VOTO PARTICULAR QUE EMITE LA CONSEJERA ELECTORAL LIC. A. PAMELA SAN MARTÍN RÍOS Y VALLES EN RELACIÓN CON EL ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL POR EL QUE SE EMITE UN CRITERIO GENERAL Y SE APRUEBA LA REPOSICIÓN DE OMISIONES O DEFICIENCIAS EN LAS TRANSMISIONES DERIVADAS DE DIVERSAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR EL CONSEJO GENERAL DEL ENTONCES INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL, IDENTIFICADO CON LA CLAVE INE/CG1008/2015.

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 41, párrafo segundo, Base V, apartado A, párrafos segundo y tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante "Constitución"); 35, 36, párrafo primero y 39, párrafo 2 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (en adelante "LGIPE"), 13, párrafo 1, fracción b) del Reglamento Interior del Instituto Nacional Electoral y 26, párrafo 6, del Reglamento de Sesiones del Consejo General del Instituto Nacional Electoral, presento **VOTO PARTICULAR**, respecto del punto dos de la Sesión Extraordinaria del Consejo General del Instituto Nacional Electoral (en adelante "Instituto" o "INE") celebrada el pasado el 9 de diciembre de 2015, a través del cual se aprobó por mayoría de las Consejeras y los Consejeros Electorales del máximo órgano de decisión de este Instituto, el ***Acuerdo del Consejo General del Instituto Nacional Electoral por el que se emite un criterio general y se aprueba la reposición de omisiones o deficiencias en las transmisiones derivadas de diversas resoluciones emitidas por el Consejo General del entonces Instituto Federal Electoral,*** identificado **con la clave INE/CG1008/2015**.

Previo a exponer mis motivos de disenso, es preciso señalar que comparto el sentido del Acuerdo aprobado por el Consejo General, en cuanto representaba una asignatura pendiente de la autoridad electoral, frente a las graves omisiones de concesionarios a transmitir los tiempos del Estado —se trata de 53 mil 611

promocionales de 20 segundos correspondientes a partidos políticos y autoridades electorales que no fueron transmitidos durante los años 2008, 2009 y 2010—, los cuales, al momento de la omisión eran un bien de dominio público de la nación, y hoy constituyen, constitucionalmente, un servicio público de interés general[1].

En este contexto, **mi disenso respecto del Acuerdo referido, se circunscribe a las determinaciones** adoptadas por la mayoría de las Consejeras y los Consejeros Electorales que integran este Consejo General **relativas a**:

- La **aprobación de un criterio de reposición que no cumple el principio de certeza** a que deben ajustarse el actuar de esta autoridad.

- **Omitir ordenar la reposición correspondiente a los promocionales cuya transmisión fue incumplida en 2008 y 2009, respecto de los cuales el otrora Instituto Federal Electoral** (en adelante "IFE"), en su momento, **ordenó una pauta de reposición a los concesionarios responsables y cuyo cumplimiento no fue verificado**[2]. Lo anterior, pues dicha determinación se adoptó a pesar de que no se contaba con indicio alguno de que dichos concesionarios efectivamente hubieran cumplido con el mandato de la autoridad, ya que la decisión se tomó sin siquiera solicitarles información y, en su caso, pruebas de cumplimiento respecto de lo ordenado.

- **Omitir ordenar a Televisión Azteca la reposición relativa a los 5,734 promocionales que omitió retransmitir, a través de la señal de los canales de televisión abierta** XHDF-TV y XHIMT-TV **que enviaría a los**

[1] Al respecto, tal como se señala en el Acuerdo materia del presente voto particular, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el artículo 6, apartado B, fracción III, en relación con el artículo 2 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión disponen que la radiodifusión es un servicio público de interés general.

[2] A causa de que la herramienta que permite la verificación de promocionales adicionales o excedentes fue habilitada en fecha posterior, al tratarse de una funcionalidad no prevista en el diseño original del sistema de monitoreo

sistemas de televisión restringida Corporación Novavisión, S. de R.L. de C.V. (Sky) y a Cablevisión S.A. de C.V.

- **Restringir a los partidos políticos el ejercicio efectivo de su prerrogativa de tiempos en radio y televisión,** al obligarles a difundir en el tiempo correspondiente a la reposición, los promocionales que pauten en las órdenes de transmisión vigentes durante el periodo ordinario en que tendrá lugar.

Lo anterior, dado que es mi convicción que **una determinación cuyo objeto es restablecer el Estado de derecho** —quebrantado por los concesionarios de radio y televisión al incumplir la obligación de transmitir las pautas ordenadas por el otrora IFE—, **no puede traducirse en eximir a los concesionarios de reponer el tiempo en radio y televisión que no pusieron a disposición de la autoridad electoral de acuerdo con el modelo de comunicación político-electoral vigente y, en consecuencia, causar una afectación irreparable al ejercicio de la prerrogativa de los partidos políticos y al derecho a la información que este Consejo General está obligado a tutelar,** tampoco puede acarrear como consecuencia, la restricción a los derechos de los beneficiarios de las referidas pautas de reposición.

A N T E C E D E N T E S

1. El 13 de noviembre de 2007, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el "*Decreto que reforma los artículos 6, 41, 85, 99, 108, 116 y 122; adiciona el precepto 134 y deroga un párrafo al artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*", el cual entró en vigor al día siguiente al de su publicación, en términos de su artículo transitorio primero.

2. El 14 de enero de 2008, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el "*Decreto por el que se expide el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales*", el cual entró en vigor al día siguiente al de su publicación.

3. El 5 de diciembre de 2008 el Comité de Radio y Televisión aprobó el "*Acuerdo* [...] *por el que se emite un criterio respecto de la reposición en tiempo comercial, de promocionales y programas de los partidos políticos y autoridades electorales, por parte de los concesionarios y permisionarios de radio y televisión*", identificado con la clave ACRT/021/2008. Inconforme con el acuerdo mencionado, mediante escrito presentado el 9 de diciembre de 2008, el PRD interpuso recurso de apelación ante la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (en adelante "TEPJF"), al cual le recayó el número de expediente SUP-RAP-0243/2008. Finalmente, el 15 de enero de 2009, la Sala Superior del resolvió el recurso de apelación señalado, en el sentido de revocar de plano el Acuerdo identificado con la clave ACRT/021/2008.

4. El 11 de agosto de 2008 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el "*Acuerdo [...] mediante el cual se expide el Reglamento de Acceso a Radio y Televisión en Materia Electoral*", identificado con la clave CG327/2008. Acuerdo que fue modificado a través de la sentencia recaída al Expediente SUP-RAP-140/2008 y acumulado.

5. El 1 de junio de 2009, el Consejo General del entonces IFE aprobó el "*Acuerdo [...] por el que se aprueban los Lineamientos para la Reprogramación y la Reposición de los Promocionales y Programas de los Partidos Políticos y Autoridades Electorales en Emisoras de Radio y Televisión para el año 2009*", identificado con la clave CG261/2009.

6. El 16 de diciembre de 2009, el Consejo General del IFE aprobó el "*Acuerdo [...] por el que se aprueban los Lineamientos para la Reprogramación y la Reposición*

de los promocionales y programas de los partidos políticos y autoridades electorales en emisoras de radio y televisión", identificado con la clave CG677/2009.

7. El 6 de enero de 2012, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el *"Acuerdo [...] por el que se ordena la publicación en el Diario Oficial de la Federación del Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral, en acatamiento a la sentencia emitida por la H. Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, identificada con el número de expediente SUP-RAP-535/2011 y acumulados*", identificado con la clave CG428/2011.

8. El 8 de agosto de 2012, mediante oficio DEPPP/6399/2012, la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos solicitó a la Dirección Jurídica, la relación de resoluciones dictadas dentro de procedimientos administrativos en las cuales se haya ordenado la reposición de promocionales de partidos políticos y autoridades electorales en términos del artículo 354, numeral 1, inciso f), fracción III del entonces Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

9. El 15 de agosto de 2012, mediante oficio D.J./2018/2012, la titular de la Dirección Jurídica, informó de las resoluciones firmes que mandataron a diversos concesionarios la reposición de promocionales de partidos políticos y autoridades electorales con motivo del incumplimiento al pautado ordenado por la autoridad. Respecto del incumplimiento al pautado, tanto este Consejo General como el Comité de Radio y Televisión de este Instituto, emitieron diversos acuerdos en los que se aprobaron pautas de reposición a diferentes concesionarios, a saber:

- **Emisoras con omisiones en 2008**

No.	RESOLUCIÓN	PAUTA DE REPOSICIÓN	SUJETOS OBLIGADOS
1	CG415/2009	SIN PAUTA DE REPOSICIÓN	Televisión Azteca S.A. de C.V.
2	CG95/2008	SIN PAUTA DE REPOSICIÓN	

No.	RESOLUCIÓN	PAUTA DE REPOSICIÓN	SUJETOS OBLIGADOS
3	CG476/2008	CG435/2009*	Impulsora Radial del Norte, S.A de C.V.
4	CG477/2008	CG436/2009*	Anáhuac Radio S.A.
5	CG82/2009	ACRT/077/2009	Comisión de Televisión Educativa de San Luis Potosí
6	CG143/2009	ACRT/062/2009	Organización Editorial Mexicana S.A. de C.V.
7	CG167/2009	ACRT/064/2009	Cadena Radiodifusora Mexicana, S.A. de C.V.
8	CG156/2009	ACRT/063/2009	Ricardo Boone Menchaca
9	CG190/2009	ACRT/065/2009	Publicidad popular potosina S.A.
10	CG133/2009	ACRT/061/2009	Centro de Frecuencia Modulada S.A. de C.V.

- **Emisoras con omisiones en 2009**

No.	RESOLUCIÓN	PAUTA DE REPOSICIÓN	SUJETOS OBLIGADOS
1	CG174/2009	ACRT/042/2009	Televisión Azteca, S.A. de C.V.
2	CG45/2009	ACRT/058/2009	
3	CG367/2009	SIN PAUTA DE REPOSICIÓN	
4	CG33/2010	SIN PAUTA DE REPOSICIÓN	
5	CG108/2009	ACRT/059/2009	
6	CG34/2010	SIN PAUTA DE REPOSICIÓN	
7	CG107/2009	ACRT/060/2009	Televimex, S.A. de C.V.
8	CG187/2010	SIN PAUTA DE REPOSICIÓN	Gobierno del Estado de Sonora.

- **Emisoras con omisiones en 2010**

No.	RESOLUCIÓN	PAUTA DE REPOSICIÓN	SUJETOS OBLIGADOS
1	CG49/2010	EN LA RESOLUCIÓN DEL CONSEJO GENERAL SE APROBÓ LA PAUTA DE REPOSICIÓN PARA AUTORIDADES Y PARTIDOS POLÍTICOS.	Televisión Azteca, S.A. de C.V.
2	CG98/2010		
3	CG47/2010		
4	CG48/2010		
5	CG100/2010		
6	CG35/2010		
7	CG46/2010		
8	CG97/2010	EN LA RESOLUCIÓN DEL CONSEJO GENERAL SE APROBÓ LA PAUTA DE REPOSICIÓN ÚNICAMENTE	
9	CG96/2010		
10	CG99/2010		
11	CG151/2010		
12	CG107/2010		TV Diez de Durango S.A. de C.V.
13	CG94/2010		Frecuencia Modulada de Ciudad Juárez S.A.
14	CG108/2010		

No.	RESOLUCIÓN	PAUTA DE REPOSICIÓN	SUJETOS OBLIGADOS
15	CG142/2010	PARA AUTORIDADES ELECTORALES	Radio Calenda, la voz del Valle de Oaxaca A.C.
16	CG139/2010		XEGZ, S.A.
17	CG144/2010		Instituto Tecnológico de Tijuana
18	CG140/2010		Media Sports de México S.A. de C.V.
19	CG143/2010		La voz de Mexicali S.A.
20	CG316/2010	SIN PAUTA DE REPOSICIÓN	Radio Calenda, la voz del Valle de Oaxaca A.C.
21	CG386/2010		C. José de Jesús Partida Villanueva

Las resoluciones se encuentran firmes y hacen referencia a la sanción consistente en la reposición de los promocionales, independientemente de las revocaciones que con posterioridad fueron ordenadas para el caso de las sanciones económicas.

10. El 10 de febrero de 2014 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el *"Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia político-electoral"*.

11. El 23 de mayo de 2014, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el "*Decreto por el que se expide la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; y se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos".*

12. El 24 de noviembre de 2014 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el *"Acuerdo del Consejo General del Instituto Nacional Electoral por el que se expide el Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral".*

13. En sesión ordinaria celebrada el 30 de noviembre de 2015, el Comité de Radio y Televisión aprobó presentar a consideración del Consejo General el "*Proyecto de Acuerdo [...] por el que se emite un criterio general para la reposición de omisiones o deficiencias en las transmisiones derivadas de diversas resoluciones emitidas por el consejo general del entonces Instituto Federal Electoral y se aprueban las pautas de reposición para concesionarios y permisionarios*".

14. El 9 de diciembre de 2015, en sesión extraordinaria del Consejo General del INE, se aprobó el "*Acuerdo [...] por el que se emite un criterio general y se aprueba la reposición de omisiones o deficiencias en las transmisiones derivadas de diversas resoluciones emitidas por el Consejo General del entonces Instituto Federal Electoral*", identificado con la clave INE/CG1008/2015.

CONSIDERACIONES

PRIMERO. Como lo señalé en el preámbulo, comparto el sentido del Acuerdo aprobado por el Consejo General, en cuanto a su propósito. Para contextualizar sus alcances, resulta indispensable remitirnos a la reforma constitucional en materia político-electoral de 2007, que estableció un nuevo modelo de comunicación política, por el cual se garantizó a los partidos políticos el acceso permanente a la radio y la televisión, a través de los tiempos del Estado, administrados por la autoridad electoral; acompañado de la prohibición —total para los partidos políticos, ya sea por sí o a través de terceros, y parcial[3] para cualquier otra persona física o moral— de contratar o adquirir tiempos en radio y televisión .

Desde la entrada en vigor de dicho modelo de comunicación —mismo que, tras probar su eficacia para garantizar mayores condiciones de equidad en las

[3] En particular, se previó que ninguna otra persona física o moral, sea a título propio o por cuenta de terceros, podrá contratar propaganda en radio y televisión dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, ni a favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección popular.

contiendas electorales, fue confirmado en la reforma constitucional de 2014—, las concesionarias de radio y televisión —principalmente estas últimas— constantemente buscaron eludir su cumplimiento, por lo que a lo largo de 2008, 2009 y 2010, presentaron en diversos momentos altos niveles de incumplimiento de las pautas ordenadas por el entonces IFE.

En su momento, dichos incumplimientos fueron sancionados y, en virtud de que los tiempos del Estado no fueron destinados a su fin constitucional, se ordenó la elaboración de pautas de reposición; sin embargo, tras más de 6 años desde los primeros incumplimientos, la autoridad electoral había sido omisa en ordenar la reposición correspondiente —en algunos casos, en los que ésta sí se ordenó, y en los que se verificó la actuación de los concesionarios sancionados, se advirtió que éstos nuevamente incumplieron con el mandato de la autoridad, por lo que resulta procedente ordenar su reposición por segunda ocasión.

Como se señaló, la decisión adoptada representaba una asignatura pendiente de la autoridad electoral, frente a las omisiones de concesionarios a transmitir 53 mil 611 promocionales de 20 segundos correspondientes a partidos políticos y autoridades electorales que no fueron transmitidos.

SEGUNDO. Expuesto lo anterior, el primero de mis motivos de disenso con **el criterio adoptado por la mayoría de las Consejeras y los Consejeros Electorales** consiste en que es mi convicción que el Acuerdo aprobado **no cumple el principio de certeza que debe regir nuestro actuar**.

Ello, cobra particular relevancia porque estamos ante una decisión asociada a la obligación de tutelar la prerrogativa de acceso a tiempos en radio y televisión que la Constitución confiere a los partidos políticos, intrínsecamente relacionada con la exigencia del cumplimiento de las obligaciones de los concesionarios de radio y televisión en materia electoral. En este contexto, el Acuerdo aprobado buscaba establecer un criterio general y ordenar la reposición de 40,013 promocionales cuya

difusión o reposición fue omitida o transmitida de forma deficiente por los concesionarios durante los años 2008, 2009 y 2010, de conformidad con lo siguiente:

ENTIDADES DONDE SE DEBEN REPONER PROMOCIONALES	ENTIDADES CON PROCESO ELECTORAL LOCAL EN 2016	NÚMERO DE PROMOCIONALES OMITIDOS		
		2008	2009	2010
Baja California	X			2,198
Chiapas				8,570
Chihuahua	X			9,077
Coahuila			3,462	
Distrito Federal		452**		
Durango	X			3,149
Oaxaca	X			3,903
Puebla	X			3,366
San Luis Potosí		759		
Sonora			44	
Tabasco			3,147	
Yucatán				7,430
Zacatecas	X			2,320
Total por año		1,211	6,653	40,013
Total general*		47,877		

La falta de certeza que señalo, **sustancialmente atiende a que** se ordena al Comité de Radio y Televisión que elabore y apruebe las pautas de reposición, sin precisar cómo se va a distribuir el tiempo total correspondiente a las omisiones; es decir, **se omite establecer los elementos base del criterio:**

- **Número de minutos que corresponderán, en su conjunto, e individualmente, a los partidos políticos y la autoridad electoral y;**

- **Tiempo requerido para la reposición de los promocionales, en función de la distribución del total de minutos, respecto de un número determinado de días, semanas o meses.**

El establecimiento de un criterio general para la efectiva reposición de los tiempos de radio y televisión del Estado en materia electoral, implicaba dar certeza de los términos en que se llevará a cabo la transmisión de los promocionales, tanto a los sujetos regulados que deberán cumplir las pautas ordenadas por esta autoridad como a los partidos políticos y al propio INE que podrán utilizar dichos tiempos. En otras palabras, **estábamos obligados a establecer las condiciones necesarias para exigir el cumplimiento de la obligación y garantizar el ejercicio del derecho**.

En el criterio aprobado **se evade esta responsabilidad, al instruir al Comité de Radio y Televisión a elaborar las pautas de reposición**, sin prever los requisitos mínimos a que debe sujetarse **su elaboración y aprobación**. **Si bien** dicho órgano colegiado **reglamentariamente está facultado para ello**, lo cierto es que **el ejercicio de esa facultad** —elaboración y aprobación de las pautas— **se encuentra constreñido a disposiciones legales y reglamentarias puntuales**, relativas a lo siguiente:

i) El **modelo constitucional de distribución** de los tiempos en radio y televisión del Estado en materia electoral, entre los partidos políticos y autoridades electorales, ya sea durante los periodos ordinarios o en el marco de los procesos electorales —bajo una fórmula que busca el acceso en términos equitativos durante los periodos de contienda electoral—;

ii) En función de lo anterior, **certeza del número de mensajes que corresponde** durante un periodo determinado **a cada uno de los institutos políticos y autoridades** con derecho a tiempos en determinada entidad;

iii) La **distribución de cada uno de los promocionales** que corresponde a los partidos políticos o autoridades electorales, **en razón de las franjas horarias en que deben transmitirse** y;

iv) El **número de órdenes de transmisión asociadas a la pauta**, que permite dar certeza del número de ocasiones en que tendrá posibilidad de solicitar la difusión de nuevos promocionales —así como su periodo de vigencia al aire—, es decir, se permite el diseño e implementación de una estrategia de comunicación efectiva para el cumplimiento de sus fines.

Dado que nos encontrábamos ante una situación extraordinaria para el ejercicio de esa facultad, resultaba indispensable que el Consejo General mandatara al Comité de Radio y Televisión de forma clara los términos a que debía sujetarse la aprobación de las pautas de reposición; máxime, considerando que ese era, precisamente, el propósito del Acuerdo aprobado por el Consejo General.

Contrario a ello, **el Acuerdo se limita a señalar que**: ***i)*** **la reposición** de los promocionales **se efectuará en los tiempos comercializables** o para fines propios, en ningún caso con los tiempos del Estado; ***ii)*** la difusión de los promocionales tendrá lugar **durante el periodo ordinario**; ***iii)*** la distribución de la difusión de los promocionales será **en las 3 franjas horarias** que prevé en Reglamento en la materia —matutina, vespertina y nocturna— **y**; ***iv)*** **el tiempo total de omisiones será repuesto a quien fue afectado con la omisión de su difusión,** es decir, a los partidos políticos o la autoridad electoral, según corresponda.

Como puede advertirse, **lo dispuesto es insuficiente para dar certeza**, pues como he señalado **se establece que el tiempo total de omisiones que correspondieron en su momento a partidos políticos y autoridades durante 2008, 2009 o 2010 tomados en conjunto, se distribuirán entre éstos,**

respectivamente, a partir de los partidos políticos cuyo registro está vigente en este momento; obviando que el Acuerdo es omiso en señalar a quién correspondían los promocionales cuya difusión fue omitida —en cuanto a si se trataba de tiempos del Estado correspondientes a la pauta federal o la pauta local, que a su vez se distribuirán entre los partidos políticos nacionales únicamente, o incluirán a los locales, respectivamente.

Asimismo, se omite establecer el número de días, semanas y meses en los que se difundirán los promocionales que serán repuestos.

La determinación adoptada **impide que esta autoridad cuente con la información necesaria para dar certeza respecto del mandato establecido para el Comité de Radio y Televisión, a fin de lograr la exigibilidad del cumplimiento de la obligación** a los concesionarios, **así como para garantizar el ejercicio efectivo de la prerrogativa** de acceso a tiempos en radio y televisión.

Ello, en detrimento del efectivo funcionamiento del sistema de comunicación político-electoral vigente a partir de la reforma constitucional en materia electoral de 2007 y del principio de transparencia y máxima publicidad que debe caracterizar las decisiones de este Instituto, indispensable para el ejercicio de derecho a la información de la ciudadanía.

TERCERO. En segundo lugar, es fundamental señalar que **para efecto de ordenar la reposición del tiempo en radio y televisión que los concesionarios omitieron poner a disposición del otrora IFE**, a través de las pautas que les fueron ordenadas, las Consejeras y los Consejeros Electorales de este Instituto **debíamos partir precisamente del hecho de que este Acuerdo tenía como objeto reestablecer el Estado de derecho relativo a la vigencia del modelo de comunicación político-electoral**, cuya base es garantizar a los partidos políticos su prerrogativa de acceso permanente a tiempos en radio y televisión a través del cumplimiento de la obligación de los concesionarios de poner a disposición de la

autoridad administrativa electoral los tiempos del Estado que mandata la Constitución para la difusión de las pautas correspondientes.

La responsabilidad de los concesionarios derivada del incumplimiento de sus obligaciones fue determinada, en su momento, por la autoridad electoral administrativa competente —de conformidad con los Acuerdos referidos en el antecedente 9 de este pronunciamiento— y, posteriormente, confirmada por el TEPJF.

Me explico, nuestro margen de actuación se encontraba constreñido únicamente a determinar el criterio general aplicable para la reposición de las omisiones o deficiencias en las transmisiones de los concesionarios, asociadas a resoluciones emitidas por el Consejo General del otrora IFE, así como a ordenar las pautas correspondientes.

Lo anterior, **en modo alguno, se traducía en la posibilidad de realizar un nuevo análisis para establecer si resultaba exigible o no la reposición, como fue determinado respecto de dos supuestos en los que se eximió a los concesionarios** de la obligación de reponer la difusión de los promocionales que omitieron transmitir durante los años 2008, 2009 y 2010.

La decisión adoptada es inadmisible, obvia el sentido de las determinaciones administrativas y jurisdiccionales que dejaron firme la responsabilidad de los concesionarios y el dolo con que actuaron los concesionarios.

En ambos supuestos, se exime a los concesionarios de su responsabilidad bajo argumentos que carecen de asidero legal: primero, invocando el principio de buena fe, se presume que los concesionarios que de forma dolosa se negaron a transmitir la pauta que les fue ordenada por el entonces IFE, cumplieron la pauta de reposición emitida por la misma autoridad —cuya difusión no fue verificada— y;

segundo, la imposibilidad de la retransmisión de las pautas a través de televisión restringida derivado de la figura de *must carry— must offer* vigente.

Como lo señalé en el marco de la sesión del Consejo General no puedo acompañar que **una determinación cuyo objeto era restablecer el Estado de derecho, se traduzca en eximir a los concesionarios responsables de su quebranto, causando con ello una afectación irreparable al ejercicio de la prerrogativa de los partidos políticos y la vigencia del modelo de comunicación político-electoral que esta autoridad está obligada a tutelar.**

CUARTO. El primero de los supuestos en que se **omitió ordenar la pauta de reposición corresponde a los promocionales cuya transmisión fue incumplida en 2008** —relacionados con 8 resoluciones— **y 2009** —relacionados con 4 resoluciones—, **respecto de los cuales** si bien **el otrora IFE ordenó una pauta de reposición a los concesionarios responsables**, lo cierto es que **no verificó su cumplimiento,** ni llevó a cabo acciones orientadas a que los sujetos regulados acreditaran la transmisión.

En el Acuerdo aprobado se determina no incluir en las pautas de reposición los promocionales referidos, **bajo el argumento de que** fueron pautados y notificados por el entonces IFE a los concesionarios y, en los años en que ello sucedió, **resultaba imposible para esta autoridad probar su cumplimiento o incumplimiento**. Desde esa perspectiva **y considerando que este Instituto debe actuar bajo el principio de buena fe, se estima procedente** considerarlos válidos.

Es cierto, como se expone en el Acuerdo, que en los años 2008 y 2009 en que se emitieron las resoluciones, a través de las que se ordenó a los concesionarios que incumplieron su obligación la transmisión de las pautas de reposición, el otrora IFE no contaba con una herramienta que permitiera la verificación de promocionales adicionales o excedentes —dado que ésta fue habilitada hasta el año 2010—, al tratarse de una funcionalidad no prevista en el diseño original del sistema de

monitoreo construido con motivo de la reforma constitucional y legal en materia político electoral 2007-2008.

Si bien en principio, comparto el hecho de que esta autoridad debe actuar bajo el principio de buena fe, considero que para ello **resulta indispensable valorar los elementos con que se cuenta para adoptar una determinación**, es decir, no podemos obviarlos.

En efecto, en su momento, la autoridad electoral administrativa no estuvo en posibilidad de verificar el cumplimiento de las pautas de reposición, justo derivado de la falta de esta herramienta técnica, **resultaba exigible que esta autoridad administrativa buscara allegarse de elementos para presumir el cumplimiento y no hacerlo *per se***, sobre todo considerando que los concesionarios actuaron de forma dolosa.

En mi opinión, **resultaba indispensable al menos requerir a los concesionarios para efecto de que manifestaran si habían cumplido las pautas** de reposición que les fueron ordenadas y, en razón de ello, aportaran la información y pruebas que consideraran oportunas para acreditarlo.

Lo anterior, **cobra particular relevancia considerando que en 2010**, gracias al mecanismo que permitió identificar y generar reportes de transmisiones calificadas como excedentes, **el entonces IFE pudo corroborar el incumplimiento generalizado a las pautas de reposición emitidas para las omisiones de ese año**.

Es decir, **no obstante que esta autoridad no contaba ni siquiera con el dicho de los concesionarios y**, en contrario, **tenía elementos para presumir el incumplimiento** con base en el actuar doloso de los concesionarios, se **determina eximirlos** de la obligación de transmitir las pautas de reposición correspondientes.

Me parece inadmisible que, sin tener al menos un indicio para presumir el cumplimiento, **se haya considerado válida la reposición que ordenó el entonces IFE para eximir a los concesionarios.**

QUINTO. El segundo de los supuestos en que se **omitió ordenar la reposición corresponde al caso de Televisión Azteca, que incumplió la transmisión 5,734 promocionales** —de conformidad con lo mandatada por el otrora Consejo General del IFE, mediante el Acuerdo CG367/2009—, **que debía reponer utilizando el tiempo que para fines propios tuviera** a su disposición **en la transmisión de la señal de los canales de televisión abierta** XHDF-TV y XHIMT-TV **que enviaría a los sistemas de televisión restringida** Corporación Novavisión, S. de R.L. de C.V. (Sky) y a Cablevisión S.A. de C.V., en los términos siguientes:

ENTIDAD	EMISORA	Total
DISTRITO FEDERAL	XHIMT-TV (CABLEVISIÓN)	1,240
	XHIMT-TV (SKY)	1,620
	XHDF-TV (CABLEVISIÓN)	1,621
	XHDF-TV (SKY)	1,253
Total DISTRITO FEDERAL		5,734

El razonamiento utilizado para sostener esa determinación **es inadmisible**, pues **se sustenta en que el esquema *must carry—must offer* vigente** —incorporado en nuestra Constitución con motivo de la reforma en telecomunicaciones y radiodifusión de 2013— **obliga a los concesionarios de televisión restringida a retransmitir la señal de televisión radiodifundida** de manera gratuita y no discriminatoria, dentro de la misma zona de cobertura geográfica, en forma íntegra, simultánea y **sin modificaciones, por lo que, no hay forma de pedirles que transmitan la pauta de reposición.**

Al respecto, es importante aclarar que en 2009 se impuso a Televisión Azteca una sanción por no retransmitir, en televisión restringida, la pauta ordenada para

televisión abierta. Es decir, dicho concesionario omitió incluir en la señal enviada a los sistemas de televisión restringida (Sky y Cablevisión) 5,734 promocionales de partidos políticos y autoridades electorales, en contra de la obligación que le imponía la ley electoral vigente.

Seis años después, la mayoría de las Consejeras y los Consejeros Electorales, excediendo el alcance que debía tener la determinación de este Instituto, han decidido que es imposible la reposición de los 5,734 promocionales, amparándose en la figura de *must carry, must offer.*

No puedo acompañar esta decisión porque **partir del hecho de que los concesionarios de televisión restringida no están en posibilidad de cumplir la reposición es incorrecto**, dado que **el sujeto sancionado es Televisión Azteca**. Me explico, más allá de que no comparto en modo alguno que se lleve a cabo un análisis con el objeto de determinar si existe o no la posibilidad de cumplimiento —dado que la reposición es una obligación—, en todo caso, éste tendría que realizarse respecto del concesionario sancionado, es decir, Televisión Azteca.

En ese sentido, **no existe impedimento alguno, pues precisamente la figura de *must carry, must offer* garantiza que la pauta difundida por** los concesionarios de **televisión abierta** —como lo es Televisión Azteca—, **sea retransmitida** sin modificación **por** los concesionarios de **televisión restringida**.

Por lo anterior, considero que **el Consejo General estaba obligado a exigir a Televisión Azteca la reposición de los 5,734 promocionales a través de sus tiempos comerciales en televisión abierta, a fin que fueran retransmitidos a través de los sistemas de televisión restringida Sky y Cablevisión**.

Aunado a ello, resultaba fundamental tomar en consideración que corresponden a Televisión Azteca el 75 por ciento de los promocionales que el Acuerdo está

ordenando retransmitir. Es decir, **no obstante que está acreditado el dolo con que actuó dicho concesionario** para incumplir las obligaciones que le impuso el nuevo modelo de comunicación político-electoral a partir de 2008 **y que se carece de base legal para eximirle del cumplimiento de sus obligaciones, se ha determinado no exigirle reponer los promocionales que omitió.**

Es mi convicción que **esta determinación atenta contra la vigencia efectiva del modelo de comunicación político-electoral y**, en consecuencia, **conlleva el detrimento de los derechos asociados a éste**, me refiero puntualmente, a la prerrogativa de tiempos en radio y televisión que la Constitución reconoce a los partidos políticos, intrínsecamente relacionada con el derecho que las y los mexicanos tenemos de contar con información que favorezca el ejercicio de nuestros derechos políticos.

SEXTO. Por último, **estoy en contra de restringir a los partidos políticos el ejercicio efectivo de su prerrogativa de tiempos en radio y televisión,** al obligarles a utilizar la pauta de reposición para difundir los promocionales que pautaron en las órdenes de transmisión vigentes del periodo ordinario.

Impedir que los partidos políticos decidan libremente cómo utilizarán los tiempos que les están siendo repuestos, conlleva que las omisiones de los concesionarios como sujetos regulados en materia electoral y la determinación de esta autoridad con motivo de ello, **les paren un perjuicio** para el uso efectivo de su prerrogativa constitucional.

Es mi convicción que **impedir que los institutos políticos diferencien la pauta de reposición respecto de la pauta del periodo ordinario, les representa una limitación para diseñar e implementar una estrategia de comunicación** que resulte efectiva para el cumplimiento de los objetivos que persiguen.

No hay ninguna razón para limitar el derecho ni de los partidos ni de esta autoridad a diferenciar el uso de las pautas referidas, por ello, considero que **el Consejo General debió disponer que los partidos políticos tenían absoluta libertad para pautar promocionales diferenciados entre los tiempos de reposición y los correspondientes al periodo ordinario**.

La determinación adoptada es grave pues conlleva que **esta autoridad impide el uso efectivo de la prerrogativa de los partidos políticos derivado del actuar ilegal de los concesionarios de radio y televisión.**

SÉPTIMO. Estoy en contra de las determinaciones referidas, porque en su conjunto, implican que **el criterio adoptado: *i)* carece de certeza**; ***ii)* conlleva la omisión de obligar a los concesionarios a llevar a cabo la reposición de las pautas que omitieron**, en perjuicio de la tutela efectiva de la prerrogativa de los partidos políticos y la vigencia del modelo de comunicación político-electoral, **y; *iii)* restringe indebidamente el uso efectivo de la prerrogativa constitucional de tiempos en radio y televisión por parte de los partidos políticos.**

Es mi convicción que **resulta inadmisible que una determinación cuyo objeto es restablecer el Estado de derecho, se traduzca en eximir a los concesionarios que lo quebrantaron, causando** con ello **afectaciones irreparables a los derechos que este Instituto está obligado a tutelar**.

Por las razones expuestas, y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 41, párrafo segundo, Base V, apartado A, párrafos segundo y tercero de la Constitución; 35, 36, párrafo primero y 39, párrafo 2 de la LGIPE, 13, párrafo 1, fracción b), del Reglamento Interior del Instituto Nacional Electoral y 26, párrafo 6, del Reglamento de Sesiones del Consejo General del INE, **presento VOTO PARTICULAR**, respecto del punto dos del orden del día de la Sesión Extraordinaria del Consejo General celebrada el pasado 9 de diciembre de 2015, **relativo al *Acuerdo del Consejo General del Instituto Nacional Electoral por***

el que se emite un criterio general y se aprueba la reposición de omisiones o deficiencias en las transmisiones derivadas de diversas resoluciones emitidas por el Consejo General del entonces Instituto Federal Electoral, *identificado* ***con la clave INE/CG1008/2015***.

LIC. A. PAMELA SAN MARTÍN RÍOS Y VALLES
CONSEJERA ELECTORAL