RECURSO DE REVISIÓN DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR.

EXPEDIENTE: SUP-REP-63/2016

RECURRENTE: JEFE DE GOBIERNO DE LA CIUDAD DE MÉXICO

AUTORIDAD RESPONSABLE: COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL

MAGISTRADO PONENTE: SALVADOR OLIMPO NAVA GOMAR

SECRETARIOS: ÁNGEL EDUARDO ZARAZÚA ALVIZAR Y JUAN GUILLERMO CASILLAS GUEVARA

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

La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación dicta **SENTENCIA** en el recurso de revisión al rubro identificado, en el sentido de **CONFIRMAR** el acuerdo ACQyD-INE-43/2016,[1] emitido por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral pronunciado el veintisiete de abril del año en curso, con base en los antecedentes y consideraciones siguientes:

---

[1] ACUERDO DE LA COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL, RESPECTO DE LA SOLICITUD DE ADOPTAR MEDIDAS CAUTELARES FORMULADA POR EL PARTIDO POLÍTICO NACIONAL MORENA DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR UT/SCG/PE/MORENA/CG/57/2016, POR LA PRESUNTA DIFUSIÓN DE PROPAGANDA GUBERNAMENTAL EN PERIODO PROHIBIDO, PROMOCIÓN PERSONALIZADA, VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD, Y ADQUISICIÓN DE TIEMPOS DE RADIO, ATRIBUIBLE A MIGUEL ÁNGEL MANCERA ESPINOSA, JEFE DE GOBIERNO DE LA CIUDAD DE MÉXICO, Y GRUPO RADIO CENTRO.

I. ANTECEDENTES

1. Inicio de campañas. El dieciocho de abril de dos mil dieciséis, dieron comienzo las actividades de campaña para la elección de integrantes a la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México.

2. Queja. El veintitrés de abril siguiente, MORENA presentó escrito de queja en contra del Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, Miguel Ángel Mancera Espinosa, y de Grupo Radio Centro por la difusión de mensajes en distintas estaciones de radio en los que se advierte la voz del funcionario de gobierno, los cuales, desde la perspectiva del denunciante, contravienen lo previsto en el artículo 134, párrafos séptimo y octavo de la Constitución Federal, por lo cual solicitó la adopción de medidas cautelares.

3. Tramite de la denuncia. Al día siguiente, la autoridad responsable tuvo por recibida la denuncia, la registro con la clave UT/SCG/PE/MORENA/CG/57/2016 y se reservó acordar sobre su admisión.

Respecto al pronunciamiento de las medidas cautelares, requirió a la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partido Políticos información relacionada con los hechos denunciados, de igual forma requirió a las emisoras de radio y al mencionado servidor público a fin de contar con mayores elementos para la integración del procedimiento instaurado.

4. Acuerdo impugnado. El veintisiete de abril, la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, se

pronunció respecto de las medidas cautelares solicitadas en el siguiente sentido:

ACUERDO

PRIMERO. Es **improcedente** las medidas cautelares solicitadas por el representante propietario del partido político nacional MORENA, en relación con las cápsulas denominadas *Mi policía, árboles, contaminación y corrupción, verificentros,* en términos de los argumentos vertidos en el considerando TERCERO Apartado A)

SEGUNDO. Se **ordena** como **tutela preventiva**, a Miguel Ángel Mancera Espinosa, Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, se abstenga de solicitar, ordenar, instruir, o en su caso de contratar la difusión de las cápsulas materia de la presente medida cautelar, o cualquier otra de contenido similar, en cualquier medio de comunicación dentro del periodo de campaña del proceso electoral que se encuentran desarrollando en la Ciudad de México, con motivo de la elección de diputados a la Asamblea Cosntituyente, en términos de los argumentos vertidos en el considerando TERCERO Apartado B).

TERCERO. Se **ordena** como **tutela preventiva**, a RADIO RED FM, S.A. DE C.V.; ESTACIÓN ALFA, S.A. DE C.V.; GRUPO RADIAL SIETE, S.A. DE C.V.; XEJP-FM, S.A. DE C.V.; XERC-FM, S.A. DE C.V. XERQR-FM, S.A. DE C.V. SISTEMA MEXICANO, S.A.; XERC, S.A DE C.V.; XERQ, S.A. DE C.V.; RADIO RED, S.A. DE C.V., y EMISORA 1150, S.A. DE C.V. concesionarias de las estaciones de radio identificadas con las siglas XHRED-FM, XHFAJ-FM, XHFO, FM, XEJP-FM, XERC-FM, XEQR-FM,XEN-AM, XEQR-AM, XERED-AM Y XEJP-AM, para que, sin limitar su libertad de expresión y el derecho a la información de su audiencia, se abstenga de retransmitir las cápsulas analizadas en la presente determinación o cualquier otra de contenido similar, dentro del periodo de campaña del proceso electoral que se encuentre desarrollando en la Ciudad de México, con motivo de la elección de diputados a la Asamblea Constituyente, en términos de los argumentos vertidos en el considerando TERCERO Apartado B).

CUARTO. Se instruye al Titular de la Unidad técnica de lo contencioso Electoral de la Secretaria Ejecutiva de ese Instituto para que, de inmediato, realice las acciones necesarias tendentes a notificar la presente determinación.

> **QUINTO**. En términos del considerando CUARTO, la presente resolución es impugnable mediante recurso de revisión del procedimiento especial sancionador, atento a lo dispuesto en el artículo 109, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

5. Recurso de revisión del procedimiento especial sancionador. El veintinueve de abril del presente año, Vicente Lopantzi García, Director General de Servicios Legales del Gobierno de la Ciudad de México, actuando en nombre y representación del Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, interpuso el presente recurso a fin de impugnar la resolución referida en el numeral anterior.

6. Trámite y sustanciación. En su oportunidad el Magistrado Presidente de este órgano jurisdiccional acordó integrar el expediente **SUP-REP-63/2016** y turnarlo a la ponencia del Magistrado Salvador Olimpo Nava Gomar, para los efectos establecidos en los artículos 19 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. En su oportunidad, el Magistrado Instructor admitió el juicio y al no existir trámite pendiente de realizar declaró cerrada la instrucción dejando los autos en estado dictar sentencia.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia. Esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es competente para conocer y resolver el medio de impugnación al rubro indicado, con fundamento en los artículos 17, 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracciones III, inciso h), y X;

así como del numeral 189, fracción XIX, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como 3, párrafo 2, inciso f), 4, párrafo 1, y 109, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, porque se trata de un recurso de revisión del procedimiento especial sancionador promovido para controvertir un acuerdo de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral por el que determinó declarar improcedente el dictado de la medida cautelar solicitada por el denunciante y ordenó acciones como tutela preventiva, entre otros, al ahora recurrente.

2. Procedencia. El presente medio de impugnación cumple los requisitos de procedencia previstos en los artículos 7, párrafo 1, 8 párrafo 1, 9, párrafo 1, 13, párrafo 1, 45, 109 y 110, párrafo 1, de la Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral, conforme con lo siguiente:

2.1. Forma. La demanda se presentó por escrito ante la autoridad responsable, haciéndose constar el nombre y firma autógrafa del recurrente; se identifican los actos impugnados y a la autoridad responsable; se mencionan los hechos en que se basa la impugnación; los agravios que causa el acto impugnado; los preceptos presuntamente violados y se ofrecen pruebas.

2.2. Oportunidad. El presente recurso fue interpuesto oportunamente, toda vez que el acto impugnado se notificó al recurrente el veintiocho de abril y la demanda se presentó el veintinueve siguiente, esto es, dentro del plazo de cuarenta y ocho horas previsto en el artículo 109, párrafo 3, de la Ley

General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

2.3. Legitimación y personería. Los requisitos señalados están satisfechos, toda vez que quien interpuso el recurso es el Director General de Servicios Legales adscrito a la Consejería Jurídica y de Servicios Legales del Gobierno de la Ciudad de México, quien de conformidad con el artículo 116, fracción I, del Reglamento Interior de la Administración Pública del Distrito Federal, en relación con los artículos 16, fracción VIII, y 35, fracción XXIX, de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal, se encuentra facultado para actuar en nombre y representación del Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, Miguel Ángel Mancera Espinosa, en los juicios en que la administración pública sea parte, calidad que le es reconocida por la autoridad responsable.

2.4. Interés jurídico. Se cumple el requisito en comento dado que el Jefe de Gobierno de la Ciudad de México combate el acuerdo emitido por la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral, dictado en el expediente UT/SCG/PE/MORENA/CG/57/2016, en relación con el escrito de queja que el que se le señaló como responsable de vulnerar la normativa electoral en materia de propaganda gubernamental.

2.5. Definitividad. Esta Sala Superior advierte que no existe algún otro medio de impugnación que debiera agotarse por el recurrente antes de acudir a esta instancia federal, con lo cual

debe tenerse satisfecho el requisito de procedencia bajo análisis.

3. Estudio de fondo.

3.1. Resumen de agravios. El actor hace valer cinco agravios en los que en esencia alega lo siguiente.

I. En el primero, argumenta que el acuerdo reclamado al ordenar como tutela preventiva que el denunciado se abstenga de solicitar, ordenar, instruir o en su caso contratar la difusión de las cápsulas materia de las medidas cautelares, o cualquier otra de contenido similar en cualquier medio de comunicación dentro del periodo de campaña en el proceso electoral para la elección de los integrantes del órgano constituyente de la Ciudad de México, carece de fundamentación.

A juicio del recurrente la figura de tutela preventiva no está prevista en la legislación aplicable en materia electoral, y por ello la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral se excedió en sus facultades, violentando el principio de legalidad que ordena que las autoridades sólo pueden realizar lo que les está expresamente permitido.

Ello además de que no fue solicitado por la parte denunciante, en tanto que sólo se requirieron medidas cautelares las que fueron negadas por la autoridad responsable.

Asimismo, considera que la jurisprudencia que es citada para fundamentar el acuerdo reclamado no es aplicable al

caso, pues desde su perspectiva no se establece tampoco la figura de tutela preventiva.

II. En el **segundo** agravio, el inconforme argumenta que la determinación combatida viola el derecho de defensa del Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, ya que la autoridad no tomó en cuenta las manifestaciones vertidas en el escrito en el que se desahogó el requerimiento realizado por la autoridad instructora.

Así, señala el recurrente que el denunciado negó categóricamente haber solicitado u ordenado la difusión de las cápsulas de radio materia de la denuncia, además de que omite la existencia de algún medio de prueba que acredite que el denunciado ordenó, solicitó o instruyó las cápsulas de radio. De ahí que, si no se demostró la conducta denunciada, no debió haber emitido ningún tipo de medidas precautorias como la tutela preventiva que ordenó.

III. Por lo que hace al **tercer** agravio, el recurrente manifiesta que la resolución o bien se dicta sin competencia o bien es incongruente internamente en tanto vulnera el principio de no contradicción.

IV. Respecto del **cuarto** agravio, el recurrente argumenta que la resolución combatida es incongruente pues confunde y da tratamiento distinto a medidas que son idénticas en cuanto a sus alcances, fines y materia, ya que por un lado considera que las primeras corresponden a actos consumados y las segundas a actos hacia el futuro, cuando, a su juicio, no existe razonamiento para sostener esa determinación.

La medida otorgada, alega, excede el fin que persiguen las medidas provisionales, pues no se limita a preservar el derecho que se pretende tutelar, sino que éstas se otorgan hasta que concluya el proceso electoral del Constituyente de la Ciudad de México, privando del derecho de transmisión de las cápsulas analizadas hasta que concluya el proceso electoral y no hasta que se resuelva en definitiva el procedimiento sancionador.

Arguye que de manera incongruente con los autos determina que deberá abstenerse de trasmitir cualquier otra cápsula de contenido similar, sin que ello haya sido materia de la *litis* principal, ni de la resolución que se trata, y sin especificar cuál es ese contenido que está prohibido transmitir.

Por ello, sostiene que el resolutivo en el que ordena al recurrente abstenerse de las conductas denunciadas, es incongruente con que la propia autoridad responsable determinó que no se habían verificado las conductas denunciadas.

V. En el **quinto** agravio, el recurrente se inconforma de que no se actualiza la prohibición de propaganda gubernamental en el proceso electoral que se lleva a cabo en la Ciudad de México, pues como se indica en la propia resolución reclamada queda excluida de la prohibición de difundir aquella información de carácter meramente institucional, como la de los promocionales en el presente caso; pues en ellos se tratan cuestiones relativas a las funciones del

denunciado que son de interés y necesarias para la participación ciudadana, con el fin de que sean conocidas y de utilidad , como las medidas de seguridad con la aplicación denominada “Mí policía”.

La resolución combatida, sostiene el recurrente, únicamente señala que las cápsulas son propaganda gubernamental, sin previamente descartar o analizar por qué no pueden ser considerados como comunicados de carácter institucional. A su juicio, con argumentos carentes de sustento, dogmáticos, subjetivos, determina sin fundamento, ni motivación que los comunicados tienen como intención expresa medidas, programas o gestiones gubernamentales y por ende a difundir logros, pero sin razonar tal conclusión.

Considera que el argumento que esgrime la autoridad de que los mensajes no contienen críticas o rechazo, lo que lleva a suponer que tienen el objeto de generar aceptación en la ciudadanía, no está fundado ni motivado, pues no se expresan las razones por las que debe considerarse que los mensajes con críticas o rechazos no puedan ser consideradas como propaganda gubernamental. Señala que dicha tesis llevaría al absurdo de considerar que los funcionarios de gobierno no pudieran dar entrevistas en las que no se les critique o rechace, lo que vulnera la libertad de prensa y expresión. Además de que la entrevista sólo podría transmitirse por una sola ocasión

Argumenta que, con la vaguedad e imprecisión de lo decidido, da lugar a exceso en la resolución y la

imposibilidad de darle cumplimiento, pues no sólo se prohíbe la transmisión de las cápsulas, sino de aquellas con características similares, esto es, cualquiera que coincida con los elementos previamente citados, o en su caso se impedirá por completo el derecho a la libre expresión, el derecho de información de los ciudadanos, a la transparencia y a la libertad de prensa.

Aunado a que las publicaciones materia de la controversia pueden encuadrar en las excepciones previstas a la publicidad gubernamental, pues efectivamente corresponde a temas de salud en casos de contingencia y emergencias, así como a la seguridad de los ciudadanos.

3.2. Consideraciones de la autoridad responsable.

En la resolución impugnada, una vez abordadas las consideraciones relacionadas con los hechos y pruebas que obran en autos, concluyó que se tienen por acreditado que del veintiuno al veintidós de abril se detectaron ciento ochenta y dos impactos de las cápsulas denunciadas, en tanto que en el horario entre las dieciséis horas con treinta minutos y las diecisiete horas del veinticinco de abril del año en curso, se obtuvieron un total de treinta y nueve impactos de las mismas, sin detectar difusión al día veintisiete de abril siguiente.

En un primer apartado, determinó que al tratarse de hechos consumados la difusión los días veintiuno, veintidós y veinticinco de abril del año en curso, de las cápsulas radiales denominadas “Mi policía”, “Árboles”, “Contaminación” y

“Corrupción Verificentros”, la solicitud de la medida cautelar devino improcedente.

En un segundo momento, la autoridad responsable abordó lo relativo a la tutela preventiva. Razonó que el Estado tiene la obligación de brindar al justiciable una tutela que resulte adecuada para solucionar o prevenir en forma real y oportuna diferentes tipos de conflicto, que puedan lesionar el interés original o el peligro de que se genere una lesión que no pueda ser remediada.

Refirió que de las contestaciones a los requerimientos formulados a las radio difusoras, en las que manifiestan que a la fecha de su respuesta no se encontraban difundiendo las notas denunciadas, información que fue corroborada por la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, en su objeción correspondiente, arribó a la conclusión de que la materia de análisis se refería a hechos consumados de manera irreparable; sin embargo ante el comportamiento especifico respecto a una obligación que ha sido incumplida, se solicita la prevención de un daño inminente.

Consideró que la tutela preventiva consiste en adoptar las medidas de precaución necesarias para que el daño no se genere, al buscar prevenir una actividad que a la postre pueda resultar ilícita por realizarse en contravención a una obligación o prohibición legalmente establecida.

En ese sentido, al advertir que las cápsulas denunciadas fueron transmitidas tres días seguidos, en un total de doscientas

veintiún veces, se procedió al análisis de la petición del denunciante sobre el otorgamiento de las medidas cautelares bajo la figura de tutela preventiva.

Del estudio del artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y de los diversos 209 y 449 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, que establecen que durante el tiempo que comprendan las campañas electorales, deberá de suspenderse la difusión de propaganda gubernamental en los medios de comunicación social por parte de los poderes federales y estatales. De igual forma, en los preceptos citados se establecen las excepciones a tal prohibición, así como que la finalidad de dicha prohibición sea evitar que esta pueda influir en las preferencias electorales de los ciudadanos.

En el caso concreto, del análisis del contenido de las cuatro cápsulas denunciadas, la responsable consideró que las mismas pudieron generarse a partir de entrevistas que se le hicieron al servidor público sobre temas de interés general para los capitalinos, de tal suerte que dicha conducta a la luz de los tratados internacionales, específicamente vista desde la perspectiva del derecho humano de la libertad de expresión, en su dimensión social, fue calificada como medio de intercambio de ideas e información para la comunicación masiva entre los seres humanos, al constituir uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición fundamental para su progreso y desarrollo personal de cada individuo, de manera que debe de garantizarse la información de la difusión de

información de ideas que son recibidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también aquellas que ofenden, resultan ingratas o perturban al Estado.

Con base en lo anterior, las entrevistas de un medio de comunicación al Jefe de gobierno de la Ciudad de México, se estimó se encontraba amparado bajo la libertad de expresión, la libertad de información, así como del libre ejercicio periodístico; no obstante, consideró que el matiz de ilicitud de la reiteración del contenido de las entrevistas realizadas podría propiciar un posicionamiento del servidor público ante la ciudadanía y verificarse como propaganda gubernamental.

El contenido de las cápsulas denunciadas es el siguiente:

> **CÁPSULA MI POLICÍA**
> Radio Centro pregunta, Mancera contesta.
> Hombre: Miguel Ángel, muy pocos sentimos cercanas a nuestras autoridades, ¿esta aplicación para qué sirve?
> Miguel Ángel Mancera: Esta aplicación de mi policía, es una aplicación que te pone muy en contacto con las autoridades para que si hay una situación de emergencia de inmediato se actúe para que la ciudadanía se pueda comunicar para que tú puedas acceder a servicios también que a veces no son tan urgentes pero que sí causan molestia, como puede ser buscar un vehículo en un corralón, como puede ser conocer algún punto del reglamento del tránsito, saber si un policía está autorizado o no para infraccionar; esta aplicación que además es gratuita y así se llama, Mi policía CDMX, te pone muy en contacto con la autoridad.
> Voz en off: Participa en Radio Centro.com
>
> **CÁPSULA ÁRBOLES**
> Radio Centro pregunta, Mancera contesta.
> Hombre: ¿Y hasta donde funcionan tantas restricciones, tantas contingencias si no estamos generando espacios verdes?
> Miguel Ángel Mancera Espinosa: La Ciudad de México tiene que ser reforestada con árboles, que tengan cuando menos de ocho a diez años de cultivo previo, entonces los árboles que hoy está comprando la Ciudad de México, son árboles que te puede costar cada árbol, entre veinte y veinticinco mil pesos,

son arboles entre ocho y diez años y entre ocho y diez metros de altura ya. Ya tenemos en este momento un compromiso de tres mil quinientos árboles y he hecho un llamado para las grandes empresas, para la gente preocupada por la ciudad para que se haga una gran reforestación, ¿cómo lo vamos a lograr?, vamos a hacer una convocatoria como les decía a toda esta gente de la iniciativa privada y estoy seguro que vamos a tener una respuesta muy importante.
Voz en off: Participa en Radio Centro.com

CÁPSULA CONTAMINACIÓN
Radio Centro pregunta, Mancera contesta.
Hombre: ¿Tú crees que es la solución? ¿Dejar de circular esa es la solución para la ciudad hoy?
Miguel Ángel Mancera Espinosa: No, no, no, no es la solución esa no es la solución integral, aislada no te funciona
Hombre: ¿Y hacia dónde vamos después del treinta de junio Miguel?, al menos para estar preparados.
Miguel Ángel Mancera Espinosa: Yo creo que habrá una medición estricta para los niveles de contaminación de los vehículos, porque hoy por hoy tenemos vehículos que salen de la agencia y que no cumplen con la normatividad, el plus es que también se tienen que verificar los camiones de transporte de carga, se tendrán que verificar los camiones de transporte escolar, las motos, incluso es mayor que un vehículo sedan lo que puede emitir de contaminantes. Todo esto es lo que va a venir en el nuevo programa.
Voz en off: Participa en Radio Centro.com

CÁPSULA CORRUPCIÓN VERIFICENTROS
Radio Centro pregunta, Mancera contesta.
Hombre: ¿Cómo se va a luchar contra la corrupción en los verificentros por ejemplo?
Miguel Ángel Mancera Espinosa: Primero, estamos llegando a un acuerdo para hacer una actualización de softwares, vamos a tener supervisión en línea.
Hombre: O sea se lo van a tomar más en serio los verificentros.
Miguel Ángel Mancera Espinosa: Muy en serio, la Ciudad de México prácticamente está lista para lo que viene, es decir, para lo que se va a exigir.
Voz en off: Participa en Radio Centro.com

Del contenido de las cápsulas, se desprende que en todas se hace alusión a gestiones llevadas a cabo por el Jefe de Gobierno de la Ciudad de México y que su finalidad es dar a conocer a la ciudadanía las acciones, logros o medidas

gubernamentales respecto de problemáticas sociales actuales, sin que de ninguna de ellas se desprenda alguna crítica o desaprobación a lo manifestado por el funcionario público, con lo cual se supone que tales mensajes se dirigen a crean en la población un idea positiva del gobierno de la Ciudad de México.

En consecuencia, al advertirse que las difusiones radiofónicas constituyen propaganda electoral, están deben sujetarse a los límites temporales establecidos normativamente al estar en curso el proceso electoral de quienes integraran la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México, por lo que éstas no encuentran cobertura al amparo de las excepciones que regula la Ley Fundamental y la ley comicial.

Finalmente, a fin de prevenir una actividad que pudiera resultar ilícita y dotar de efectividad el periodo de campaña del proceso electoral en curso, ordenó al Jefe de Gobierno de la Ciudad de México y a las emisoras pertenecientes a Grupo Radio Centro, abstenerse de retransmitir las cápsulas motivo de las denuncias o diversos con contenidos similares dentro del periodo de campaña mencionado.

3.3. Análisis de los agravios

Por razones de método, el estudio de los agravios se realizará en conjunto atendiendo a los temas con los que se encuentran relacionados. Lo anterior, sin que le cause alguna afectación jurídica al recurrente, pues, de conformidad con el criterio sustentado por la Sala Superior en la jurisprudencia de rubro **AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO**

CAUSA LESIÓN,[2] no es la forma como los agravios se analizan lo que puede originar una lesión, sino que lo trascendental es que todo lo planteado sea estudiado.

Cabe destacar que los agravios del recurrente se dirigen principalmente a controvertir lo relativo a la tutela preventiva ordenada, no así a las consideraciones relativas a los hechos y pruebas, así como a la improcedencia de las medidas cautelares solicitadas, por lo que dichas consideraciones no son materia de la presente ejecutoria.

3.3.1. Figura de la Tutela preventiva

Como primer agravio, el recurrente controvierte la tutela preventiva ordenada por la responsable al Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, al tratarse de una figura inexistente en la legislación aplicable, por lo que afirma que la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral se excedió en sus facultades, en tanto que se debía limitar a pronunciarse respecto de la solicitud de medidas cautelares.

Al respecto aducen que las jurisprudencias **TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA. PARA LOGRAR LA EFICACIA DE ESE DERECHO HUMANO LOS JUZGADORES DEBEN DESARROLLAR LA POSIBILIDAD DEL RECURSO JUDICIAL** y **TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. EL ACCESO A UN RECURSO EFECTIVO, SENCILLO Y RÁPIDO, EN CONSECUENCIA DE ESE DERECHO FUNDAMENTAL,** no son aplicables al caso.

---

[2] Consultable en la Compilación 1997-2013, Jurisprudencia y tesis en materia electoral, Jurisprudencia, volumen 1, página 125.

Solicita considerar que algunos de los miembros de la autoridad responsable no compartieron el acuerdo impugnado.

Adicionalmente, en su tercer concepto de agravio, considera que la responsable no distingue entre medidas cautelares y precautorias; por lo que de considerar que son distintas resultaría que no fundó su competencia para dictar medidas precautorias, o, en caso de compartir la misma naturaleza, la resolución resulta contraria al principio de no contradicción, al declarar improcedentes las medidas cautelares y por otra parte conceder la tutela preventiva.

Dichos motivos de inconformidad son **infundados**, atendiendo a las siguientes consideraciones.

Sobre la materia de las medidas cautelares y su cumplimiento, es importante precisar que éstas se pueden decretar por parte de la autoridad competente, a solicitud de parte interesada o de oficio, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las partes en conflicto o a la sociedad, con motivo de la sustanciación de un procedimiento.

Las medidas cautelares están dirigidas a garantizar la existencia y el restablecimiento del derecho que se considera afectado, cuyo titular considera que puede sufrir algún menoscabo. Bajo esa lógica, las medidas cautelares, tienen como propósito tutelar el interés público, porque buscan restablecer el ordenamiento jurídico conculcado, desapareciendo, provisionalmente, una situación que en una apreciación preliminar puede calificarse como ilícita.

En ese sentido, al proveer respecto de una medida cautelar debe ponderarse lo siguiente:

> a) La probable violación a un derecho, del cual se pide la tutela en el proceso, y;
>
> b) El temor fundado de que, mientras llega la tutela jurídica efectiva, desaparezcan las circunstancias de hecho necesarias para alcanzar una decisión sobre el derecho o bien jurídico, cuya restitución se reclama.

Bajo esta óptica, las medidas cautelares tienen como fin primordial proteger un derecho o un bien jurídico tutelado por la normatividad electoral, sea constitucional, convencional, legal o estatutaria, puesto que la finalidad o ratio de dichas normas son hacer prevalecer principios rectores del derecho electoral, como sucede con el principio de la equidad en la contienda, que aplica al caso que nos ocupa.

Lo anterior encuentra sustento en la doctrina procesal contemporánea que concibe a la tutela diferenciada como un derecho del justiciable frente al Estado a que le sea brindada una protección adecuada y efectiva para solucionar o prevenir de manera real y oportuna cualquier controversia y, asimismo, a la **tutela preventiva**, como una manifestación de la primera que se dirige a la prevención de los daños, en tanto que exige a las autoridades la adopción de los mecanismos necesarios de precaución para disipar el peligro de que se realicen conductas que a la postre puedan resultar ilícitas, por realizarse en

contravención a una obligación o prohibición legalmente establecida.

Así, la tutela preventiva se concibe como una protección contra el peligro de que una conducta ilícita o probablemente ilícita continúe o se repita y con ello se lesione el interés original, considerando que existen valores, principios y derechos que requieren de una protección específica, oportuna, real, adecuada y efectiva, por lo que para garantizar su más amplia protección las autoridades deben adoptar medidas que cesen las actividades que causan el daño, y que prevengan o eviten el comportamiento lesivo.

En consecuencia, las medidas cautelares que tengan una tutela preventiva, en aras de tener una protección específica que eviten un comportamiento lesivo, al ser determinaciones de las autoridades electorales con la finalidad de salvaguardar derechos o bienes jurídicos tutelados, los mismos deben ser cumplidos por los destinatarios de esa medida, así como los vinculados para que exista un respeto material de dicha decisión.

Por lo tanto, las mismas son susceptibles de cumplirse con los lineamientos precisados al efecto, en la medida propia de la responsabilidad fincada y lograr suspender los actos que se consideran lesivos de algún derecho, mediante acciones necesarias, idóneas y suficientes para lograr el cumplimiento de dichas determinaciones. De realizarse lo contrario, la persona o partido político que sea contumaz con el cumplimiento de la medida cautelar, o bien, no realice las acciones u omisiones

eficaces para lograr el cumplimiento, podrán ser acreedores a sanciones, de conformidad con la normatividad electoral.

Lo anterior guarda estrecha relación con lo establecido en la jurisprudencia 14/2015 de la Sala Superior de rubro **MEDIDAS CAUTELARES. SU TUTELA PREVENTIVA**.[3]

Atendiendo a lo expuesto, resulta **infundado** que la tutela preventiva sea una figura jurídica que no encuentre sustento en la legislación vigente, como afirma el ahora recurrente, o que la autoridad responsable no sea competente para su determinación, siendo que, de conformidad con la legislación en la materia y los criterios de este órgano jurisdiccional, dentro de la competencia de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral para dictar u ordenar medidas cautelares, se encuentra prevista la posibilidad de pronunciar medidas como tutela preventiva.

La autoridad responsable fundamenta su competencia en términos de los artículos 41, Base III, de la Constitución Federal; 459, párrafo 1, inciso b), y párrafo 3, así como 471, párrafo 8, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; 4, párrafo 2; 5, párrafos 1, fracción II, y 2, inciso c), y 38, párrafo 1, fracción I, del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, de los que se advierte que el Consejo General y la Comisión de Quejas y Denuncias, ambos del Instituto Nacional Electoral, son competentes para dictar medidas cautelares ante la posible

[3] Consultable en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 17, 2015, pp. 28 a 30.

conculcación de los dispositivos constitucionales y legales en materia electoral, en específico, en el caso de difusión de propaganda en radio, como en el caso en cuestión.

Es así como, contrario a lo que aduce el recurrente, la autoridad responsable tiene competencia para emitir medidas cautelares en el caso de referencia, dentro de las cuales se encuentra la figura de tutela preventiva, cuya determinación controvierte en el presente medio de impugnación.

Por ello, contrario a lo que afirma sobre una supuesta naturaleza distinta entre medidas precautorias y cautelares, queda acreditado que en la especie se trata del dictado de medidas cautelares, dentro de las cuales la autoridad responsable está en la posibilidad de resolver sobre tutela preventiva de cumplir con los aspectos precisados con antelación.

Por otra parte, no le asiste la razón al recurrente cuando afirma que se fundamente la resolución impugnada en diversas jurisprudencias relacionadas con la figura de la tutela efectiva; ello ya que de la lectura del acuerdo controvertido se advierte que la jurisprudencia que fundamenta el apartado de la tutela preventiva es la identificada con la clave 14/2015, con el rubro **MEDIDAS CAUTELARES. SU TUTELA PREVENTIVA**, previamente citada en la presente ejecutoria, sin que se haga mención a los rubros que precisa en su demanda.

Tampoco le asiste la razón al afirmar que algunos miembros de la autoridad responsable no compartieron las consideraciones

contenidas en el acuerdo impugnado. Al respecto, en la resolución impugnada se precisa que fue aprobada en la Trigésima Cuarta Sesión Extraordinaria Urgente de carácter privado de la autoridad responsable, aprobada en lo general por unanimidad por los integrantes de la Comisión.

Se precisa también que se rechazó por mayoría de votos la propuesta de analizar en la tutela preventiva la promoción personalizada del funcionario denunciado, por lo que el Consejero Electoral José Roberto Ruiz Saldaña emitió voto concurrente, compartiendo el sentido del acuerdo controvertido.

En este sentido, es claro que el acuerdo impugnado fue aprobado por unanimidad, en tanto que el punto de divergencia entre los integrantes de la autoridad responsable es ajeno a los agravios del recurrente. En este sentido, aunado a que no existe la divergencia que aduce en su demanda, el agravio resulta inoperante al ser una afirmación genérica, con la que en modo alguno controvierte las consideraciones expuestas por la autoridad responsable.

Tampoco existe contradicción en la resolución impugnada si la autoridad responsable por una parte resuelve como improcedente el dictado de las medidas cautelares solicitadas, en tanto que ordena como tutela preventiva, la medida impugnada en el presente asunto.

No asiste razón a la recurrente, toda vez que esta Sala Superior ha sostenido reiteradamente que las medidas cautelares, además de tener la función de eliminar los obstáculos que

impiden la satisfacción del derecho lesionado, buscan una tutela preventiva para impedir que quien potencialmente puede causar un daño se abstenga de realizar una conducta que pueda resultar ilícita o que se adopte algún tipo de precaución que disipe el riesgo de que el daño se produzca.[4]

En ese sentido, es inexistente la incongruencia alegada por el recurrente, ya que la autoridad responsable, lo que hizo fue declarar improcedente la medida cautelar por considerar que la difusión de las cápsulas había cesado, y que no existía constancia de que a la fecha en que se pronunció se siguieran transmitiendo.

Sin embargo, posteriormente consideró otorgar lo que denominó tutela preventiva, al advertir la difusión sistematizada de las cápsulas denunciadas, las cuales desde la apariencia del buen derecho podrían constituir vulneración en materia de propaganda gubernamental.

Lo anterior, ya que como se ha precisado, las medidas cautelares implican una tutela para solucionar o prevenir de manera real y oportuna cualquier controversia, así como una la tutela preventiva para prevención de los daños. En este sentido, la determinación sobre la improcedencia de las medidas cautelares consistentes en ordenar que se detenga la difusión de las cápsulas denunciadas, al quedar acreditado que a la fecha de emisión del acto impugnado ya no se encuentran en difusión, en modo alguno es contradictorio con la determinación

[4] SUP-REP-394/2015, SUP-REP-81/2015, SUP-REP-284/2015 y acumulados y SUP-REP-337/2015

que en su caso pueda dictar la comisión responsable a fin de prevenir, desde un análisis de apariencia del buen derecho, si se requiere alguna tutela preventiva, de ahí lo infundado del referido motivo de agravio.

En tales condiciones, es claro que no se trató de una incongruencia en la determinación de la autoridad, sino de consideraciones distintas que tiene por objeto el análisis de elementos y principios tutelados diversos.

3.3.2. Exhaustividad respecto de escrito de comparecencia

Esta Sala Superior considera **infundado** el agravio del recurrente identificado como segundo, pues contrario a lo que afirma, la autoridad responsable sí tomo en cuenta la negación de los hechos imputados y las manifestaciones realizadas en su escrito de desahogo al requerimiento formulado por la autoridad administrativa electoral.

Ello porque de hojas siete a diez del acto impugnado, se advierte que la autoridad responsable, como parte del acervo probatorio, tomó en cuenta la respuesta que rindió el denunciado al requerimiento hecho por la autoridad. Ello porque después de transcribir la respuesta, estimó que dicha prueba consistía en una documental privada, la que en términos de los artículos 461, párrafo 3, inciso b) y 462, párrafos 1 y 3 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, 22, párrafo 1, fracción II, y 27 párrafos 1 y 3 del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, no podía tener valor probatorio pleno, salvo que a juicio del órgano se

pueda concatenar con el resto de los elementos de prueba y que entonces genere convicción sobre los hechos a probar.

Asimismo, en la página doce de la resolución reclamada la autoridad concluyó que de ese informe se advertía que el servidor público denunciado afirma que no fue solicitada, ordenada, instruida o contratada la difusión de las cápsulas denunciadas y que negaba la realización de alguna acción o gestión relacionada con la difusión de esas cápsulas, y que ellas se deben al interés de los periodistas.

En esa tesitura, es posible concluir contrario a lo argumentado por el recurrente, que la autoridad responsable sí tomó en cuenta el escrito que el denunciado ofreció con motivo del requerimiento que le fue hecho, y de ahí que el agravio resulte **infundado**.

Lo anterior, sin que escape a esta Sala Superior que la negación de los hechos base de la queja realizada por la parte denunciada constituye dentro del procedimiento una actitud procesal, que precisamente da lugar a la etapa probatoria, pues de lo contrario no habría necesidad de dicha etapa en tanto no habría controversia respecto de los hechos. Por lo que la negación de los hechos por parte de la denunciada, más que constituir una prueba, en todo caso es una actitud procesal que reafirma las cargas probatorias iniciales, pues quien niega, por regla general, no tiene la carga de probar su negativa. De ahí que el hecho de que la el Jefe de Gobierno hubiere negado los hechos que le imputan sólo tiene el efecto de abrir la etapa probatoria del procedimiento.

Asimismo, carece de razón el recurrente cuando afirma que en la causa no existe medio probatorio alguno respecto de que el denunciado hubiere solicitado, ordenado, instruido o contratado la difusión de las cápsulas de radio que se estudian, y que por esa razón la autoridad estaba impedida para ordenar las medidas de tutela preventiva que resolvió.

Dicha argumentación es **infundada**, en virtud de las siguientes consideraciones.

Por un lado, la autoridad acreditó con documental pública, la existencia de dichas cápsulas y su transmisión al menos con treinta y nueve impactos en un periodo de media hora, en once emisoras distintas. La existencia y transmisión de esas cápsulas fue aceptada incluso por los denunciados, haciendo la precisión de que se trataba del ejercicio periodístico y que fueron realizadas por iniciativa de la radiodifusora. Tampoco es un hecho controvertido que en dichas cápsulas se escucha la voz del denunciado.

De ahí que, contrario a lo sostenido en el agravio, sí existen elementos para afirmar al menos de manera provisional, respecto de la tutela preventiva y, con el estándar de prueba requerido al momento de estudiar la materia de la denuncia bajo la apariencia del buen derecho, atendiendo a los principios de buena fe y peligro en la demora, que en las cápsulas denunciadas se incluye la voz del funcionario denunciado.

Por ello es razonable concluir que el denunciado tiene una vinculación con las cápsulas y de ahí que haya que permitan

vincularlo con las medidas como tutela preventiva; lo anterior hecha la salvedad que la validez o ilicitud de la difusión de las cápsulas será determinada hasta la resolución definitiva del procedimiento especial sancionador de mérito

Por otro lado, al ordenarse una medida que pretende prevenir un daño, la medida se refiere a actos futuros los cuales no pueden ser acreditados *a priori*. Es decir, aun en el supuesto en el que no se haya dado o probado la conducta ilegal, la medida preventiva tiene como fin que dicha conducta no se verifique en el futuro, de ahí que resulte inconducente el agravio del recurrente, pues pretende que la autoridad acredite el hecho que, en el caso, pretende prevenir.

Por las anteriores consideraciones se estima que el agravio a estudio resulta infundado.

3.3.3. Indebida fundamentación y motivación de la tutela preventiva.

En cuanto a los motivos de inconformidad contenidos en el quinto agravio del escrito de demanda, resultan **infundados**, en atención a las siguientes consideraciones.

En principio, todas las alegaciones en ese motivo de inconformidad en esencia las hace depender de que los mensajes materia del acuerdo impugnado sí están permitidos conforme a la normativa electoral aplicable, pues se refieren a información meramente institucional relativa a las funciones del denunciado que son de interés y necesarias para la participación ciudadana, con el fin de que sean conocidas y de

utilidad, como las medidas en materias de salud y seguridad de los ciudadanos.

Para evidenciar lo infundado de ese planteamiento debe hacerse referencia al marco normativo que rige a la propaganda gubernamental en periodo electoral. El artículo 41, párrafo segundo, base III, apartado C, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es del tenor siguiente:

> **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, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, 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.
>
> **[…]**
>
> **Apartado C. […]**
>
> Durante el tiempo que comprendan las campañas electorales federales y locales y hasta la conclusión de la respectiva jornada comicial, deberá suspenderse la difusión en los medios de comunicación social de toda propaganda gubernamental, tanto de los poderes federales y estatales, como de los municipios, órganos de gobierno del Distrito Federal, sus delegaciones y cualquier otro ente público. **Las únicas excepciones a lo anterior serán las campañas de información de las autoridades electorales, las relativas a servicios educativos y de salud, o las necesarias para la protección civil en casos de emergencia.**
>
> **[…]**

En congruencia con esta disposición constitucional, el artículo 209, párrafo 1, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales prevé:

> **Artículo 209**
>
> **1.** Durante el tiempo que comprendan las campañas electorales federales y hasta la conclusión de la jornada comicial, deberá suspenderse la difusión en los medios de comunicación social de toda propaganda gubernamental, tanto de los poderes federales y estatales, como de los municipios, órganos de gobierno del Distrito Federal, sus delegaciones y cualquier otro ente público. **Las únicas excepciones a lo anterior serán las campañas de información de las autoridades electorales, las relativas a servicios educativos y de salud, o las necesarias para la protección civil en casos de emergencia.**
>
> **[…]**

De las trasuntas disposiciones normativas se advierte, que durante el tiempo que comprendan las campañas electorales, federales y locales, y hasta la conclusión de la respectiva jornada electoral, se debe suspender la difusión en medios de comunicación social de toda propaganda gubernamental de los poderes federales y estatales, de los municipios, órganos de gobierno del Distrito Federal, sus delegaciones y cualquier otro ente público.

Tal imperativo constitucional y legal no es absoluto, ya que el legislador extraordinario previó **excepciones**, consistentes en que se difundan, en ese periodo prohibido:

- Las campañas de información de las autoridades electorales.
- Las relativas a servicios educativos.
- Las atinentes a los servicios de salud.

- Las necesarias para la protección civil, en casos de emergencia.

La prohibición de difusión de propaganda gubernamental durante el periodo de campaña electoral hasta la conclusión de la jornada respectiva, en los procesos electorales federales y locales, tuvo como finalidad evitar que tal difusión pudiera influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, ya sea a favor o en contra de determinado partido político o candidato, en tanto el sistema democrático mexicano ha sido diseñado para que los poderes públicos, los órganos de los tres niveles de gobierno y cualesquiera otro ente público, observen una conducta imparcial en las elecciones.

Las reformas electorales de dos mil siete y dos mil ocho, se basaron en la necesidad de prever un marco normativo en materia de medios de comunicación social, con el objeto de salvaguardar los principios de imparcialidad y de equidad, rectores de la materia electoral

En dichas reformas se incorporó el deber jurídico de suspender la difusión de propaganda gubernamental durante el periodo de campañas electorales, hasta la conclusión de la jornada electoral, para evitar que esa propaganda beneficiara o perjudicara a un partido político o candidato, o pudiera influir en la ciudadanía, dada la calidad específica de poder de mando respecto de los gobernados.

Sobre el particular, cabe exponer que en la aludida reforma se advirtió la necesidad de excluir de la citada prohibición, aquéllos casos específicos que por su naturaleza, en principio, no

tienden a influir en las preferencias electorales y por tanto, de vulnerar los principios de imparcialidad y equidad, rectores de la materia electoral; de ahí que con apoyo en lo previsto en los artículos 3º, 4º, 26 y 28 de la Constitución se exceptuaron las campañas de información de las autoridades electorales, las relativas a servicios educativos y de salud, o las necesarias para la protección civil en casos de emergencia.

Al resolver los diversos recursos de apelación SUP-RAP-57/2010, SUP-RAP-123/2011, SUP-RAP-124/2011, SUP-RAP-474/2012 y SUP-JRC-563/2015, esta Sala Superior ha establecido que los componentes reconocidos de la propaganda gubernamental, se delinean a partir del **contenido** y la **temporalidad** de dicha propaganda.

Así sostuvo que, en ningún caso podrá tener carácter electoral, esto es, la propaganda de los gobiernos de los tres órdenes y de los demás sujetos enunciados (los órganos autónomos, las dependencias y entidades de la administración pública y cualquier otro ente de los tres órdenes de gobierno), no debe estar dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, a favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección popular; y, a la par, en cuanto al aspecto de **temporalidad**, no puede difundirse en el entorno de un proceso electoral, durante los periodos que comprenden las etapas de campaña electoral, periodo de reflexión, conformado por los tres días previos al de la elección, y hasta el final de la jornada electoral.

Expuso en tales precedentes que la razón de ser de las limitantes de contenido, permite colegir que no toda la propaganda gubernamental está proscrita, sólo lo estará aquella que exceda de esas directrices. A partir de la interpretación funcional de los numerales 41, Base III, Apartado C, segundo párrafo y 134, penúltimo párrafo, sostuvo que debe darse significación a la propaganda gubernamental, atendiendo a dos aspectos objetivos, a su contenido y a la temporalidad de su difusión, y no entenderse la redacción del primer precepto, en su apartado C, segundo párrafo, como una proscripción o prohibición general, a la cual pudiera a *priori* llevar una interpretación restrictiva y literal.

Por ende, concluyó que la prohibición de difundir la propaganda gubernamental durante la fase de campañas electorales y hasta la conclusión de la jornada electoral en los procesos comiciales federales y locales, tiene como finalidad evitar que se pueda influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, a favor o en contra de determinado partido político o candidato, teniendo en cuenta que el sistema democrático mexicano ha sido diseñado para que los poderes públicos, los órganos de los tres niveles de gobierno y cualquier ente público, observen una conducta imparcial en las elecciones, dado que la última reforma electoral tuvo como origen precisamente la necesidad de fijar un nuevo marco normativo, para salvaguardar los principios de imparcialidad y equidad rectores de dichos procesos comiciales.

Con base en lo anterior, surgió la jurisprudencia 18/2011 de rubro **PROPAGANDA GUBERNAMENTAL. LOS SUPUESTOS DE EXCEPCIÓN A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 41, BASE III, APARTADO C, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, DEBEN CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS DE EQUIDAD E IMPARCIALIDAD**,[5] en la cual se establece que la restricción a la difusión en medios de comunicación social de toda propaganda gubernamental durante las campañas electorales tiene como fin evitar que los entes públicos puedan influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, ya sea en pro o en contra de determinado partido político o candidato, atento a los principios de equidad e imparcialidad que rigen en la contienda electoral, por lo que los supuestos de excepción a que se refieren ambos preceptos jurídicos, deberán colmar los mencionados principios, dado que de ninguna manera pueden considerarse como exentos de cumplir con la normativa constitucional y legal en la materia.[6]

Ahora bien, por cuanto hace a la fundamentación y motivación que deben satisfacer las determinaciones en las que se decida decretar una medida cautelar, la Sala Superior ha considerado, que la medida cautelar adquiere justificación si hay un derecho o un principio que requiere protección provisional y urgente, a raíz de una afectación producida –que se busca evitar sea mayor- o de inminente producción, mientras se sigue el proceso

---

[5]Consultable en la Compilación 1997-2013, Jurisprudencia y tesis en materia electoral, Jurisprudencia, volumen 1, pp. 581 a 582.
[6] La anterior argumentación se sostuvo en el SUP-RAP-823/2015.

en el cual se discute la pretensión de fondo de quien sufre el daño o la amenaza de su actualización.

Se parte de la base de lo que en la doctrina se denomina como la apariencia del buen derecho unida al elemento del temor fundado de que mientras llega la tutela efectiva se menoscabe o haga irreparable el derecho materia de la decisión final; o bien prevenir la comisión de más conductas posiblemente ilícitas, dado que la apariencia del buen derecho, apunta a una credibilidad objetiva y seria sobre la juridicidad del derecho o principio que se pide proteger, a fin de descartar que se trate de una pretensión manifiestamente infundada, temeraria o cuestionable y el peligro en la demora consiste en la posible frustración de los derechos del promovente de la medida cautelar, ante el riesgo de su irreparabilidad.

Para la Sala Superior, la autoridad que decide sobre la adopción o negativa de las medidas cautelares está obligada a realizar una evaluación preliminar -aun cuando no sea completa- en torno a la justificación de las respectivas posiciones enfrentadas. Si de este análisis preliminar resulta la existencia de un derecho o principio, en apariencia reconocido legalmente o el riesgo de un daño inminente y la correlativa falta de justificación de la conducta reprochada, entonces, cuando se torna patente la afectación que se ocasionaría, esto es, el peligro en la demora, por lo que la medida cautelar debe ser acordada; salvo que el perjuicio al interés social o al orden público sea mayor a los daños que pudiera resentir el

solicitante, supuesto en el cual, deberá negarse la medida cautelar.

Se ha considerado que, en atención a la naturaleza de las medidas cautelares, se requiere una acción ejecutiva inmediata y eficaz, fundada y motivada, adoptada mediante la ponderación de los elementos que obren en el expediente, con el fin de determinar, en grado de seria probabilidad, si pueden producirse daños o lesiones irreparables. En este sentido, es necesario que toda determinación sobre la necesidad de la medida cautelar suponga también un análisis de su razonabilidad y proporcionalidad considerando los derechos, valores y principios en juego, así como las características particulares del procedimiento en que se emitan, particularmente tratándose de procedimientos sumarios que, por su propia naturaleza, buscan proteger o tutelar tales derechos, principios y valores de manera tal que en un breve plazo se obtenga una definición jurídica concreta, respecto a la validez de la conducta denunciada, lo que implica que, de adoptarse en un primer momento una medida cautelar y resultar posteriormente que la conducta denunciada no es ilegal, no se vulneren de manera desproporcionada el ejercicio de los derechos o prerrogativas de los sujetos denunciados.

Por tanto, se tratan de resoluciones que se caracterizan, generalmente, por ser accesorias y sumarias; lo primero, en tanto la determinación no constituye un fin en sí mismo; y, lo segundo, debido a que se tramitan en plazos breves. Su finalidad es prever la dilación en el dictado de la resolución

definitiva, así como evitar que el perjuicio se vuelva irreparable, asegurando la eficacia de la resolución que se dicte.

Bajo ese estándar de análisis, esta Sala Superior considera que la autoridad responsable sí fundamenta su conclusión en normas aplicables, tal como las cita en la resolución y como quedaron transcritas en esta resolución, a saber, los artículos 41, fracción III, Apartado C, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 209, párrafo 1, y 449 párrafo 1, inciso b), de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Asimismo, del análisis de la resolución impugnada, y como se advierte de su resumen que quedó precisado, la autoridad responsable expone las razones por las que considera que en el caso se actualizaría, respecto de ese tipo de cápsulas, la prohibición general de propaganda gubernamental en el periodo de campañas electorales, y de ahí que proceda ordenar medidas que implique la tutela de carácter preventivo. Ello, sobre la base que su contenido no encuadraba dentro de las excepciones permitidas a esa prohibición.

En esa línea argumentativa, esta Sala Superior coincide con el análisis preliminar que realiza la autoridad responsable respecto de las cápsulas de radio denunciadas, ya que, de su estudio, puede concluirse den un análisis preliminar, bajo la apariencia del buen derecho, que no se advierte que consistan en propaganda gubernamental relativa a la salud, la educación o la protección civil, por lo que actualiza el supuesto de la regla general consistente en propaganda gubernamental, aunado a

que su reproducción sistemática podría constituir una vulneración en la normativa aplicable a la propaganda gubernamental en el contexto de un proceso comicial local; de ahí que resulten **infundados** los planteamientos expresados en el agravio en estudio.

En efecto la primera de las cápsulas se refiere a un programa denominado “Mi policía”; de su contenido se entiende que se está explicando que un programa para teléfonos, cuyo objetivo es poner en contacto a los ciudadanos con las autoridades. En la propia cápsula se explica que dicha aplicación sirve para buscar un vehículo en un corralón, conocer un punto de reglamento de tránsito, saber si un agente de la policía está autorizado para imponer sanciones, y que dicha aplicación es gratuita y se reitera que es para poner en contacto a los ciudadanos con la autoridad.

Dicho contenido, devela que no está relacionado con temas educativos, tampoco con protección civil, ni con temas de salud, pues en todo caso sólo se promociona un instrumento electrónico para lograr una mejor comunicación entre las autoridades y los ciudadanos. Por lo cual, tal como lo sostuvo la autoridad responsable, la temática de dicha cápsula no se relaciona con las excepciones previstas a la regla general de prohibición de propaganda gubernamental.

En la segunda cápsula se hace referencia a la necesidad de la reforestación de la Ciudad de México, con árboles de menos de ocho a diez años de cultivo previo, y de una altura de ocho y diez metros, que cada árbol cuesta entre veinte y veinticinco mil

pesos; que actualmente ya existe un compromiso de tres mil quinientos árboles y que ha realizado un llamado a las grandes empresas y a la gente para lograr una gran reforestación. Para ello, se escucha, emitirá una convocatoria.

Como se aprecia en dicha cápsula, únicamente se hace referencia a temas que, si bien son importantes como la reforestación y la manera en que el gobierno de la Ciudad de México piensa lograra tener un mejor medio ambiente, lo cierto es que tampoco encuadran en las excepciones analizadas, ya que la cápsula pretende dar a conocer las medidas que el Jefe de Gobierno ha tomado o está por tomar para lograr la reforestación de la entidad, pero no se relaciona con información que tenga vínculos directos con la salud de los ciudadanos. En efecto sólo se trata de logros de gobierno, como es la compra de árboles y las gestiones que se llevaran a cabo en el futuro, pero no resulta información para los ciudadanos respecto de temas de salud, o información respecto de una situación particular de emergencia.

Así, esta Sala Superior considera, en coincidencia con la autoridad responsable, que esa cápsula constituye propaganda gubernamental de una temática que está prohibida en razón del tiempo en que se difunde, esto es, durante el periodo de campañas del proceso electoral para elegir al Constituyente de la Ciudad de México, pues su contenido está excluido al no estar el medio ambiente o la reforestación como un tópico excepcional en el que se pueda hacer propaganda durante periodo de campañas.

Respecto de la tercera cápsula, en ella se hace referencia al tema del programa “Hoy no circula”. El Jefe de Gobierno asegura que dejar de circular no es una solución integral y que de manera aislada no funciona; considera que habrá una medición estricta de los niveles de contaminación, pues hay vehículos de agencia que no cumplen con la normatividad, que se realizará verificación de camiones, transporte de carga, escolares y motocicletas. Sobre dicha cápsula se coincide con la responsable que tiene la intención de informar respecto de las acciones que se llevarán a cabo en el futuro en un programa de verificación vehicular de todo tipo de automotores, a fin de evitar contaminantes.

Por ello, se coincide en que dichos mensajes de radio no se corresponde propaganda gubernamental permitida en campañas electorales, pues se trata de temas relacionados con el medio ambiente y la verificación vehicular que se llevará a cabo en un futuro. Dichos temas no pueden ser considerados como temas de salud en tanto no informan a la ciudadanía de un riesgo sanitario o previsiones a tomar para contrarrestar enfermedades, entre otras, que se pudieran identificar con temas de salud; sino que se refieren, se insiste, a lo que el Jefe de Gobierno pretende hacer respecto del programa de verificación vehicular.

En la cuarta cápsula el denunciado hace referencia al acuerdo que están tomado respecto de la actualización de los “softwares” en los verificentros y la supervisión en línea de los mismos. De la misma manera, dicha propaganda no está

relacionada con servicios educativos, con la salud o con la protección civil en caso de emergencia; sino que el mensaje expone las gestiones respecto de las políticas públicas que el Jefe de Gobierno de la citada entidad afirma llevará acabo en relación con la corrupción en los centros de verificación automotriz.

En ese orden de ideas, con una perspectiva de análisis bajo el principio de **apariencia de buen derecho**, esta Sala Superior coincide con la responsable al estimar que las cápsulas pudieran estar prohibidas en términos de la regla general que proscribe la publicidad gubernamental en periodo de campañas, por la razón principal de que no se relacionan con las excepciones que prevé la Constitución Federal. De igual manera se justifica el peligro en la demora en tanto que si las cápsulas en el futuro se llegaren a ordenar, contratar o instruir, podrían dar lugar a un perjuicio al principio de equidad en la contienda electoral, cuyos efectos perniciosos podrían no ser reparables.

En consecuencia, también resultan infundadas las aseveraciones del recurrente que afirman que la autoridad no descarta o analiza por qué las cápsulas de radio no pueden ser consideradas como comunicados de carácter institucional, pues aun cuando fueran comunicados de ese carácter, como se explicó, no están en los supuestos de excepciones de difusión de propaganda gubernamental en tanto no se refieren a los temas permitidos en periodo de campañas.

Por último, también resulta **infundado** que con la medida se esté violentando la libertad de expresión y prensa, pues la medida preventiva sólo impone una obligación derivada de la propia ley en este caso al Jefe de Gobierno de la Ciudad de México en su carácter de autoridad, respecto de su participación en la propaganda reiterada a manera de cápsulas de radio, siendo que la medida cautelar sólo se circunscribe a los denunciados y las características específicas de las cápsulas denunciadas, sin que con ello se prohíban otros casos de ejercicios de la libertad de expresión y de prensa por parte de otros ciudadanos con características distintas. Cada caso deberá ser analizado en sus méritos en el supuesto de que se realice una queja al respecto.

Por todas las consideraciones, se estima que el agravio quinto estudiado en su conjunto, resulta infundado, pues esta Sala Superior considera que la resolución reclamada sí está debidamente fundada y motivada.

3.3.4. Incongruencia en el efecto de la tutela preventiva

Como cuarto agravio, el recurrente aduce que de manera incongruente no se limita a preservar el derecho a tutelar sino a privar del derecho de transmisión de las cápsulas analizadas hasta que concluya el proceso electoral y no hasta que se resuelva en definitiva el recurso de queja, y refiere la prohibición a cápsulas de contenido similar, sin especificar a qué se refiere.

Pese a que se acreditó que no solicitó, ordenó, instruyó o requirió la difusión de las cápsulas, se le ordena abstenerse de

realizar dichas conductas, lo cual es incongruente con las consideraciones del acuerdo.

Dichos motivos de inconformidad son **infundados** en atención a lo siguiente.

No existe incongruencia respecto de las consideraciones del acuerdo impugnado con el efecto de la medida de tutela preventiva ordenada, en tanto que, como se refirió en el apartado inmediato anterior, la autoridad responsable analizó el contenido de las cápsulas denunciadas y, a partir de la apariencia del buen derecho, razonó que no se actualizarían en su caso las excepciones a la suspensión en la difusión de propaganda gubernamental durante el tiempo de campañas electorales en los términos del artículo 41, base III, apartado C, de la Constitución Federal.

En este sentido, la posibilidad de ordenar la medida de tutela preventiva no se encuentra sujeta a acreditar la solicitud, orden, instrucción o contratación a cargo del Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, en tanto dicha cuestión correspondería al estudio de fondo de la denuncia. En el acuerdo impugnado el análisis de la responsable se limita a analizar desde la apariencia del buen derecho y peligro en la demora las cápsulas denunciadas.

De ahí que, la medida ordenada no constituye pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto, sino que, atendiendo a la materia de la denuncia se consideró necesario su pronunciamiento a fin de prevenir posibles vulneraciones a la

normativa electoral, destacando el principio de equidad en la contienda en el contexto del proceso electoral en curso en la Ciudad de México.

Es así como, la autoridad responsable concluyó que las cápsulas denunciadas en las que se aprecia la voz del Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, desde la apariencia del buen derecho, podrían contener elementos relacionados con la probable comisión de infracciones a los artículos 41, Base III, apartado C, de la Constitución Federal y 20, párrafo 1, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como el acuerdo INE/CG78/2016,[7] al contener expresiones relacionadas con las acciones y propuestas alcanzadas por el Gobierno de la Ciudad de México, sin que se encuentren amparadas en los supuestos de excepción previstos en el texto constitucional, siendo que en dicha entidad federativa se encuentra en curso el proceso comicial para la integración de la Asamblea Constituyente de la Ciudad de México.

Tales medidas, corresponde a una evaluación preliminar, de los hechos denunciados, en los cuales la autoridad responsable que tales actos debían llevarse a cabo con el fin de salvaguardar la equidad en la contienda electoral, esto es, garantizar el cumplimiento de las disposiciones en materia de

[7] ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL MEDIANTE EL CUAL SE EMITEN NORMAS REGLAMENTARIAS SOBRE LA PROPAGANDA GUBERNAMENTAL A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 41, BASE III, APARTADO C DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PARA LOS PROCESOS ELECTORALES LOCALES 2015-2016 ASÍ COMO PARA LOS PROCESOS LOCALES ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS QUE SE CELEBREN EN 2016.

propaganda gubernamental en el contexto de un proceso comicial.

La tutela preventiva se ordenó en atención a la sistematicidad de las cápsulas denunciadas, en razón de la protección de los principios en materia electoral respecto del proceso electoral en curso en la Ciudad de México, de tal forma que existe congruencia entre las consideraciones de la responsable y los efectos de la tutela preventiva ordenada, siendo que la finalidad que se busca consiste en prevenir la difusión de las cápsulas denunciadas o con contenido similar, que, desde la apariencia del buen derecho, constituyan propaganda gubernamental prohibida.

Ahora bien, contrario a lo que afirma la responsable, la medida de tutela preventiva no constituye limitante a un supuesto derecho de transmisión de las cápsulas denunciadas, sino que se da como resultado de un análisis preliminar de la materia de la denuncia y la probable vulneración a la normativa electoral en el proceso electoral local en curso, y en ese contexto se encuentra justificado que la extensión de la medida se proyecte hasta el transcurso de la campaña electoral, en tanto que es la etapa que la norma constitucional y electoral protege respecto de la regulación en materia de propaganda gubernamental cuya vulneración se considera que podría actualizarse a partir del análisis en apariencia del buen derecho.

Tampoco resulta imprecisa la medida ordenada por la autoridad responsable, al abarcar cápsulas de contenido similar a las denunciadas, ya que dicha determinación debe leerse en

conjunto con las consideraciones del propio acuerdo impugnado, de tal suerte que la tutela preventiva no se limita a la abstención de solicitar, ordenar, instruir o contratar la difusión de las cápsulas con características totalmente idénticas, sino también aquellas que sean similares en cuanto a las características que la propia autoridad detalla.

Por ello, el punto de acuerdo Segundo corresponde con las consideraciones de la autoridad responsable, así como con la finalidad de la medida de tutela preventiva ordenada, de ahí lo infundado del agravio.

III. RESUELVE

ÚNICO. Se **CONFIRMA** el acuerdo impugnado.

NOTIFÍQUESE como corresponda. Lo anterior, con sustento en los artículos 26, párrafos 3, 27, 28, 29, párrafos 5 y 48 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

En su oportunidad, devuélvanse las constancias pertinentes a su lugar de origen y, acto seguido, archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

Así, por **unanimidad** de votos, lo resolvieron los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con los votos razonados que emiten la Magistrada María del Carmen Alanis Figueroa y el Magistrado Flavio Galván Rivera, en ausencia del Magistrado Manuel González Oropeza, ante la Subsecretaria General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

MAGISTRADO PRESIDENTE

CONSTANCIO CARRASCO DAZA

MAGISTRADA	**MAGISTRADO**
MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA	**FLAVIO GALVÁN RIVERA**
MAGISTRADO	**MAGISTRADO**
SALVADOR OLIMPO NAVA GOMAR	**PEDRO ESTEBAN PENAGOS LÓPEZ**

SUBSECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ BARREIRO

VOTO RAZONADO QUE FORMULA LA MAGISTRADA MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA, CON FUNDAMENTO EN LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 199, FRACCIONES I, VI Y XV DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN ASÍ COMO DEL

REGLAMENTO INTERNO DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, EN RELACIÓN CON LA SENTENCIA APROBADA POR LA MAYORÍA DE LOS INTEGRANTES DE LA SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, EN EL EXPEDIENTE IDENTIFICADO CON LA CLAVE SUP-REP-63/2016.

Quiero expresar que coincido con lo determinado en el punto resolutivo único de la ejecutoria dictada por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en el expediente del recurso de revisión del procedimiento especial sancionador identificado con la clave **SUP-REP-63/2016**, sin embargo, difiero de los razonamientos que se expresan en el considerando tercero, en torno al estudio de fondo que se realiza.

I. Hechos del caso

1. El dieciocho de abril iniciaron las campañas para la elección de integrantes a la asamblea constituyente de la Ciudad de México.

2. El veintitrés de abril siguiente, el partido político MORENA presentó escrito de queja contra del Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, Miguel Ángel Mancera Espinosa, y de Grupo Radio Centro por la difusión de mensajes en distintas estaciones de radio en los que se advierte la voz del funcionario de gobierno, los cuales, desde la perspectiva del denunciante, contravienen lo previsto en el artículo 134, párrafos séptimo y

octavo de la Constitución Federal, por lo cual solicitó la adopción de medidas cautelares.

3. El veintisiete de abril, la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, se pronunció respecto de las medidas cautelares solicitadas.

Por ello emitió la siguiente determinación:

“ACUERDO

PRIMERO. Es **improcedente** las medidas cautelares solicitadas por el representante propietario del partido político nacional MORENA, en relación con las cápsulas denominadas *Mi policía, árboles, contaminación y corrupción, verificentros,* en términos de los argumentos vertidos en el considerando TERCERO Apartado A)

SEGUNDO. Se **ordena** como **tutela preventiva**, a Miguel Ángel Mancera Espinosa, Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, se abstenga de solicitar, ordenar, instruir, o en su caso de contratar la difusión de las cápsulas materia de la presente medida cautelar, o cualquier otra de contenido similar, en cualquier medio de comunicación dentro del periodo de campaña del proceso electoral que se encuentran desarrollando en la Ciudad de México, con motivo de la elección de diputados a la Asamblea Cosntituyente, en términos de los argumentos vertidos en el considerando TERCERO Apartado B).

TERCERO. Se **ordena** como **tutela preventiva**, a RADIO RED FM, S.A. DE C.V.; ESTACIÓN ALFA, S.A. DE C.V.; GRUPO RADIAL SIETE, S.A. DE C.V.; XEJP-FM, S.A. DE C.V.; XERC-FM, S.A. DE C.V. XERQR-FM, S.A. DE C.V. SISTEMA MEXICANO, S.A.; XERC, S.A DE C.V.; XERQ, S.A. DE C.V.; RADIO RED, S.A. DE C.V., y EMISORA 1150, S.A. DE C.V. concesionarias de las estaciones de radio identificadas con las siglas XHRED-FM, XHFAJ-FM, XHFO, FM, XEJP-FM, XERC-FM, XEQR-FM,XEN-AM, XEQR-AM, XERED-AM Y XEJP-AM, para que, sin limitar su libertad de expresión y el derecho a la información de su audiencia, se abstenga de retransmitir las cápsulas analizadas en la presente determinación o cualquier otra de contenido similar, dentro del periodo de campaña del proceso electoral que se encuentre desarrollando en la Ciudad

> de México, con motivo de la elección de diputados a la Asamblea Constituyente, en términos de los argumentos vertidos en el considerando TERCERO Apartado B).
>
> **CUARTO**. Se instruye al Titular de la Unidad técnica de lo contencioso Electoral de la Secretaria Ejecutiva de ese Instituto para que, de inmediato, realice las acciones necesarias tendentes a notificar la presente determinación.
>
> **QUINTO**. En términos del considerando CUARTO, la presente resolución es impugnable mediante recurso de revisión del procedimiento especial sancionador, atento a lo dispuesto en el artículo 109, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral."

Inconforme con tal resolución el veintinueve de abril del presente año, Vicente Lopantzi García, Director General de Servicios Legales del Gobierno de la Ciudad de México, actuando en nombre y representación del Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, interpuso el presente recurso de revisión del procedimiento especial sancionador que se resuelve, con el fin de impugnar la resolución en comento.

Las consideraciones que sustenta la mayoría de los magistrados, se da en los siguientes términos:

1. Tutela preventiva. El recurrente arguye que la figura de tutela preventiva no se encuentra prevista en la legislación aplicable en materia electoral, por lo que la responsable se excedió en sus facultades ya que se debió limitar a pronunciarse respecto de la solicitud de medidas cautelares, de tal suerte que al declarar improcedente las medias cautelares y conceder tutela preventiva resulta contraria al principio de contradicción.

Los planteamientos se consideran infundados, ya que de conformidad con la legislación en la materia y en los criterios de este órgano, la responsable es competente para dictar u ordenar medidas cautelares como es la tutela preventiva.

En esa lógica, se concluye que no existe contradicción en la sentencia impugnada al declarar improcedentes las medidas cautelares solicitadas y ordenar la tutela preventiva impugnada de las capsulas que bajo la apariencia del buen derecho pueden constituir vulneración en materia de propaganda gubernamental, por lo que no se trató de una incongruencia, sino de consideraciones distintas que tienen por objeto el análisis de elementos y principios tutelados diversos, por lo que su agravio resulta infundado.

2. Exhaustividad respecto de comparecencia. Contrario al dicho del recurrente, se advierte que la autoridad responsable sí tomo en consideración la negación de los hechos que se le imputaron, por lo que el agravio expuesto se estima infundado.

3. Indebida fundamentación y motivación. Tomando en consideración que los argumentos relacionados con este tema, dependen de la apreciación de que el contenido de las capsulas sí están permitidos conforme a la normativa electoral aplicable al referirse a información institucional relacionada con las funciones del denunciado.

Se considera en el proyecto que, del análisis de las capsulas se colige que estas no consisten en propaganda gubernamental contempladas en las hipótesis de excepción previstas en la

Constitución Federal y en la Ley Comicial, aunado a que su reproducción sistemática podría constituir una vulneración en la normativa aplicable a la propaganda gubernamental en el contexto de un proceso comicial local.

4. Incongruencia en el efecto de la tutela preventiva. La privación de transmisión de las capsulas denunciadas es incongruente con el contenido del acuerdo controvertido.

El agravio se considera infundado en razón de podría tener elementos relacionados con la probable comisión de infracciones al contener expresiones relacionadas con las acciones y propuestas de excepción previstos en el texto constitucional.

Motivos del voto razonado.

Me permito establecer el hecho de que las medidas denominadas como tutela preventiva a Miguel Ángel Mancera Espinosa, Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, respecto a que se abstenga de solicitar, ordenar, instruir, o en su caso de contratar la difusión de las cápsulas materia de medida cautelar, o cualquier otra de contenido similar, en cualquier medio de comunicación dentro del periodo de campaña del proceso electoral que se encuentran desarrollando en la Ciudad de México, con motivo de la elección de diputados a la Asamblea Constituyente, en términos de los argumentos vertidos en el considerando

Al respecto, consideró que, si no se contaba con evidencia que denotara la continuidad de la conducta observada por el

denunciado, entonces la conclusión de la autoridad responsable podría haber sido la de determinar la improcedencia de la solicitud de medidas cautelares. En efecto, ha sido mi convicción que los pronunciamientos sobre medidas cautelares deben basarse en un peligro actual y real, lo que exige un marco fáctico que evidencia la persistencia o inminencia de una conducta lesiva del orden constitucional. No obstante, en el caso concreto es de tomar en cuenta que si bien podría ser que le asistiera la razón por adoptarse medidas cautelares a futuro de realización incierta, se debe tomar en cuenta que existe alta posibilidad de que se vuelvan a trasmitir, ya que de no ser así, no se encuentra razón para que se impugne tal determinación.

Sin embargo, tomando en cuenta la emisión de la jurisprudencia 14/2015 de la Sala Superior de rubro "**MEDIDAS CAUTELARES. SU TUTELA PREVENTIVA"**, que me obliga es que permito realizar el presente voto razonado, es decir compartir el sentido de la ejecutoria más no parte de sus consideraciones por lo ya expuesto.

MAGISTRADA

MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA

VOTO RAZONADO QUE EMITE EL MAGISTRADO FLAVIO GALVÁN RIVERA, RESPECTO DE LA SENTENCIA DICTADA AL RESOLVER EL RECURSO DE REVISIÓN DEL

PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR, IDENTIFICADO CON LA CLAVE SUP-REP-63/2016.

Aun cuando el voto del suscrito es a favor de la sentencia dictada en el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador radicado en el expediente identificado con la clave SUP-REP-63/2016, emito **VOTO RAZONADO**, en los términos siguientes.

Al caso se debe precisar que la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, en la resolución impugnada ordenó "como **tutela preventiva**" a Miguel Ángel Mancera Espinosa, Jefe de Gobierno de la Cuidad de México, "…*se abstenga de solicitar, ordenar, instruir, o en su caso de contratar la difusión de las cápsulas materia de la presente medida cautelar, o cualquier otra de contenido similar, en cualquier medio de comunicación dentro del periodo de campaña del proceso electoral que se encuentran desarrollando en la Ciudad de México…"*; y a las personas morales concesionarias de diversas estaciones de radio, se abstengan "…*de retransmitir las cápsulas analizadas en la presente determinación o cualquier otra de contenido similar*…".

Lo anterior, porque la autoridad responsable consideró, al emitir el acuerdo controvertido, que resultaba aplicable el criterio contenido en la tesis de jurisprudencia identificada con la clave 14/2015, la cual fue aprobada por este órgano

jurisdiccional especializado, en sesión pública celebrada el quince de abril de dos mil catorce, cuyo rubro y texto son al tenor siguiente:

> **MEDIDAS CAUTELARES. SU TUTELA PREVENTIVA.**—La protección progresiva del derecho a la tutela judicial efectiva y el deber de prevenir violaciones a los derechos humanos, atendiendo a lo previsto en los artículos 1º, 16 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, implica la obligación de garantizar la más amplia protección de los derechos humanos que incluya su protección preventiva en la mayor medida posible, de forma tal que los instrumentos procesales se constituyan en mecanismos efectivos para el respeto y salvaguarda de tales derechos. Las medidas cautelares forman parte de los mecanismos de tutela preventiva, al constituir medios idóneos para prevenir la posible afectación a los principios rectores en la materia electoral, mientras se emite la resolución de fondo, y tutelar directamente el cumplimiento a los mandatos (obligaciones o prohibiciones) dispuestos por el ordenamiento sustantivo, ya que siguen manteniendo, en términos generales, los mismos presupuestos, la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora, proporcionalidad y, en su caso, indemnización, pero comprendidos de manera diferente, pues la apariencia del buen derecho ya no se relaciona con la existencia de un derecho individual, sino con la protección y garantía de derechos fundamentales y con los valores y principios reconocidos en la Constitución Federal y los tratados internacionales, y con la prevención de su posible vulneración. Lo anterior encuentra sustento en la doctrina procesal contemporánea que concibe a la tutela diferenciada como un derecho del justiciable

> frente al Estado a que le sea brindada una protección adecuada y efectiva para solucionar o prevenir de manera real y oportuna cualquier controversia y, asimismo, a la tutela preventiva, como una manifestación de la primera que se dirige a la prevención de los daños, en tanto que exige a las autoridades la adopción de los mecanismos necesarios de precaución para disipar el peligro de que se realicen conductas que a la postre puedan resultar ilícitas, por realizarse en contravención a una obligación o prohibición legalmente establecida. Así, la tutela preventiva se concibe como una protección contra el peligro de que una conducta ilícita o probablemente ilícita continúe o se repita y con ello se lesione el interés original, considerando que existen valores, principios y derechos que requieren de una protección específica, oportuna, real, adecuada y efectiva, por lo que para garantizar su más amplia protección las autoridades deben adoptar medidas que cesen las actividades que causan el daño, y que prevengan o eviten el comportamiento lesivo.

Cabe mencionar que la transcrita tesis de jurisprudencia es obligatoria, conforme a lo previsto en el artículo 233, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Sin embargo, es de precisar que al establecer, esta Sala Superior, la mencionada tesis de jurisprudencia, el suscrito votó en contra, dado que no compartió el criterio sustentado por la mayoría de los Magistrados integrantes de este órgano jurisdiccional, al considerar que de conformidad con el principio de legalidad previsto en el artículo 16, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los respectivos órganos del poder público, en este particular, los

órganos administrativos del Estado sólo pueden actuar válidamente si están facultados para ello.

En este orden de ideas, a juicio del suscrito, la determinación de la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, al ser una auténtica sanción, aunque denominada "*tutela preventiva*", se emitió por una autoridad incompetente, toda vez que en el procedimiento especial sancionador, la aludida Comisión de Quejas y Denuncias sólo está facultada para ordenar o negar las medidas cautelares solicitadas por los denunciantes.

En este orden de ideas, no obstante haber votado en contra de la tesis de jurisprudencia citada, ahora emito voto a favor de la sentencia dictada en el medio de impugnación al rubro indicado, porque la jurisprudencia establecida por esta Sala Superior es obligatoria.

Por cuanto ha quedado expuesto, emito este **VOTO RAZONADO**, en el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador al rubro identificado.

MAGISTRADO

FLAVIO GALVÁN RIVERA