tiempos administrados por el Instituto Nacional Electoral, los candidatos accedan a radio y televisión, dado que ello les puede generar una mayor exposición frente a la ciudadanía, lo que igualmente puede traducirse en una ventaja ante los demás contendientes que no tienen esa posibilidad.

SUP-RAP-126/2018

En ese sentido, como lo ha sostenido este órgano jurisdiccional electoral federal, un ciudadano al adquirir el estatus de candidato y otro que le reporte mayor tiempo en tiempos de radio y televisión, como sería, participar como conductor de televisión o programas televisivos, para evitar una situación de inequidad, de optar el ciudadano por la candidatura y decidir participar en la elección de que se trate, resulta válido jurídicamente exigir la separación temporal de esa actividad en medios de comunicación, mientras se desarrolla la fase de campaña.

En efecto, el ejercicio de esa actividad profesional, coloca al candidato en una mayor exposición en los medios de comunicación, como en la especie, en canales de televisión, factor que puede llegar a afectar el principio de equidad en la contienda, trastocándose la finalidad que persigue velar la norma constitucional multicitada, entre quienes luchan en los procesos electorales para acceder a un cargo de elección popular, ya que tiende a evitar se incurra en actos que se opongan al acceso controlado de los tiempos en radio y televisión.

En esta línea argumentativa, con independencia de que el Partido Nueva Alianza carece de interés jurídico para cuestionar el derecho al trabajo de Ernesto Laguardia Longega, por tratarse de un derecho de índole personal y no de carácter tuitivo, en la especie, resulta menester señalar

que, para no trastocar el principio de equidad, el mencionado ciudadano estaría impedido para participar como **conductor de un programa de belleza**, sin que **la separación de esa actividad** implique hacer nugatorio el núcleo esencial del derecho humano relativo al de libre ejercicio de una profesión, arte u oficio de los ciudadanos.

Tal conclusión se sostiene, porque la separación es de carácter temporal, y únicamente como consecuencia de la exposición mediática de forma constante en la radio o televisión, puesto que esa restricción es acorde con la protección de los principios de orden constitucional que rigen toda elección para considerarla libre y auténtica, como es, se insiste, el de equidad.

En relación con lo expuesto, debe destacarse que Ernesto Laguardia Longega quien se desempeña profesionalmente como actor de teatro, telenovelas y conductor de programas de televisión, al decidir de forma voluntaria postularse como candidato al cargo de diputado federal, al igual que el Partido Nueva Alianza, sabía que la participación en los procesos electorales debe hacerse en el marco de las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de la materia.

De esta forma, en lo tocante al acceso a radio y televisión, tenía pleno conocimiento que debía sujetarse a las bases previstas en los indicados ordenamientos, y con ello,

SUP-RAP-126/2018

el deber de separarse temporalmente de esa actividad permanente durante la etapa de campaña electoral, es decir, conocía y sabía las consecuencias de su participación como candidato, entre ellas, que la calidad de candidato le obligaba a separarse temporalmente de cualquier actividad que ponga en riesgo cualquiera de los principios que rigen las elecciones periódicas, libres y auténticas, como es en la especie, el de equidad en la contienda entre candidatos, a partir de su estatus de conductor de un programa de televisión en que pretende participar.

Los aspectos destacados resultan de vital importancia, debido a que fenecidos los periodo aludidos, los candidatos, en el caso, Ernesto Laguardia Longega, está en aptitud legal para continuar con su actividad regular en medios de comunicación, teniendo en cuenta que la razón de la restricción únicamente obedece a los límites establecidos en la propia norma fundamental y siempre en función y acorde con el contexto fáctico en que debe ponderarse el ejercicio de la actividad de conductor de televisión, como sucede en la especie.

Se debe destacar, que en modo alguno se afecta la libertad de trabajo ni se restringe indebidamente el derecho de Ernesto Laguardia Longega de dedicarse a la actividad, profesión u oficio que mejor le acomode siendo lícito, ya que como lo ha sostenido la Sala Superior, el derecho a ser votado constituye un derecho humano fundamental y una

prerrogativa ciudadana que puede encontrarse sujeta a diversas condiciones, tomando en cuenta que tienen como base, un precepto que establece una condición de igualdad para los ciudadanos⁶.

En relación con el tópico a examen, también resulta aplicable la *ratio essendi* de los diversos criterios seguidos por este órgano jurisdiccional en el sentido de que la finalidad de las normas que establecen la separación de cargos públicos para contender en un proceso electoral - como sería equiparable separarse de una actividad que provoca una sobre exposición en medios de comunicación a un candidato-**consisten en la preservación de condiciones que garanticen la realización de elecciones en que prevalezca la igualdad de oportunidades en la contienda electoral** (especialmente, en las campañas electorales), así como la neutralidad de los servidores públicos que aspiren a un cargo público de elección popular, ya sea que hubieren sido designados o electos, y a fin de que no se prevalezcan o beneficien de las facultades o ascendencia que deriva del cargo, empleo o comisión, en la contienda con quebranto de los principios que deben prevalecer en todo proceso electoral.

De igual forma, se ha considerado que la separación del cargo implica, en su acepción gramatical, interrumpir, desvincularse o retirarse de la función o encargo

⁶ SUP-JRC-686/2015 Y SUP-JDC-1275/2015 ACUMULADOS

SUP-RAP-126/2018

desempeñados, de tal manera que no constituyan fuente alguna de influjo indebido en el proceso electivo⁷.

No debe pasar inadvertido, que los principios que rigen los procesos electorales y que se encuentran prescritos en la Constitución Federal, tienen como finalidad garantizar elecciones libres, auténticas y periódicas, que tienen como premisa fundamental proteger el sufragio universal, libre, secreto y directo, de ahí que ningún candidato debe ubicarse en una condición superior en relación con el resto de los adversarios que le dé una posición de ventaja.

En suma, los fundamentos externados, tienden a salvaguardar la equidad de la elección que corresponda, evitando que un candidato, partido o coalición aproveche indebidamente tiempos en radio y televisión que impliquen una sobreexposición.

Las consideraciones que anteceden, también sirven de sustento para desestimar los agravios expuestos por el Partido Nueva Alianza, en los que alega una inexacta aplicación de la ley, ya que la responsable se sustentó en la resolución que impugna, en precedentes y criterios emitidos por la Sala Superior que no resultan aplicables al caso concreto.

⁷ SUP-OP-07/2009 y SUP-OP-10/2011.

Esto es así, ya que aun cuando es cierto que, los criterios sostenidos por la Sala Superior al resolver los expedientes SUP-RAP-234/2009 y su acumulado, SUP-RAP-237/2009, SUP-RAP-18/2012 y acumulados, y SUP-REP-432/2015 y acumulados, y en las jurisprudencias 17/2015 y 30/2015, derivan de situaciones o hechos diversos al que se analiza en el presente medio de impugnación, ya que por ejemplo, en el recurso de apelación SUP-RAP-548/2011, se analizó la presunta adquisición de propaganda en radio y televisión, por la participación en un noticiero de Marko Antonio Cortés Mendoza como comentarista y, en el recurso de apelación expediente SUP-RAP-265/2016, se examinó la participación de Javier Corral Jurado como comentarista de opinión política en una estación de radio, siendo que en el asunto que se resuelve se trata de la participación de un candidato como conductor de un programa de belleza.

Lo cierto es que en todos los casos subyace la razón esencial, evitar la transgresión al principio de equidad por la sobre exposición de algún candidato en medios de comunicación social, como son la radio y televisión, dada la posición en que se ubica por la actividad a que se dedica, en aras de proteger la igualdad en la contienda electoral.

Por las consideraciones expuestas, y ante lo infundado de los agravios, lo procedente es confirmar el acuerdo **INE/CG427/2018** emitido por el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, por el que en acatamiento a la sentencia

SUP-RAP-126/2018

dictada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en el diverso recurso de apelación con clave **SUP-RAP-118/2018**, se da respuesta a la consulta planteada por el actor.

Por lo expuesto y fundado, se

R E S U E L V E:

ÚNICO. Se confirma el acuerdo **INE/CG427/2018** emitido por el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, en acatamiento a la sentencia dictada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en el diverso recurso de apelación con clave **SUP-RAP-118/2018**, mediante el cual se da respuesta a la consulta planteada por el Partido Nueva Alianza.

NOTIFÍQUESE como corresponda.

En su oportunidad, devuélvase las constancias atinentes y, acto seguido, archívese este expediente como total y definitivamente concluido.

Así lo resolvieron por **mayoría** de votos, las Magistradas y los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto en contra de los Magistrados Felipe Alfredo

Fuentes Barrera y José Luis Vargas Valdez, ante la
Secretaria General de Acuerdos, quien da fe.

MAGISTRADA PRESIDENTA

JANINE M. OTÁLORA MALASSIS

MAGISTRADO

**FELIPE DE LA MATA
PIZAÑA**

MAGISTRADO

**INDALFER INFANTE
GONZALES**

MAGISTRADA

**MÓNICA ARALÍ SOTO
FREGOSO**

MAGISTRADO

**FELIPE ALFREDO
FUENTES BARRERA**

MAGISTRADO

**REYES RODRÍGUEZ
MONDRAGÓN**

MAGISTRADO

**JOSÉ LUIS VARGAS
VALDEZ**

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ BARREIRO

VOTO PARTICULAR QUE FORMULAN LOS MAGISTRADOS FELIPE ALFREDO FUENTES BARRERA Y JOSÉ LUIS VARGAS VALDEZ, CON RELACIÓN A LA SENTENCIA DICTADA EN EL RECURSO DE APELACIÓN SUP-RAP-126/2018, CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 187, ÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y 11, DEL REGLAMENTO INTERNO DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.

Con la debida consideración a las señoras y los señores Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación nos permitimos formular **voto particular**, por las razones siguientes:

Respetuosamente, disentimos de la decisión de la mayoría, en nuestra opinión, el acuerdo impugnado mediante el cual la autoridad responsable dio respuesta a la consulta formulada por el Partido Nueva Alianza, en el sentido de que la actividad de un conductor de programa de televisión y la de candidato son incompatibles, y que por tanto, los aspirantes a un cargo de elección tienen que separarse de dicha actividad para sujetarse a la Norma Suprema y legal en aras de garantizar el principio de equidad en la contienda, es inconstitucional.

A continuación, exponemos las razones que sustentan nuestro voto.

I. CONTEXTO DEL CASO

El Partido Nueva Alianza, formuló consulta al Instituto Nacional Electoral en los siguientes términos:

- a) **¿Existe algún impedimento, incompatibilidad o restricción constitucional, legal o reglamentaria para que en el caso concreto, el C. Ernesto Laguardia Longega pueda participar como conductor central de un programa con las características referidas y al margen de dicha actividad y espacio pueda realizar actividades de campaña como candidato a diputado Federal?**
- b) **¿La participación del C. Ernesto Laguardia Longega como conductor central de un programa con las características referidas actualiza per se el supuesto de adquisición de propaganda en televisión?**
- c) **En su caso ¿cuáles son las previsiones que debe considerar el C. Ernesto Laguardia Longega para que en el desarrollo de su profesión no incurra en el supuesto de adquisición de propaganda en televisión?**

La autoridad administrativa electoral emitió el acuerdo INE/CG427/2018 a través del cual expuso lo siguiente:

- En relación a la **primera pregunta**, sostuvo que la actividad de conductor de un programa de televisión y la de candidato son incompatibles y, por tanto, los aspirantes a un cargo de elección popular tendrían que apartarse de dicha actividad para sujetarse a la normativa constitucional y legal para acceder a espacios en radio y televisión, bajo el principio de equidad en la contienda, sin que ello implique violación a la libertad de expresión o de trabajo como lo han sostenido los precedentes judiciales mencionados.

SUP-RAP-126/2018

- La conducción de un programa de televisión por parte del candidato a diputado federal, no sería pertinente, pues su exposición reiterada en los medios de comunicación mientras se desarrolla el proceso electoral, lo colocaría en una posición de ventaja respecto al resto de sus opositores.
- En torno a los **restantes planteamientos**, señaló que la Sala Superior, ha determinado que las acciones prohibidas en el artículo 41 constitucional consisten en contratar o adquirir tiempo en cualquier modalidad de radio y televisión por sí o por terceras personas, de conformidad con el criterio de jurisprudencia 17/2015, de rubro: "RADIO Y TELEVISIÓN. PARA ACREDITAR LA ADQUISICIÓN DE TIEMPO ES INNECESARIO DEMOSTRAR SU CONTRATACIÓN."

II. POSTURA DE LA MAYORÍA

La sentencia aprobada por la mayoría determina confirmar el acuerdo impugnado, al sostener que a partir del modelo de comunicación social en materia político-electoral, para salvaguardar el principio de equidad, cuando concurren en una persona las calidades de precandidato o candidato a un cargo de elección popular y la de conductor de programas televisivos, cualquiera que sea su naturaleza, lleva consigo la obligación del candidato de separarse temporalmente de esa actividad, porque desde el momento en que adquiere esa calidad, debe sujetarse a las mismas reglas y restricciones que todos los candidatos deben acatar.

III. POSTURA DE LA DISIDENCIA

No compartimos la decisión mayoritaria, porque, en oposición a lo razonado en la sentencia, consideramos que

el acuerdo impugnado excede del ámbito de una consulta e impone, en abstracto, una restricción injustificada al derecho fundamental al trabajo, cuando esa valoración debe realizarse caso por caso, a fin de ponderar los derechos que se encuentra en juego, así como las particularidades del asunto, que conduzcan a un control judicial de aquellas medidas que impliquen una restricción al ejercicio de los derechos fundamentales.

Lo anterior, conforme a la siguiente metodología:

1. Alcance jurídico de la consulta

Esta Sala Superior al resolver el recurso de apelación SUP-RAP-85/2015, analizó el tópico de las consultas formuladas al Instituto Nacional Electoral.

Al respecto determinó que entre sus funciones esenciales destaca, lo establecido en el artículo 5, numerales 1 y 2 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, correspondiente a la **aplicación e interpretación de la Ley Electoral** –en su ámbito de competencia– y que por tanto, el Consejo General del Instituto Nacional Electoral tiene la potestad para dar respuesta a las consultas que le sean formuladas con el propósito de esclarecer el sentido del ordenamiento legal, por tal motivo cuando lo determinado por una consulta es objeto de impugnación, el tamiz de análisis de esta Sala

SUP-RAP-126/2018

Superior se centra primeramente en ámbito de legalidad privilegiando la revisión general sobre el ajuste o no sobre los principios de congruencia y exhaustividad, y en un segundo plano, a determinar si la respuesta se adecua o no a derecho.

En el caso, Nueva Alianza plantea de manera toral que la respuesta dada por la autoridad responsable a la consulta que le fue planteada se respaldó en precedentes que no son aplicables al caso, lo que condujo a un ejercicio excesivo de la facultad consultiva, al imponer una restricción al derecho fundamental al trabajo, pasando por alto que **Ernesto Laguardia Longega**, tiene como profesión y fuente de ingresos la de conducir programas televisivos y/o actor en telenovelas, actividades en torno a los cuales fue contratado por una empresa de televisión nacional para conducir un programa de belleza que no tiene elementos relativos a propaganda electoral. Además, la responsable partió de la premisa errónea de pretender actualizar un supuesto de adquisición o contratación de tiempos en televisión.

2. Facultad consultiva

Estimamos que la autoridad administrativa se excedió en cuanto al ejercicio de sus atribuciones para dar respuesta a una consulta, pues este órgano jurisdiccional ya ha sostenido en la resolución del diverso expediente SUP-

RAP-29/2018, que dicha facultad tiene la finalidad de coadyuvar en la observancia de la normatividad comicial y del ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, por parte de los sujetos vinculados.

Así, en uso de la facultad para desahogar consultas la autoridad administrativa electoral puede emitir opiniones únicamente respecto de supuestos normativos que se encuentran dentro de su ámbito de competencia, más no de aquellas cuestiones que exijan la aplicación o interpretación de las normas, mediante acuerdos o el agotamiento de un procedimiento sancionador iniciados por actos concretos en donde se analicen conductas específicas como la indebida adquisición de tiempos en radio y televisión, pues de hacerlo se corre el riesgo de que se atente contra los principios constitucionales de certeza y de legalidad al generar incertidumbre en los sujetos regulados, y generar opiniones respecto de cuestiones que escapan de sus atribuciones.

Sin embargo, en el caso, el Consejo General del Instituto Nacional Electoral da respuesta a una consulta de forma tal que genera un impedimento a todos los candidatos de un partido político para que no participen como conductores de programas de televisión, durante la precampaña y campaña electoral, es decir, genera una suerte de lineamiento, a partir un ejercicio interpretativo del referido marco normativo y de lo sostenido por esta Sala Superior en diversos precedentes análogos.

SUP-RAP-126/2018

La autoridad electoral dejó de considerar que la respuesta a la consulta pudiera incidir en el ejercicio de los derechos de los sujetos vinculados, toda vez que, aun cuando no existe disposición legal relativa a una posible incompatibilidad entre la participación simultánea en alguna candidatura de elección popular y la conducción de conductor en programas de medios y comunicación, el Instituto Nacional Electoral emite su opinión respecto a una hipótesis de hecho genérica, basándose en el análisis y la interpretación del modelo de comunicación política dispuesto en el texto constitucional, y de las posiciones que ha sostenido este órgano jurisdiccional al conocer de asuntos concretos.

De esta forma, el actuar del Instituto Nacional Electoral resulta excesivo e incongruente, pues aun cuando refirió en el acuerdo controvertido que la respuesta no coarta los derechos de los candidatos, ni prejuzga sobre circunstancias particulares; en los hechos, la respuesta sí podría incidir en la certeza y seguridad jurídica de los sujetos regulados toda vez que en la determinación se concluye que resulta incompatible la participación simultánea de un candidato de elección popular, en la conducción de un programa de televisión, pues ello atenta contra el principio de equidad en la contienda al sobrexponer a uno de los contendientes en los medios de comunicación.

De esta forma, al ser el Instituto Nacional Electoral la autoridad instructora de los procedimientos especiales sancionadores, los cuales, tienen como propósito vigilar el cumplimiento de las normas que rigen el modelo de comunicación, no es dable que emita un pronunciamiento basado en un supuesto caso concreto que, además, restrinja la participación política, cuando en realidad la consulta se formuló respecto de hipótesis probables.

Aunado a lo anterior, el pronunciamiento que emite la autoridad responsable se convierte en una forma de censura previa, pues de *facto* se impide que Ernesto Laguardia Longega, aparezca de cualquier manera en radio y/o televisión, inclusive se estaría impidiendo la retransmisión de cualquier programa que hubiere grabado con anterioridad al inicio de las precampañas y campañas.

3. Inaplicación de los precedentes SUP-RAP-548/2011 y su acumulado SUP-RAP-550/2011, así como SUP-RAP-265/2012⁸

Por otra parte, se considera oportuno traer a colación los precedentes en que se sustentó la respuesta de la autoridad responsable, para estar en aptitud de determinar si resultaban particularmente aplicables, como a continuación se desarrolla.

⁸ Véase anexo, en el cual se exponen las consideraciones que lo sustentaron.

SUP-RAP-126/2018

El proyecto aprobado por la mayoría sostiene que la razón esencial que subyace a lo resuelto en los diversos SUP-RAP-234/2009 y su acumulado, SUP-RAP-237/2009, SUP-RAP-18/2012 y acumulados, y SUP-REP-432/2015 y acumulados, así como SUP-RAP-265/2012, fue evitar la transgresión al principio de equidad por la sobre exposición de algún candidato en medios de comunicación social, como son la radio y televisión, dada la posición en que se ubica por la actividad a que se dedica, en aras de proteger la igualdad en la contienda electoral.

Al respecto, si bien en dichos asuntos se estudió la presunta adquisición indebida de tiempo en radio y televisión por partidos políticos, precandidatos y candidatos, consideramos que no resultan aplicables al presente asunto, ya que la razón fundamental por la que se determinó la ilicitud en aquellos casos fue que los involucrados realizaron expresiones que se calificaron como propaganda electoral.

En el presente asunto, se trata de una consulta relacionada con la posible participación de un artista como conductor de un programa de concursos de belleza, por lo que no existe un contenido que se pueda valorar a *priori*, es decir, a diferencia de los precedentes, se parte de la ilicitud de la conducta por la simple aparición de un candidato en

televisión, sin llevar a cabo un estudio pormenorizado respecto de sus declaraciones.

Inclusive, en el proyecto se acepta que la sola aparición de la persona, dado su status de conductor de programas de televisión, podría influir o incidir en la libre decisión de los electorales, ante una mayor exposición de su persona e imagen, cuando en los casos que se citaron, lo que determinó como ilícita la conducta fue la emisión de expresiones que constituían propaganda electoral.

Así, desde nuestra perspectiva, los precedentes invocados atendieron al análisis de una situación concreta en torno a la infracción a la normatividad electoral por parte de los sujetos obligados, dado que en esos asuntos lo que se juzgaba era la participación de candidatos en medios de comunicación social (radio y televisión), como comentaristas, respecto del cual no estaba en juego la incidencia al derecho fundamental al trabajo, como un medio de subsistencia personal, ni se ocupó de una ponderación o balances de principios o derechos fundamentales.

Sin embargo, estos precedentes no sirven de base para confirmar la respuesta dada a la consulta formulada por el partido político, en virtud de que la materia de estudio estaba orientada a ponderar los derechos en juego respecto a la libertad de trabajo en el contexto del proceso

SUP-RAP-126/2018

electoral, en la medida que es un hecho notorio, en términos del artículo 15, numeral 1 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, que **Ernesto Laguardia Longega**, ejerce como profesión y fuente de ingresos la de conducir programas televisivos y/o actor en telenovelas; lo que implica un cambio en las cuestiones fácticas y jurídicas que rodean al asunto, que hacen inaplicables los citados precedentes para dirimir la cuestión de fondo.

En efecto, el acuerdo impugnado al determinar que la actividad de un conductor de programa de televisión y la de candidato son incompatibles, y que, por tanto, los aspirantes a un cargo de elección tienen que separarse de dicha actividad para sujetarse al ordenamiento constitucional y legal en aras de garantizar el principio de equidad en la contienda, implicó una restricción al derecho fundamental al trabajo que escapaba del ámbito de la materia de la consulta.

4. Test de proporcionalidad

Como se ha puesto de relieve, el Instituto Nacional Electoral considera que la aparición de Ernesto Laguardia Longega, como conductor central de un programa de televisión cuya temática es un concurso de belleza, resulta incompatible con la calidad que ostenta como candidato de un partido político a un cargo de elección popular.

Al respecto, la autoridad electoral concluyó en la determinación controvertida que los aspirantes a algún cargo de elección popular debían apartarse de la conducción de algún programa de televisión, pues de otra forma, estarían vulnerando la normativa constitucional y legal por cuanto al acceso a radio y televisión, bajo el principio de equidad de la contienda, sin que ello implicara violación a la libertad de expresión o la libertad del trabajo.

Establecido lo anterior, consideramos que para determinar si la decisión adoptada por el INE interfiere de modo razonable en la libertad de trabajo de Ernesto Laguardia, consagrada en el artículo 5° de nuestra Norma Fundamental, a nuestro juicio, era necesario que se corriera un test de proporcionalidad, tomando en cuenta como hoja de ruta para ello, lo que el Pleno del Alto Tribunal ha sostenido sobre dicho derecho fundamental.

En este sentido, la Corte ha sostenido que el Poder Legislativo, mediante su actividad de producción normativa, está facultado a restringir la libertad de trabajo de una manera general, impersonal y abstracta, determinando que una actividad es ilícita, pero de ninguna manera puede establecer restricciones a ese derecho en relación con personas en particular, aunque éstos se mencionen de modo implícito, de modo tal que una vez aplicada a ellos la disposición, ésta pierda su eficacia.

SUP-RAP-126/2018

La razón radica en que la ley debe tener los atributos señalados y, además, en que el propio precepto constitucional **reserva a la función judicial y a la administrativa** ese tipo de restricciones personales al determinar que la libertad ocupacional puede **vedarse por resolución judicial**, cuando se afecten derechos de terceros, y por resolución gubernativa, en los términos que señale la ley, cuando se afecten derechos de la sociedad.

Por añadidura, el Alto Tribunal ha entendido que el indicado derecho no es absoluto, irrestricto e ilimitado, sino que, con base en los principios fundamentales que deben atenderse, su ejercicio se condiciona a la satisfacción de los siguientes presupuestos:

- a) Que no se trate de una actividad ilícita.**
- b) Que no se afecten derechos de terceros.**
- c) Que no se afecten derechos de la sociedad en general.**

En relación con lo anterior, conviene tener en cuenta que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, en la tesis de rubro⁹ **“TEST DE PROPORCIONALIDAD. METODOLOGÍA PARA ANALIZAR MEDIDAS LEGISLATIVAS QUE INTERVENGAN CON UN DERECHO FUNDAMENTAL”**, ha

⁹ El criterio invocado aparece publicado en la Décima Época de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 36, noviembre de dos mil dieciséis, Tomo II, página 915.

sustentado que dicho instrumento de ponderación constitucional es útil para verificar la razonabilidad de la incidencia de disposiciones secundarias en el ejercicio y goce de los derechos fundamentales, mismo que tiene cuatro componentes o subprincipios:

- a. Fin constitucionalmente legítimo.** Conforme a este subprincipio, la intervención legislativa debe perseguir un fin constitucionalmente reconocido y, por ende, válido.
- b. Idoneidad.** Que la medida resulte idónea para satisfacer el propósito constitucional.
- c. Necesidad.** Toda medida de intervención en los derechos fundamentales debe ser la más benigna con el derecho intervenido, entre todas las opciones que revisten al menos la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto.
- d. Proporcionalidad en sentido estricto.** La importancia de los objetivos perseguidos por la intervención en los derechos fundamentales debe guardar una adecuada relación con el significado del derecho intervenido.

Como enseguida se demostrará, los suscritos estimamos que la prohibición para que Ernesto Laguardia Longega desempeñe su profesión habitual como conductor de un programa de televisión y que, a la vez, pueda ocupar una candidatura de elección popular, no supera el test de proporcionalidad, por lo que estamos frente a una restricción

SUP-RAP-126/2018

injustificada en el derecho al trabajo del ciudadano, carente de sustento constitucional.

En efecto, según lo aducido por el propio partido político consultante, resulta un hecho público y notorio, que Ernesto Laguardia Longega se desempeña profesionalmente como actor de teatro y telenovelas, así como conductor de programas de televisión, **actividades cuyo desempeño constituyen la fuente de los ingresos necesarios para su subsistencia.**

De esta forma, se aprecia que, en el caso, la aparición de Ernesto Laguardia Longega como conductor de un programa de televisión, no resultaría una situación excepcional o extraordinaria, sino que más bien, su aparición en los medios de comunicación pudiera considerarse como algo ordinario, al constituir estas actividades la base de su sustento vital y desarrollo profesional.

Para demostrar lo siguiente se analizan cada uno de los subprincipios, en aras de dilucidar si fue constitucional la restricción que se impuso al derecho fundamental del trabajo.

a. En primer lugar, debe puntualizarse que la restricción sí persigue el cumplimiento de un **fin constitucionalmente legítimo**, esto es, la preservación del principio de equidad en la contienda regulado en el artículo 41 de la Constitución Federal.

En efecto, en términos de la norma en cita, y considerando el modelo de comunicación social en materia político-electoral, se desprende que ningún candidato puede exponerse en periodo electoral, más allá de los tiempos oficiales que el INE otorga a cada candidato en radio y televisión.

Esto es, dado que se busca evitar que un candidato pueda influir en las preferencias de los electores desproporcionadamente, su participación como conductor en los medios de comunicación, radio y televisión, debe limitarse. Razón por la cual, la medida restrictiva sí persigue un fin constitucionalmente legítimo y válido.

b. Ahora bien, conforme al subprincipio de **idoneidad**, se estima que la restricción adoptada por la autoridad responsable constituye una medida adecuada para lograr el fin constitucional buscado, esto es, la preservación del principio de equidad.

La restricción a la libertad del trabajo respecto de aquellos que –por su estatus o posición diferenciada derivados de la actividad o ejercicio profesional que desempeñan–, puedan influir o incidir en la libre decisión de los electores, sí logra un trato equitativo o igualatorio entre los participantes de una elección. Es decir, preserva el principio de equidad en la contienda.

SUP-RAP-126/2018

En otras palabras, la restricción al derecho fundamental en cita permite evitar la circunstancia de que determinado candidato pueda verse favorecido en la contienda electoral a través de una mayor exposición frente a los demás contendientes en los medios de comunicación, como lo son radio y televisión.

c. En lo referente al subprincipio de **necesidad**, se afirma que la restricción impuesta por el INE al candidato del partido político Nueva Alianza no es la más benigna respecto del derecho intervenido (trabajo) y, por lo tanto, no satisface este componente del *test de proporcionalidad*.

Si bien, debe garantizarse en todo momento el principio de equidad en la contienda y salvaguardarse, de esta manera, el modelo de comunicación social previsto en el artículo 41 de la Constitución; también es cierto que, la exposición de una persona en un medio de comunicación, como en el caso lo es la aparición del candidato en un programa de televisión, no presupone *de facto* que éste tendrá una ventaja comparativa frente a sus contendientes.

Efectivamente, el desempeño laboral y cotidiano de un candidato en un medio de comunicación, también puede y debe analizarse con base en un enfoque dirigido a la capacidad individual de autorregulación comunicativa del candidato en el proceso electoral.

Es decir, para no conculcar de manera absoluta, aunque sea de manera temporal, el derecho a la libertad del trabajo debe permitirse una restricción moderada. Esto es, debe concederse la posibilidad de que el candidato se desarrolle laboralmente, pero con determinadas restricciones al contenido de los mensajes dirigidos a la audiencia.

Bajo este orden de ideas, se estima que la medida más benigna en la intervención o restricción al derecho de la libertad del trabajo es aquella que simplemente limita el contenido del programa, esto es, que prohíbe al candidato hacer pronunciamiento relacionado con el proceso electoral o que tienda a posicionarlo respecto de otros candidatos; pues es la medida que garantiza el principio de equidad en la contienda electoral y, a su vez, le otorga un mayor alcance y protección al derecho al trabajo.

De esta forma, la actuación de la autoridad electoral tutelaría el principio de equidad de la contienda frente a conductas que pudieran considerarse como ventajosas entre los contendientes, sin incidir de manera innecesaria, en el derecho del ciudadano para participar como candidato a un cargo de elección popular, y sin exigir que interrumpa el desempeño de las actividades que constituyen el medio de su subsistencia.

Por ende, si es posible limitar el ejercicio de dicho derecho, sin que se vea afectado en su totalidad, como lo pretendió la

SUP-RAP-126/2018

autoridad administrativa electoral, debe optarse por la providencia que lo afecte en menor medida, aunque sea de manera temporal.

A pesar de que lo anterior resultaría suficiente para considerar que la restricción impuesta por la autoridad se aparta de la regularidad constitucional, resulta preciso el evidenciar que la medida tampoco resulta proporcional.

d. Finalmente, por cuanto hace al subprincipio de **proporcionalidad en sentido estricto**, la restricción a la libertad del trabajo impuesta por el INE no guarda una relación adecuada ni proporcional con el principio de equidad en la contienda, puesto que, la autoridad administrativa electoral en lugar de adoptar un medida parcial o relativa que permitiera un equilibrio entre su derecho al trabajo y el principio de equidad en la contienda, restringió de manera absoluta la posibilidad de que el candidato de Nueva Alianza se desempeñara en uno de los medios de comunicación.

Así, el Instituto Nacional Electoral asume una posición que torna incompatibles la calidad de candidato de Ernesto Laguardia Longega, con la de la actividad que desempeña, de manera rutinaria, como su trabajo o profesión, es decir, como conductor de televisión, sin que se cuente con un sustento o respaldo objetivo, que permita inferir que el sólo hecho de participar en un programa de televisión -por mínima

que sea la aparición- incide en el desarrollo de la elección respectiva.

Debe enfatizarse que, independientemente de que la medida sea temporal y se acote a determinados medios de comunicación, no pueden pasar inadvertidas dos cuestiones. En primer lugar, no se prevé la irreparabilidad del daño que puede ocasionar la pérdida del salario de una persona por tres meses y, por otro, que el candidato efectivamente tenga oportunidad de desarrollarse en otros medios, ambas cuestiones se presumen sin sustento en el acuerdo impugnado.

Con base en lo anterior, debe concluirse que las medidas reclamadas no pueden ser constitucionalmente avaladas, por ende, al incidir de manera desproporcional el derecho humano que se estima vulnerado (derecho al trabajo) debe considerarse inconstitucional y, por lo tanto, revocarse el acuerdo impugnado.

De esta guisa, la observancia de las reglas, principios y valores en el contexto del proceso comicial queda asegurada, en virtud de que no impide a la autoridad administrativa electoral analizar caso a caso la actuación de los partidos políticos y sus candidatos para determinar si se ajusta a lo establecido en las normas constitucionales y legales aplicables.

SUP-RAP-126/2018

Finalmente, queremos poner de manifiesto que cuando como sucede en el caso, el Instituto Nacional Electoral, a través de la emisión de un acuerdo por el que da respuesta a una consulta, restringe o modula derechos fundamentales o principios democráticos, su actuación, además de ceñirse al principio de legalidad en cuanto a la indispensable fundamentación y motivación con base en la cual sostiene su criterio, está obligado a emprender un análisis constitucional y convencional exhaustivo y pormenorizado de los casos que se le consultan, puesto que como órgano constitucional encargado de la función electoral, sus decisiones resultan obligatorias y rigen dicho ámbito estatal, cuestión que no se observa haya sido cumplida en el presente caso, de aquí a nuestro entender, el acto reclamado debió revocarse.

Por lo anterior, es que diferimos de la decisión asumida por la mayoría de los Magistrados que integran esta Sala Superior.

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**FELIPE ALFREDO
FUENTES BARRERA**

**JOSÉ LUIS VARGAS
VALDEZ**