

## Excepciones al principio de libertad de expresión. Comentario a la sentencia SUP-RAP-194/2010

Flavio Galván Rivera

### 1. A manera de introducción

La visión protectora de los derechos humanos, mediante la aplicación de instrumentos internacionales en esa materia, con motivo de la resolución de los litigios surgidos en las diversas ramas del Derecho, parece haber enraizado en el sistema jurídico mexicano a partir del decreto de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011.

Esta tendencia, que ahora parece novedosa, no ha sido desconocida en el ejercicio de la función jurisdiccional del Tribunal Electoral, que desde su origen como Tribunal de lo Contencioso Electoral ha tenido la alta misión de garantizar la constitucionalidad de los actos, resoluciones y procedimientos en materia electoral, facultad implícita que se puede advertir en el texto de los artículos 164 y 335 del Código Federal Electoral expedido en 1986.

A partir de su incorporación al Poder Judicial de la Federación, en noviembre de 1996, el Tribunal Electoral fue instituido, en términos del artículo 99 de la Ley Suprema, como el órgano jurisdiccional especializado y máxima autoridad en la materia, con la excepción de las acciones de inconstitucionalidad y dotado, a partir de entonces, con facultades de control de constitucionalidad de leyes en materia electoral, con efecto de inaplicación al caso concreto controvertido.

Así, como parte de sus atribuciones, en lo que ahora podría ser considerado como una labor jurisdiccional *adelantada a su época*, el Tribunal Electoral ha aplicado diversos tratados y convenciones internacionales al resolver los asuntos de su competencia para garantizar a los sujetos de derecho la protección más amplia, situación que no ha sido sino una actuación congruente con la previsión normativa, establecida en el artículo 133 de la Carta Magna desde su reforma expedida mediante decreto publicado en el *Diario Oficial*, del 18 de enero de 1934, en el sentido de que esa *Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma... serán la Ley Suprema de toda la Unión...*

En este orden de ideas, esa tendencia considerada ahora *novedosa* en el sistema jurídico mexicano puede ser advertida en las sentencias dictadas al resolver diversos medios de impugnación de los cuales conoció la Sala Superior, entre las que pueden ser citadas las emitidas en el Recurso de Apelación con clave de expediente SUP-RAP-11/2000, el 10 de mayo del año dos mil, así como, el dieciséis de agosto de ese año, en el Recurso de Reconsideración identificado con la clave SUP-REC-13/2000 y, posteriormente, el 6 de julio de 2007, en el Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano SUP-JDC-695/2007, esta última con un interesante ejercicio *pionero* de control de convencionalidad, el cual permitió al órgano jurisdiccional electoral federal restituir al ciudadano demandante en el ejercicio de su derecho político-electoral de ser votado como candidato a gobernador de su estado.

## 2. Antecedentes del caso

La sentencia que ahora se comenta que corresponde al Recurso de Apelación identificado con la clave SUP-RAP-194/2010, constituye uno más de los casos paradigmáticos en la justicia mexicana en los cuales el Tribunal Electoral ejerció un control de convencionalidad de actos o resoluciones en la materia de su competencia, antes de la publicación, del aludido decreto de reformas constitucionales sobre derechos humanos.

El 12 de enero de 2011, la Sala Superior dictó sentencia en ese medio de impugnación promovido por el Partido del Trabajo para controvertir la resolución CG369/2010, emitida por el Consejo General del entonces Instituto Federal Electoral, en el Procedimiento Especial Sancionador SCG/PE/PRI/CG115/2010, instaurado con motivo de la denuncia presentada por el representante del Partido Revolucionario Institucional ante el mencionado Consejo General, en contra del Partido del Trabajo, por hechos que en su concepto eran constitutivos de infracciones a la normativa electoral derivados de la transmisión de diversos promocionales de radio y televisión, los cuales, a su juicio denigraban a las instituciones y al partido denunciante.

El contenido de los promocionales transmitidos, conforme a la pauta ordenada por el Instituto Federal Electoral, en el tiempo del Estado correspondiente al Partido del Trabajo como parte de sus prerrogativas constitucionales, hacía alusión un diverso promocional en el que Andrés Manuel López Obrador exponía lo que denominó su *proyecto alternativo de nación*, respecto del cual, se decía en los que eran objeto de la mencionada denuncia, *...la mafia del poder que se adueñó del país, responsable de la actual tragedia nacional del desempleo, de la*

*pobreza, de la inseguridad y de la violencia ordenó prohibir los mensajes para silenciar a la verdadera oposición...*

Asimismo, en la versión para televisión se contenía una secuencia progresiva de imágenes a cuadro, además de la de Andrés Manuel López Obrador, las de Carlos Salinas de Gortari, Enrique Peña Nieto, y Elba Esther Gordillo Morales; en éstas últimas se incluían las expresiones: *la mafia, del poder, se adueñó de México, responsable de la actual y tragedia nacional*.

En este orden de ideas, en la denuncia presentada por el representante del Partido Revolucionario Institucional se argumentó que: “los promocionales del Partido del Trabajo denigran y calumnian a las instituciones y al partido que represento, ya que lo hace ver ante la opinión pública como ‘mafia’ y ‘responsable de la actual tragedia nacional, del desempleo, de la pobreza, de la inseguridad y de la violencia’, lo cual es falaz y no tiene otra intención más que lograr una descrédito... empañan la imagen pública del Partido Revolucionario Institucional...”.

Al emitir la resolución en el procedimiento especial sancionador, el mencionado Consejo General declaró fundada la denuncia al considerar que “la propaganda del Partido del Trabajo al incurrir en una denigración y/o calumnia en contra del Partido Revolucionario Institucional, ha dañado la imagen o fama pública de dicho instituto político”.

Para controvertir esa determinación, el Partido del Trabajo promovió Recurso de Apelación que motivo la integración del expediente identificado con la clave SUP-RAP-194/2010. En el cuarto de los conceptos de agravio, que la Sala Superior consideró esencialmente fundado, el partido político apelante adujo que la responsable llevó a cabo una interpretación restrictiva de su derecho a la libertad de expresión, reconocido en los artículos 6º y 7º de la Constitución, ya que analizó de forma parcial la palabra *mafia* que admite más de una acepción, a partir de lo cual concluyó que el denunciado denigró al Partido Revolucionario Institucional.

En este orden de ideas argumentó que en cumplimiento de sus fines como entidad de interés público, entre los cuales están el fortalecimiento del sistema democrático y la difusión de la democracia deliberativa, al incluir en su propaganda expresiones aisladas como “desempleo”, “pobreza”, “inseguridad” y “violencia” hizo una crítica de la situación actual del país y que los promocionales objeto de la denuncia solamente contienen un sentir de la situación nacional, con la cual no se incurrió en violación constitucional o legal en materia electoral, sino que se ejerció el derecho a la libertad de expresión con la difusión de esos promocionales.

### 3. La protección del derecho fundamental a la libertad de expresión con sustento en instrumentos internacionales

#### 3.1 El ámbito de protección de la libertad de expresión

El sustento teórico jurídico de la sentencia, dada la naturaleza de la *litis* planteada, tiene relación con la libertad de expresión, derecho fundamental establecido en el artículo 6°, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos suscritos y ratificados por el Estado mexicano, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

#### 3.2 El contenido del derecho fundamental a la libertad de expresión

A partir de lo previsto en el artículo 19, párrafo 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en el artículo 13, párrafo 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la libertad de expresión comprende el derecho de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, lo que se conoce como libertad de investigación y el derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito, en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento.

En este orden de ideas, la libertad de expresión comprende tres distintos derechos: a) el de buscar cualquier tipo de información e ideas; b) el de recibir información e ideas de toda índole, y c) el de difundir cualquier tipo de información e ideas de toda índole; y en cada caso el contenido del derecho tiene la misma amplitud y se puede ejercer mediante cualquier procedimiento elegido libremente por la persona.

Es de destacar que la argumentación jurídica al resolver el Recurso de Apelación que se comenta, en una práctica poco utilizada hasta entonces por otros órganos jurisdiccionales mexicanos, tomó en cuenta la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, institución jurisdiccional autónoma en el sistema interamericano, el 5 de febrero de 2001, en el Caso *La última tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros vs. Chile)*, en cuyos párrafos del 64 (sesenta y cuatro) al 68 (sesenta y ocho) se puede leer:

64. En cuanto al contenido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, 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. Es por ello que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social [...]

65. Sobre la primera dimensión del derecho consagrado en el artículo mencionado, la 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. En este sentido, 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.

66. Con respecto a la segunda dimensión del derecho consagrado en el artículo 13 de la Convención, la social, es menester señalar que la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones entre las personas; comprende su derecho a tratar de comunicar a otras sus puntos de vista, pero implica también el derecho de todas a conocer opiniones, relatos 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.

67. La Corte considera que ambas dimensiones poseen igual importancia y deben ser garantizadas en forma simultánea para dar efectividad total al derecho a la libertad de pensamiento y de expresión en los términos previstos por el artículo 13 de la Convención.

68. La libertad de expresión, como piedra angular de una sociedad democrática, es una condición esencial para que ésta esté funcionando suficientemente informada.

### 3.3 Las excepciones a la libertad de expresión

Conforme al criterio reiteradamente sostenido, la Sala Superior consideró que la libertad de expresión no tiene carácter absoluto, ya que no tutela todas las expresiones y manifestaciones posibles del ser humano, sino que en términos de lo previsto en el artículo 6º, párrafo primero, de la Constitución Federal, establece como excepciones a la tutela de la libertad de expresión las manifestaciones que impliquen ataque a la moral, los derechos de terceros, provoque algún delito o perturbe el orden público.

En este sentido, el artículo 19, párrafo 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el artículo 13, párrafo 2, de la Convención Americana de Derechos Humanos, prevén que las restricciones deben estar expresamente previstas en la ley, y establecen como límite a ese derecho manifestaciones que impliquen propaganda a favor de la guerra, así como la apología del odio nacional, racial o religioso, que constituyan incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia, así como cualquier acción similar contra cualquier

persona o grupo de personas, por cualquier motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

En este orden de ideas, las excepciones a la libertad de expresión, para que resulten válidas, se deben limitar expresamente a los supuestos legalmente establecidos, su interpretación debe ser taxativa, por lo que se rechaza su aplicación analógica o por mayoría de razón; la norma que la contiene debe ser formal y materialmente una ley y deben ser necesarias para la consecución del aseguramiento y protección de otros bienes jurídicos en una sociedad democrática, o bien, por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

#### **4. La decisión de la Sala Superior**

A partir de los elementos expuestos, al emitir la sentencia, la Sala Superior consideró que la libertad de expresión es un derecho fundamental constitutivo de todo Estado democrático de derecho, que por su importancia se debe interpretar de forma amplia; si bien su contenido no es absoluto, la intelección de las expresiones que escapan a su tutela debe ser restrictiva y se debe limitar a los supuestos autorizados por la propia Constitución, dado que a partir de lo establecido en el artículo 41, base III, apartado C, constitucional, se advierte que la libertad de expresión no tutela a las expresiones de la propaganda política o electoral que denigren a las instituciones y a los propios partidos, o que calumnien a las personas.

Así, para determinar si ciertas expresiones están tuteladas por la libertad de expresión, se debe tener presente que una democracia constitucional requiere, entre otros aspectos, un debate desinhibido, vigoroso y completamente abierto sobre los asuntos políticos, por lo que las expresiones pueden incluir ataques vehementes, cáusticos y en ocasiones desagradables contra el gobierno, funcionarios públicos y partidos políticos, casos en los cuales los límites de la crítica aceptable son más amplios que si se tratara de una persona privada, ya que desde que acepta el cargo o se instituye la agrupación, se someten al escrutinio público de las acciones realizadas para cumplir con las funciones encomendadas, por lo que han de soportar un mayor riesgo en la afectación de algunos de sus derechos (por ejemplo, el derecho al honor o a la intimidad) que las personas privadas.

Todo lo anterior cobra mayor relevancia en el caso de los partidos políticos, ya que una de sus finalidades constitucionales es promover la participación del pueblo en la vida democrática y tener una posición preponderante en la formación de una opinión pública libre, informada y desinhibida, por lo que su propaganda política y electoral merece la protección que corresponde a la libertad de expresión con toda su intensidad y amplitud.

También se consideró en la sentencia la diferencia entre hechos y opiniones, ambos protegidos por la libertad de expresión. Respecto de los primeros se exige que sean susceptibles de comprobación objetiva, al ser acontecimientos ocurridos en la realidad y al no estar protegida. En cambio, las opiniones son producto de las convicciones y creencias de quien que las emite, por la cual no pueden estar sujetas a ese parámetro de veracidad.

Con base en lo anterior, se determinó que los promocionales del Partido del Trabajo no contienen expresiones denigratorias, ya que si bien utilizan lenguaje fuerte, a pesar de su dureza no existe un vínculo directo entre éstas y el partido político denunciante, por lo que se trata de expresiones tuteladas por la libertad de expresión, al ser opiniones cuya finalidad consiste en la emisión de un juicio crítico no de dicha agrupación sino de la actividad gubernamental.

## 5. A manera de conclusión

Con las líneas anteriores se pretende resaltar que, si bien unos meses antes, como aconteció en el caso que se comenta, pero inclusive desde once años previos a la reforma constitucional en materia de derechos humanos, la labor jurisdiccional del Tribunal Electoral estaba ya inmersa en un criterio de protección más amplia de esos derechos, al reconocer, con la debida eficacia, a los instrumentos internacionales suscritos y ratificados por el Estado Mexicano como parte del Derecho interno y considerarlos, con sustento en el artículo 133 de la Constitución Federal, junto con ésta y las leyes emitidas por el Congreso de la Unión que emanen de ella, como *Ley Suprema de toda la Unión*, en un ejercicio de aplicación normativa que cobraría especial relevancia a partir de la citada reforma de junio de 2011.