

**ASUNTO GENERAL**

**EXPEDIENTE: SUP-AG-26/2010**

**ACTOR: BUFETE DE PROYECTOS, INFORMACIÓN Y ANÁLISIS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**

**AUTORIDAD RESPONSABLE: DIRECTOR JURÍDICO DEL INSTITUTO ELECTORAL DE QUINTANA ROO**

**MAGISTRADO PONENTE: FLAVIO GALVÁN RIVERA**

**MAGISTRADO ENCARGADO DEL ENGROSE: PEDRO ESTEBAN PENAGOS LÓPEZ.**

**SECRETARIO: JORGE ALBERTO ORANTES LÓPEZ.**

México, Distrito Federal, nueve de junio de dos mil diez.

**VISTOS**, para resolver, los autos del asunto general identificado con la clave SUP-AG-26/2010, integrado con motivo del escrito presentado por la persona moral **Bufete de Proyectos, Información y Análisis, Sociedad Anónima de Capital Variable**, por conducto de su apoderado, a fin de impugnar la determinación de fecha veintinueve de abril de dos mil diez, contenida en el oficio DJ/159/2010, emitido por el Director Jurídico del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, por el cual hizo de su conocimiento diversas disposiciones relativas a la regulación de encuestas o sondeos de opinión en esa entidad federativa y exhortó a la empresa demandante para que ajustara su conducta a las aludidas disposiciones, y

**R E S U L T A N D O:**

**I. Antecedentes.** De la narración de hechos que hace la enjuiciante, en el escrito de demanda, y las constancias que obran en autos, se advierte lo siguiente:

**1. Inicio de procedimiento electoral.** El dieciséis de marzo del dos mil diez inició el procedimiento electoral en el Estado de Quintana Roo, para elegir a Gobernador, Diputados por ambos principios y miembros de los Ayuntamientos en la citada entidad federativa.

**2. Resolución impugnada.** El veintinueve de abril de dos mil diez, el Director Jurídico del Instituto Electoral de Quintana Roo hizo del conocimiento de la demandante, diversas disposiciones relativas a la regulación de encuestas o sondeos de opinión para conocer la preferencia político-electoral de la ciudadanía quintanarroense y la exhortó a observar las aludidas disposiciones, mediante el oficio DJ/159/2010, que se transcribe:

*Chetumal, Quintana Roo, a 29 de abril de 2010.*

**Oficio Número:** DJ/159/2010.

**Asunto:** *El que se indica.*

**LIC. FEDERICO BERRUETO PRUNEDA.**

**DIRECTOR GENERAL Y REPRESENTANTE LEGAL**

**DE GABINETE DE COMUNICACIÓN ESTRATÉGICA**

**P R E S E N T E**

*En virtud de que el artículo 49, fracción II, párrafo segundo, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo, establece que este órgano comicial tiene a su cargo en forma integral y directa entre otras actividades más, la concierne a la regulación de las encuestas o sondeos de opinión que se realicen en el Estado durante los procesos electorales, y con la finalidad de garantizar a los diferentes medios de comunicación el conocimiento de la normatividad electoral en dicha materia, por este medio nos dirigimos a Usted respetuosamente, para comunicarle las disposiciones contenidas en los artículos 145 y 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, destacando los siguientes puntos:*

*Podemos definir como:*

• **Encuestas o sondeo de opinión:** *El estudio que realicen las empresas y organizaciones registradas por el Instituto, a fin de dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos.*

• **Encuestas de salida:** *La actividad que realicen las empresas y organizaciones autorizadas por el Instituto, para dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos que así deseen manifestarlo, después de emitido su voto.*

• **Conteos rápidos:** *La actividad que realicen las empresas y organizaciones autorizadas por el Instituto, para dar a conocer de manera parcial o total, la suma de los resultado publicados en el exterior de las casillas.*

La propia normatividad que nos ocupa señala, lo siguiente:

**1.- Requisitos para realizar encuestas:**

- Las personas físicas o morales que pretendan **realizar** encuestas para dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos, deben apegarse a los criterios generales de carácter científico que dicte la Junta General del Instituto Electoral de Quintana Roo.
- Señalar denominación y domicilio del organismo o entidad, pública o privada, o de la persona física que vaya a realizar el sondeo, así como de la que haya solicitado su realización;
- Características técnicas del sondeo, como son sistema de muestreo, tamaño de la muestra, margen de error, nivel de representatividad, procedimiento de selección de los encuestados y fecha de realización del trabajo de campo;
- Texto íntegro de las cuestiones planteadas y número de personas que no han contestado a cada una de ellas, y
- La encuesta no deberá recogerse en documentos que reproduzcan los emblemas y colores de los partidos políticos, ni en papeletas que tengan similitud con las boletas electorales.

**2.- Requisitos para publicar los resultados de cualquier encuesta o sondeo de opinión, encuestas de salida o conteos rápidos:**

Quien solicite u ordene **la publicación** de cualquier tipo de encuesta, **deberá presentar solicitud al Consejo General, a partir de su instalación y hasta un mes antes de la jornada electoral**; dicha solicitud deberá estar acompañada de la copia de la metodología a utilizar y de los resultados que obtuvieron.

Entregar a la Junta General del Instituto, **dentro de los 3 días** previos a la publicación, **un estudio completo realizado**.

Los medios informativos que publiquen o difundan **un sondeo o encuesta**, violando las disposiciones de la Ley Electoral, sin menoscabo de las sanciones civiles o penales a que haya lugar, están obligados a publicar y difundir en el plazo de **3 días** las rectificaciones requeridas por la Junta General del Instituto, anunciando su procedencia y el motivo de su rectificación.

Además de lo señalado, también se establece lo siguiente:

Las encuestas carecen de valor oficial, solo (sic) representan la opinión de quien las realiza.

El día de la jornada electoral sólo podrán realizar encuestas de salida las empresas u organizaciones que hayan sido autorizadas por General del Instituto.

**Las encuestas o sondeos de opinión, podrán realizarse a partir del inicio de las campañas políticas; es decir, hasta el próximo día seis de mayo del año en curso**

Queda prohibido publicar o difundir por cualquier medio los resultados de las encuestas durante los 8 días previos al de la jornada electoral y hasta 4 horas después del cierre oficial de las casillas.

Asimismo, cabe señalar que la Ley Orgánica del Instituto Electoral de Quintana Roo, en su artículo 14, fracción XIII, determina que el Consejo General, debe aprobar los Lineamientos en materia de encuestas o sondeos de opinión que formule la Junta General del Instituto.

En tal virtud, el Consejo General del Instituto, aprobó en sesión ordinaria de fecha ocho de mayo de dos mil siete, los **Lineamientos aplicables durante los procesos electorales en materia de encuestas o sondeos de opinión para dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos, encuestas de salida y/o conteos rápidos, del Instituto Electoral de Quintana Roo.**

Es preciso manifestar que el día veintiocho de septiembre del año dos mil siete, en sesión extraordinaria del Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo, se dictó el **"Acuerdo del Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo por medio del cual, se aprueba el adicionar dos artículos a los Lineamientos en Materia de Encuestas o Sondeos de Opinión, para dar a conocer las Preferencias Electorales de los Ciudadanos, Encuestas de Salida y/o Conteos Rápidos del Instituto Electoral de Quintana Roo."**

Los citados Lineamientos y sus adiciones, se publicaron en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Quintana Roo, el día diez de octubre del año dos mil siete, siendo el caso de que dicho documento legal establece a detalle lo siguiente:

1.- Dichos Lineamientos tienen como finalidad regular los procedimientos para el registro y/o autorización, de las personas físicas o morales dedicadas a la realización de encuestas o sondeos de opinión, encuestas de salida y/o conteos rápidos, mediante criterios generales de carácter científico; así como su publicación y/o difusión de los resultados de las mismas.

2.- Para **realizar, publicar o difundir** resultados, invariablemente, de forma previa, deberán presentar solicitud por escrito, con firma autógrafa del solicitante o de su representante legal, ante la Secretaria (sic) General de este Instituto y estar dirigida al Consejo General del Instituto.

*Igualmente se prevé que dicha solicitud deberá estar acompañada invariablemente de una copia de la metodología a utilizarse y adicionalmente cumplir con los siguientes requisitos:*

- a)** *Especificar claramente el nombre, denominación o razón social y domicilio legal, de la persona física o moral que vaya a realizar la encuesta o sondeo de opinión, encuesta de salida y/o conteo rápido;*
- b)** *Para el caso de las personas físicas, deberá adjuntar copia debidamente certificada ante Notario Público de su credencial para votar;*
- c)** *Para el caso de las personas morales, deberá adjuntar copia debidamente certificada ante Notario Público de su Acta Constitutiva, y de sus modificaciones, si fuera el caso, así como copia certificada ante Notario Público de la respectiva inscripción ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en la que se especifique su actividad principal;*
- d)** *De ser un trabajo solicitado y remunerado por tercera persona, deberá adjuntar copia certificada ante Notario Público de la cédula de identificación fiscal de dicha persona;*
- e)** *En caso de no ser un trabajo solicitado por tercera persona y/o no remunerado, deberá adjuntar por escrito declaración firmada por la persona física o su representante legal, bajo protesta de decir verdad dirigida al Consejo General, en el que manifieste dicho supuesto;*
- f)** *Nombre de la persona física que la representa, así como la copia certificada ante Notario Público del documento legal en donde se acredita fehacientemente dicha representación, de ser el caso;*
- g)** *Descripción del objeto de la o las encuestas o sondeos de opinión, en las de salida y/o conteos rápidos;*
- h)** *Nombre de tercera persona física, en su caso, designada para realizar los trámites que resulten procedentes ante el Instituto, así como su domicilio para oír y recibir notificaciones y documentos en la ciudad de Chetumal, Quintana Roo;*
- i)** *Descripción de la metodología y las características técnicas de la encuesta de sondeo de opinión, encuesta de salida o conteo rápido a realizar, que incluyan necesariamente sistema de muestreo, tamaño de la muestra, margen de error de la misma, nivel de representatividad, procedimiento de selección de los encuestados y fecha de realización del trabajo de campo; y*
- j)** *Para el caso de encuesta o sondeo de opinión o encuesta de salida, copia del modelo de cuestionario que se vaya a aplicar, mismo que deberá contener el texto íntegro de las preguntas que se plantearán y no podrá contener los emblemas y*

colores de los partidos políticos y/o coaliciones en el proceso electoral ordinario o extraordinario, ni similitud alguna con las boletas electorales, bajo ninguna circunstancia.

**3.-** Para el caso de **encuestas de salida**, además de los requisitos señalados deberá especificar:

- a) Las Mesas Directivas de Casilla en la que estarán ubicados los encuestadores;
- b) El documento y/o acreditación que su personal portará obligatoriamente de forma visible durante el desarrollo de sus actividades, para su debida identificación ante la ciudadanía; y
- c) La descripción pormenorizada de la vestimenta que portará su personal durante el desarrollo de sus actividades, misma que no deberá bajo ninguna circunstancia tener similitud con los colores, emblemas o cualquier otro distintivo que los pudiera identificar o relacionar con los partidos políticos y/o coaliciones que participen en el proceso electoral ordinario o extraordinario de que se trate.

**4.-** Quien solicite u ordene la **publicación o difusión** de los resultados obtenidos, deberá presentar cuando menos con 4 días de anticipación a la publicación de dichos resultados, solicitud que deberá ser:

- a) Por escrito,
- b) Suscrita por quien solicita u ordene dicha publicación,
- c) Nombre, denominación o razón social, de quien haya realizado las encuestas,
- d) La fecha o fechas exactas de su realización,
- e) Descripción de las características técnicas aplicadas;
- f) Precisar sistema de muestreo,
- g) Tamaño de la muestra,
- h) Margen de error,
- i) Nivel de representatividad;
- j) Procedimiento de selección de los encuestadores,
- k) Además adjuntar copia simple de los resultados obtenidos, y

**l) Declaración por escrito, bajo protesta de decir verdad, dirigida al Consejo General del Instituto, firmada por el solicitante, en la que especifique el compromiso de difundir junto con los resultados, la metodología empleada y el grado de confiabilidad de dichos resultados.**

**5.- El registro y/o autorización, únicamente será válido para el proceso del proceso electoral ordinario o extraordinario de que se trate,**

**6.- Para garantizar la veracidad de los resultados de las encuestas, las personas físicas o morales que hayan solicitado u ordenado la publicación, deberán conservar en su poder:**

**a) Todos y cada uno de los documentos originales de los cuestionarios y muestras empleadas para la obtención de datos,**

**b) Los medios magnéticos que, en su caso, se hayan utilizado,**

**c) Las cintas magnéticas de audio y video, que en su caso se hayan utilizado, y**

**d) Los programas de captura y la base de datos que se hayan generado.**

**Dicha información deberá conservarse de manera íntegra hasta treinta días hábiles después que se hayan instalado formalmente las autoridades electas en el proceso de que se trate.**

**7.- Ante el incumplimiento a los Lineamientos o a los Acuerdos del Consejo General, el mismo podrá solicitar el auxilio de las autoridades competentes y se sancionará a quien incumpla en los términos que señala la Ley Electoral de Quintana Roo y además serán inhabilitadas para poder realizar cualquier tipo de encuestas durante dos procesos electorales locales en el territorio del Estado.**

**Ahora bien, resulta procedente mencionar que aunado a lo anteriormente señalado, el artículo 256 de la Ley Electoral de Quintana Roo, establece que el incumplimiento que realicen los medios de comunicación a los Lineamientos que emita el Consejo General respecto a la publicación de encuestas o sondeos de opinión, obligará a el Instituto a informar dicho incumplimiento a la Secretaría de Gobernación y a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, para los efectos conducentes.**

**En tal sentido, la citada Ley Electoral de Quintana Roo, dispone en su artículo 263, que serán sancionados con multa de cien a mil días de salario mínimo vigente en el Estado, quienes no siendo candidatos infrinjan las disposiciones contenidas en los artículos 99, 123, 137, 145 y 146 de la propia Ley.**

**Nos permitimos reiterarles que conforme a lo previsto normativamente en el artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, cualquier clase de encuesta o**

*sondeo de opinión que tenga por objeto conocer la preferencia política-electoral de la ciudadanía quintanarroense únicamente se podrán realizar a partir del inicio de las campañas políticas.*

*En tal virtud, le exhortamos en lo conducente a ceñirse el régimen jurídico regulatorio imperante al respecto en esta entidad.*

*Mucho agradecemos su amable atención, y le enviamos un cordial saludo.*

**A t e n t a m e n t e**

**JUAN ENRIQUE SERRANO PERAZA**

**DIRECTOR JURÍDICO**

*C.c.p. Lic. Jorge Manríquez Centeno.- Consejero Presidente del Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo.*

*C.c.p.- Consejera y Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo.*

*C.c.p.- Lic. Juan Enrique Serrano Peraza. Director Jurídico del Instituto Electoral de Quintana Roo.*

*C.c.p.- Archivo.*

**II. Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.** Disconforme con la resolución precisada en el resultando que antecede, el dos de mayo de dos mil diez, Federico Berrueto Pruneda, apoderado de Bufete de Proyectos, Información y Análisis, Sociedad Anónima de Capital Variable, presentó, en la Oficialía de Partes de esta Sala Superior, demanda de juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.

**III. Turno a Ponencia.** Mediante proveído de tres de mayo de dos mil diez, la Magistrada Presidenta de esta Sala Superior acordó integrar el expediente SUP-JDC-93/2010, con motivo del escrito presentado por Federico Berrueto Pruneda, apoderado de Bufete de Proyectos, Información y Análisis, Sociedad Anónima de Capital Variable.

En su oportunidad, el expediente fue turnado a la Ponencia del Magistrado Manuel González Oropeza, a fin de que propusiera a la Sala Superior, la resolución que en Derecho corresponda.

**IV. Radicación y requerimiento.** Por acuerdo de tres de mayo de dos mil diez, el Magistrado Manuel González Oropeza acordó la radicación, en la Ponencia a su cargo, del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano **SUP-JDC-93/2010**.

Mediante el citado proveído, de igual forma requirió a la autoridad responsable dar al ocurso inicial de demanda el trámite previsto en los artículos 17 y 18 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

**V. Cumplimiento a requerimiento.** Mediante escrito de seis de mayo de dos mil diez, el Director Jurídico del Instituto Electoral de Quintana Roo, en cumplimiento al requerimiento precisado en el numeral que antecede, remitió a esta Sala Superior las constancias relativas al cumplimiento del requerimiento precisado con antelación.

**VI. Admisión.** Por proveído de doce de mayo de dos mil diez, el Magistrado Manuel González Oropeza acordó admitir a trámite la demanda respectiva.

**VII. Requerimiento a las partes.** Por auto de dieciocho de mayo de dos mil diez, el Magistrado Manuel González Oropeza ordenó requerir a las partes, diversa documentación, a fin de contar con mayores elementos de convicción.

**VIII. Cumplimiento a requerimiento.** El diecinueve de mayo de dos mil diez, tanto el actor como la autoridad señalada como responsable, respectivamente, en cumplimiento al requerimiento precisado en el resultando que antecede, presentaron, en la Oficialía de Partes de esta Sala Superior, sendos escritos mediante los cuales formularon diversas manifestaciones respecto a lo requerido.

**IX. Retorno.** Mediante acuerdo de treinta y uno de mayo de dos mil diez, la Magistrada Presidenta de esta Sala Superior determinó retornar el expediente del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-93/2010, al Magistrado Flavio Galván Rivera, a fin de continuar con los efectos previstos en el artículo 19, de la ley adjetiva electoral federal.

**X. Reencausamiento.** El tres de junio de dos mil diez, esta Sala Superior determinó reencausar a asunto general, el juicio para la protección de los derechos político-electorales promovido por la ahora demandante.

En la misma resolución se determinó turnar el asunto general a la Ponencia del Magistrado Flavio Galván Rivera.

**XI. Turno a Ponencia.** Mediante acuerdo de tres de junio de dos mil diez, con motivo del reencausamiento del aludido juicio ciudadano, la Magistrada Presidenta de este Tribunal Electoral ordenó integrar el expediente **SUP-AG-26/2010**, para turnarlo a la Ponencia del Magistrado Flavio Galván Rivera.

**XII. Radicación.** Por acuerdo de tres de junio de dos mil diez, el Magistrado Flavio Galván Rivera acordó la radicación, en la Ponencia a su cargo, del asunto general SUP-AG-26/2010.

**XIII. Admisión y cierre de instrucción.** Por acuerdo de nueve de junio de dos mil diez, el Magistrado Instructor admitió a trámite la demanda del medio de impugnación al rubro indicado, y declaró cerrada la instrucción, al no existir diligencia alguna pendiente de desahogar, con lo cual el asunto quedó en estado de resolución, motivo por el que ordenó formular el respectivo proyecto de sentencia.

**XIV. Engrose final.** En sesión pública de nueve de mayo de dos mil diez, se determinó que el engrose del asunto correría a cargo del Magistrado Pedro Esteban Penagos López.

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

**PRIMERO. Competencia.** Esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es competente para conocer y resolver el asunto general al rubro identificado, con fundamento en los artículos 17, 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que se trata de un medio de impugnación promovido por una persona moral, a fin de controvertir la determinación de una autoridad administrativa electoral local, respecto de la cual, si bien no procede alguno de los específicos medios de impugnación previstos en la legislación adjetiva electoral federal, en aras de garantizar el acceso a la justicia y por estar involucrado el análisis de la constitucionalidad y legalidad de un acto emitido por una autoridad electoral local, esta Sala Superior es competente para conocer y resolver la controversia planteada, de conformidad con las razones expuestas en el acuerdo de reencausamiento dictado en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-93/2010.

**SEGUNDO. Conceptos de agravio.** En su escrito de demanda, el enjuiciante expone los siguientes conceptos de agravio:

### **CONCEPTO DE AGRAVIO.**

El oficio dictado por el Director Jurídico del Instituto Electoral de Quintana Roo viola flagrantemente diversos preceptos de la Constitución General de la República y de la particular del Estado de Quintana Roo, toda vez que pretende fundar su decisión con fundamento en los artículos 145 y 146 de la Ley Electoral del Estado de Quintana Roo, los cuales resultan violatorios de los artículos 41, 9, 7 y 5 de la Constitución primeramente mencionada, y transgreden y exceden con mucho la letra y sentido de los artículos 41, párrafo cuarto, 18 y 16 de la Constitución local. Por lo anterior, también debe tacharse de inconstitucional el contenido del Acuerdo del Consejo General del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, por medio del cual, se expiden los ***Lineamientos en Materia de Encuestas o Sondeos de Opinión***, publicado, con sus adiciones, el 10 de octubre de 2007, en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Quintana Roo.

Le causan agravio a mi representada, las determinaciones contenidas en el Oficio que se impugna, y en los citados artículos del Código comicial local, en relación a la determinación de que la publicación de encuestas y sondeos de opinión sobre asuntos electorales no pueden realizarse durante las etapas del proceso electoral previas al inicio de la campaña electoral.

Dice el artículo 146 de la ley comicial que:

***Artículo 146.- Las encuestas o sondeos de opinión, podrán realizarse a partir del inicio de las campañas políticas. Durante los ocho días naturales previos al de la jornada electoral y hasta cuatro horas después del cierre oficial de las casillas, queda prohibido publicar o difundir por cualquier medio, los resultados de encuestas o sondeos de opinión que tengan por objeto dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos.***

#### ***Al respecto cabe hacer las siguientes consideraciones:***

Las encuestas electorales o los sondeos de opinión en materia electoral, son mecanismos a través de los cuales se ofrece a la sociedad la información obtenida mediante una consulta directa a ciudadanos seleccionados mediante métodos científicos (muestreo) en relación con sus preferencias político-electorales y su intención de voto. Se trata de una investigación demoscópica, basada en métodos científicos de probada aceptación y reconocimiento a nivel mundial, sobre el estado de la opinión ciudadana en materia electoral y las preferencias que prevalecen entre el electorado en un cierto momento, con la aclaración de que las encuestas no predicen ni anticipan los resultados electorales, sino que sólo muestran, como en una fotografía, las preferencias electorales en el instante en que se levanta la encuesta.

Por cuanto a la difusión de los resultados de las encuestas o sondeos de opinión en materia electoral, la Ley Electoral de Quintana Roo prohíbe tanto el levantamiento de la información como la publicación de los resultados antes del inicio de la campaña electoral y durante los ocho días previos a la elección.

El artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo que consagra las prohibiciones antes mencionadas puede ser considerado como contrario a la Constitución Federal, en sus artículos 41 y 116, y a la particular del Estado de Quintana Roo, que en su artículo 49, párrafo cuarto, si bien establece la facultad de la autoridad electoral local de regular las encuestas electorales, no establece mayores limitaciones para la realización de las mismas fuera de los procesos electorales, por lo que el legislador local al introducir restricciones para su realización, y la autoridad administrativa, al aplicarlas vulneran el principio de certeza que debe regir en la actuación de los órganos electorales.

Esto es así ya que consideramos que el objetivo de la reglamentación debiera ser garantizar la certeza y equidad en la contienda electoral, lo que no se logra al impedir que las encuestas se realicen y difundan antes de las campañas electorales pues existen disposiciones que salvaguardan que dichas encuestas, al ser realizadas y publicadas, contengan los elementos mínimos que den certeza sobre su rigor y seriedad.

Por otra parte, el citado texto legal parte de la falsa premisa de que la prohibición de la realización y difusión de encuestas en los periodos previos al inicio de campaña y durante los ocho días previos a la jornada electoral, supuestamente reduce la influencia que las encuestas electorales ejercen sobre el comportamiento electoral de los ciudadanos; e impide que las encuestas distraigan la atención de los electores en el debate político durante los días más importantes de formación de la voluntad electoral. Sin embargo, tales consideraciones son absolutamente subjetivas y carecen de cualquier respaldo en evidencias empíricas debidamente sustentadas, pues las encuestas no son predicciones y, por tanto, no es posible comprobar su incidencia en los resultados electorales. Es más, la difusión del resultado de la encuesta tampoco ejerce influencia en el electorado incidiendo en su libertad de elección, ya que en realidad su resultado es un elemento de juicio y no un condicionamiento que violenta su voluntad, tomando en consideración que con la información obtenida lo que se busca es contribuir a la formación de una opinión pública mejor informada al contar con elementos objetivos de juicio.

Es por ello que la prohibición de difusión del resultado de las encuestas electorales contraviene flagrantemente nuestra Constitución, ya que entra en colisión con las garantías de igualdad ante la ley, libertad de profesión y empresa, de expresión y de información, consideradas también en Tratados Internacionales, de los que México forma parte, como Derechos Humanos.

El primero de ellos, el de igualdad ante la ley, establecido en el artículo 1º de la Constitución General y 13 de la del Estado de Quintana Roo, debe ser igual en su

aplicación frente a sujetos que se encuentran en situaciones similares. No poder publicar los resultados de la encuesta implica que sólo será entregada la información, sin difundirla, al sujeto que contrató a la empresa encuestadora. En consecuencia, el resultado sólo será conocido por aquéllos ciudadanos relacionados con el sujeto contratante.

Por otra parte, también se vulnera el derecho de acceso a la información, que debe ser ejercido en todo tiempo por los ciudadanos, sin otras restricciones que aquellas que atiendan y tutelen valores superiores que la propia Constitución establece. Citamos, como ejemplo de una reglamentación que atiende de manera adecuada esa circunstancia, la establecida por el H. Congreso de la Unión en el Código Comicial Federal (Artículo 237, párrafo 6) al determinar que la publicación o difusión de encuestas electorales solamente queda prohibida durante los tres días previos al de la jornada electoral (periodo de "reflexión") y hasta el cierre de las casillas el día de la jornada comicial. En contraste, el artículo 146 del Código comicial de Quintana Roo dispone una doble limitación, arbitraria y caprichosa, pues no existe valor tutelado alguno, sino la imposición a terceros de normas inconstitucionales.

Nuestro texto constitucional Federal establece el derecho a la información y la libertad de expresión e imprenta, en los artículos 6 y 7; tales derechos, y las garantías para su ejercicio, forman parte del entramado normativo que permite el ejercicio de los derechos políticos del ciudadano, por lo que su tutela y protección se encuentra dentro del ámbito de competencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

En cuanto a la libertad de expresión y de imprenta, en los textos constitucionales respectivos se sostiene que toda persona tiene derecho a manifestar sus ideas, y que es inviolable la libertad de publicar escritos sobre cualquier materia. Así, los partidos políticos, o cualquier persona física o moral que realice o contrate el levantamiento de encuestas electorales, o de cualquier tipo, tienen derecho a difundirla en aras de poner al alcance de los ciudadanos, o de la sociedad en general, información que les sea útil, o que simplemente contribuya a su mejor conocimiento de un determinado aspecto de su realidad y su entorno. De lo anterior se colige que si el ciudadano, las personas morales los partidos políticos tienen derecho a obtener la información generada por la encuesta, la prohibición de su realización y su consecuente difusión antes del inicio de las campañas es contraria tanto al derecho a la información, como a la libertad de expresión y a la libertad de imprenta.

Por otra parte, este tipo de prohibiciones vulneran el derecho de los ciudadanos mexicanos de participar en la vida política de la Nación, a través de los diversos cauces que puede tener esta participación; en el caso que nos ocupa, a través de la realización, difusión y conocimiento de encuestas electorales. Estos derechos están conagrados en los artículos 9º de la Constitución General y 18 de la particular del Estado de Quintana Roo que dice: ***"El derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con objeto lícito, no está sujeto a restricciones. La***

***disposición de esta facultad es exclusiva del ciudadano mexicano en sus asuntos políticos. Ninguna reunión armada puede deliberar".***

Por último, las disposiciones contenidas en el artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo también vulneran el derecho de libertad de profesión y trabajo consagrado en el artículo 5º de la Constitución General y en el diverso 16 de la Constitución del Estado de Quintana Roo.

También agravian a mi representada las prohibiciones y limitaciones contenidas en el artículo 145, fracción IV, de la Ley Electoral de Quintana Roo, que impide utilizar para el levantamiento de la encuesta "documentos que reproduzcan los emblemas o colores de los partidos políticos", ni "papeletas que tengan similitud con las boletas electorales.", pues excede con mucho los límites señalados en el artículo 49, párrafo cuarto de la Ley Electoral de Quintana Roo. De igual manera, agravia a mi representada la obligación impuesta en el mismo ordenamiento citado de entregar con tres días de anticipación a su difusión, al Instituto Electoral de Quintana Roo, copia del estudio demoscópico completo, es decir con sus resultados, dejando además establecida la posibilidad de que la Junta Ejecutiva de dicho Instituto realice "observaciones" al estudio o a sus resultados, otorgándole una facultad por completo ajena a su ámbito de competencia y el derecho de censura previa. Además, dicha disposición podría resultar contraria a la eventual cláusula de confidencialidad que mi representada puede establecer con el contratante o patrocinador de la encuesta, casos en los que, apegados a derecho, aquellos tienen la posibilidad y el derecho de decidir la difusión o no de los resultados de la encuesta. Al hacer obligada la entrega previa de las encuestas, la autoridad deja abierta la posibilidad, el riesgo, de filtraciones de la misma a terceros interesados, que pueden obtener ventaja indebida de la información de que disponen, antes de que la sociedad en general esté informada de sus resultados.

Agravias de igual forma lo dispuesto en el citado artículo 145, en sus párrafos segundo (que establece un registro previo e ilegal de solicitudes para levantar encuestas); párrafo tercero (que obliga a entregar copia del estudio sus resultados al Consejo General para que éste lo entregue a los partidos políticos, lo que constituye una violación de los derechos de profesión y trabajo y otorga los partidos políticos un derecho y una ventaja injustificadas e inconstitucionales); párrafo séptimo, en sus fracciones III y IV (que imponen a mi Representada obligaciones fuera de toda lógica y carentes de base constitucional); y los párrafos octavo, noveno y décimo, que igualmente resultan violatorios de la Constitución Federal, al imponer a mi Representada obligaciones y limitaciones violatorias de nuestras garantías y derechos políticos.

Esas normas deber ser expulsadas del orden jurídico por ser contrarias a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; la Sala Superior es competente para realizar tal acto, es decir para resolver su no aplicación, con base en lo dispuesto por el artículo 99 de la propia Carta Magna, en su párrafo que a la letra determina:

**"Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de esta Constitución, las Salas del Tribunal Electoral podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la presente Constitución. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior informará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación".**

**TERCERO. Precisión de la litis.** Antes de analizar los conceptos de agravio, resulta necesario precisar que la actora en su escrito de demanda literalmente señala que controvierte la determinación de fecha veintinueve de abril de dos mil diez, contenida en el oficio DJ/159/2010, emitido por el Director Jurídico del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, por el cual hizo de su conocimiento diversas disposiciones relativas a la regulación de encuestas o sondeos de opinión en esa entidad federativa y exhortó a la empresa demandante para que ajustara su conducta a las aludidas disposiciones, por tanto, en el medio de impugnación que se resuelve la litis se constriñe a determinar la constitucionalidad y legalidad del acto controvertido por la enjuiciante.

Concretamente, a través de dicho oficio se le informó a la parte actora que, con base en los artículos 145 y 146 de la ley electoral de esa entidad, sólo durante el periodo de campañas y hasta cuatro horas después del cierre oficial de casillas se permitiría publicar y difundir los resultados electorales.

En virtud de lo anterior, la parte actora quedó vinculada a lo exhortado por el servidor público de instituto electoral local.

**CUARTO. Estudio del fondo de la litis.** Previo al estudio de los conceptos de agravio aducidos por la demandante, cabe precisar que de conformidad con la tesis de jurisprudencia identificada con la clave S3ELJ 04/99, consultable en la *Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005*, volumen *Jurisprudencia*, páginas ciento ochenta y dos a ciento ochenta y tres, con el rubro: **"MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL. EL RESOLUTOR DEBE INTERPRETAR EL OCURSO QUE LOS CONTENGA PARA DETERMINAR LA VERDADERA INTENCIÓN DEL ACTOR"**, en los medios de impugnación en materia electoral, el juzgador debe analizar cuidadosamente la demanda correspondiente, a fin de atender lo que el actor quiso decir y no a lo que aparentemente dijo, con el objeto de determinar con exactitud su intención, ya que sólo de esta forma se puede lograr una recta impartición de justicia en materia electoral, al no

ser aceptada la relación oscura, deficiente o equívoca del actor, como la expresión correcta de su pensamiento, es decir, que la demanda debe ser analizada en su conjunto, para que el juzgador pueda, válidamente, interpretar el sentido de lo que se pretende.

Dado que en el presente asunto la parte actora plantea la inconstitucionalidad de preceptos de la Ley Electoral de Quintana Roo, a través del oficio emitido por el Director Jurídico del Instituto Electoral de esa entidad federativa, tales alegaciones serán de estudio preferente respecto de aquéllas estrictamente relacionadas con vicios propios del acto impugnado.

En este sentido, únicamente en el caso de resultar infundados los aspectos de inconstitucionalidad planteados, procederá el análisis del resto de los conceptos de violación.

Lo anterior, porque cuando se controvierte la constitucionalidad de una ley o un norma con motivo de su acto de aplicación, previo al análisis de vicios procesales o formales del acto tales como la competencia de la autoridad responsable, el tribunal federal debe pronunciarse respecto a la constitucionalidad planteada.

En efecto, en las circunstancias apuntadas la mera aplicación de la hipótesis normativa es lo que trasciende a la esfera jurídica del promovente, de modo que ello le genera el derecho de obtener un análisis preferente respecto de la constitucionalidad aducida.

Además, debe considerarse que en el análisis de los medios de impugnación la prioridad en el estudio de los agravios corresponde a los relacionados con la inconstitucionalidad de un precepto o norma, pues así se produce un mayor beneficio a la esfera jurídica del promovente.

Sirve de apoyo a lo expuesto, *mutatis mutandis* la tesis de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 307 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, correspondiente a la Novena Época, del rubro y contenido siguiente:

**LEYES. CUANDO SE CONTROVIERTE EN AMPARO LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA DISPOSICIÓN DE OBSERVANCIA GENERAL CON MOTIVO DE SU PRIMER ACTO DE APLICACIÓN, EL JUZGADOR DE GARANTÍAS DEBE ABORDAR EL ESTUDIO DE SU CONSTITUCIONALIDAD, ANTES DE PRONUNCIARSE SOBRE LA COMPETENCIA DE LA AUTORIDAD APLICADORA.** Conforme a lo dispuesto en

*la tesis del Pleno de este Alto Tribunal, visible en la página 34 del Tomo IX del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, correspondiente al mes de abril de 1999, de rubro: "LEYES, AMPARO CONTRA. REGLAS PARA SU ESTUDIO CUANDO SE PROMUEVE CON MOTIVO DE UN ACTO DE APLICACIÓN.", si el juzgador de garantías advierte que resulta procedente el juicio de amparo respecto del acto de aplicación de una ley, enseguida debe analizar la constitucionalidad de ésta y, únicamente en el caso de que se determine negar el amparo respecto de la misma, será factible abordar los conceptos de violación enderezados en contra de aquél por vicios propios. En ese tenor, antes de analizar si la autoridad responsable a la que se atribuye el respectivo acto de aplicación cuenta en su ámbito competencial con la atribución necesaria para emitir la determinación correspondiente, el juzgador de amparo debe pronunciarse sobre la constitucionalidad de la ley que se concretó en perjuicio del peticionario de garantías, pues aun cuando aquélla careciera de la potestad necesaria, lo cierto es que la hipótesis normativa impugnada sí trascendió a la esfera jurídica de este último, lo que le confiere el derecho a obtener una resolución sobre su constitucionalidad.*

## **ESTUDIO DE CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 145 DE LA LEY ELECTORAL DE QUINTANA ROO.**

El artículo 145 de la Ley Electoral de Quintana Roo, a la letra establece:

**Artículo 145.-** Las personas físicas o morales que pretendan llevar a cabo encuestas para dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos, adoptarán, por lo menos los criterios generales de carácter científico, que para tal efecto determine la Junta General del Instituto.

Quien solicite u ordene la publicación de cualquier encuesta o sondeo de opinión, encuestas de salida y/o conteos rápidos, deberá presentar solicitud ante el Consejo General del Instituto, a partir de su instalación y hasta un mes antes de la jornada electoral.

A dicha solicitud, deberá acompañar copia de la metodología y de los resultados, a efecto de que el Consejo General transmita copia de la misma a los partidos políticos acreditados ante el Instituto. Si la encuesta o sondeo se difundiera por cualquier medio, quedará obligado a difundir la metodología empleada y el grado de confiabilidad.

Para efectos del presente artículo se entiende por encuesta o sondeo de opinión, el estudio que realicen las empresas y organizaciones registradas ante el Instituto, a fin de conocer la preferencia político-electoral de la ciudadanía.

Se entiende por encuestas de salida, la actividad que realicen las empresas y organizaciones autorizadas por el Consejo General del Instituto Electoral, para

conocer la preferencia electoral de los ciudadanos que así deseen manifestarlo, después de que éstos han emitido su voto.

Se entiende por conteos rápidos, la actividad que realizan las empresas y organizaciones autorizadas por el Consejo General del Instituto Electoral, para conocer de manera parcial o total, la suma de los resultados electorales publicados en el exterior de las casillas. Dichos resultados no tendrán el carácter de oficiales.

En todo caso, los realizadores de cualquier encuesta o sondeo de opinión, encuestas de salida y/o conteos rápidos, deberán cumplir con las especificaciones siguientes:

I. Denominación y domicilio del organismo o entidad, pública o privada, o de la persona física que haya realizado el sondeo, así como de la que haya solicitado su realización;

II. Características técnicas del sondeo, que incluyan necesariamente sistema de muestreo, tamaño de la muestra, margen de error de la misma, nivel de representatividad, procedimiento de selección de los encuestados y fecha de realización del trabajo de campo;

III. Texto íntegro de las cuestiones planteadas y número de personas que no han contestado a cada una de ellas; y

IV. La encuesta no deberá recogerse en documentos que reproduzcan los emblemas y colores de los partidos políticos, ni en papeletas que tengan similitud con las boletas electorales.

Quien ordene la publicación o difusión de cualquier encuesta o sondeo de opinión, deberá entregar a la Junta General del Instituto, dentro de los tres días previos, un ejemplar del estudio completo realizado.

Los medios informativos que hayan publicado o difundido un sondeo o encuesta, violando las disposiciones de la ley, sin menoscabo de las sanciones civiles o penales a que haya lugar, están obligados a publicar y difundir en el plazo de tres días las rectificaciones requeridas por la Junta General del Instituto, anunciando su procedencia y el motivo de su rectificación.

Las encuestas sólo representarán la opinión de quien o quiénes las realizan, careciendo de valor oficial. Quien ejecute estos trabajos no deberá interferir con las labores normales del proceso electoral.

El día de la jornada electoral sólo podrán realizar encuestas de salida las empresas u organizaciones que hayan sido autorizadas por el Consejo General

del Instituto, las cuales deberán cumplir con la normatividad que para ello se establezca.

Para garantizar el cumplimiento de estos ordenamientos, el Consejo General solicitará el auxilio de las autoridades competentes. Su incumplimiento será sancionado en los términos que establezca la ley electoral.

Al respecto, el enjuiciante controvierte la constitucionalidad del artículo 145, al considerar que en su párrafo segundo se establece un registro previo e ilegal de solicitudes para levantar encuestas; mientras que en el párrafo tercero, obliga a entregar copia del estudio y de sus resultados al Consejo General para que éste lo entregue a los partidos políticos, lo que en su concepto constituye una violación de los derechos de profesión y trabajo y otorga a los partidos políticos un derecho y una ventaja injustificada e inconstitucional.

Asimismo, se duele de que en el párrafo séptimo, en sus fracciones III y IV, se imponen obligaciones fuera de toda lógica y carentes de base constitucional; y respecto a los párrafos octavo, noveno y décimo, igualmente afirma que resultan violatorios de la Constitución Federal, al imponer obligaciones y limitaciones violatorias de las garantías y derechos políticos.

Se consideran infundados los motivos de inconformidad del enjuiciante, en virtud de que, del artículo 145 de la Ley Electoral del Estado de Quintana Roo no se advierten vicios de inconstitucionalidad, ya que su regulación en materia de encuestas y sondeos no controvierte disposición constitucional alguna, ni restringe de manera excesiva derechos constitucionalmente reconocidos.

Lo anterior, en virtud de que la regulación en materia de encuestas y sondeos de opinión contenida en el artículo 145 en cita, es conforme con las disposiciones constitucionales que delegan la facultad regulatoria de esta materia tanto a las leyes electorales del ámbito federal como local.

La regulación de las encuestas y sondeos de opinión, incluye el establecimiento de diversas reglas, entre éstas la obligación de presentar solicitud de quienes deseen realizar dichas encuestas; aportar la metodología y sus resultados; proporcionar sus características técnicas; abstenerse de utilizar documentos que reproduzcan los emblemas y colores de los partidos políticos, ni en papeletas que tengan similitud con las boletas electorales; y el entregar previamente a su difusión los resultados obtenidos de su levantamiento.

En este sentido, dichas reglas son conformes con la facultad regulatoria del órgano legislativo estatal y tienen por objeto que la difusión de los resultados de las encuestas y sondeos obedezca a parámetros técnicos mínimos que den certeza a la información que se hace del conocimiento de la ciudadanía, respecto a las preferencias o resultados electorales

Además, el promovente omite enderezar agravios encaminados a demostrar que las reglas previstas en el citado artículo 145, resultan por sí mismas contrarias a la Constitución Política Federal, pues de manera genérica manifiesta que deben expulsarse del orden jurídico sin que se precisen las razones de esa afirmación.

Con independencia de ello, como se dijo, en concepto de esta Sala Superior no se advierte inconstitucionalidad alguna del precepto en estudio.

### **ESTUDIO DE CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 146 DE LA LEY ELECTORAL DE QUINTANA ROO.**

El artículo cuestionado es del tenor siguiente.

**Artículo 146.** Las encuestas o sondeos de opinión, podrán realizarse **a partir del inicio de las campañas políticas. Durante los ocho días naturales previos al de la jornada electoral y hasta cuatro horas después del cierre oficial de las casillas, queda prohibido publicar o difundir por cualquier medio, los resultados de encuestas o sondeos de opinión que tengan por objeto dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos.**

El enjuiciante controvierte esencialmente el artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, al considerar que contraviene lo establecido en los artículos 6 y 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los artículos 16, 18 y 41 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo, toda vez que viola las garantías de acceso a la información, libertad de profesión, de expresión y de información.

De lo anterior se advierte que la inconstitucionalidad del artículo 146 de la ley electoral se hace depender de la excesiva restricción de limitar la publicidad y difusión de las encuestas, **en la etapa previa al inicio de las campañas, durante los ocho días previos a la jornada electoral y hasta las cuatro horas posteriores al cierre oficial de las casillas del día de la elección.**

Al respecto, la tesis que sostiene esta Sala Superior es que el artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo es inconstitucional **al prohibir la realización de las encuestas o sondeos de opinión en la etapa previa al inicio de las campañas (precampañas) y durante cuatro horas después del cierre oficial de las casillas de la jornada electoral**, porque restringe sin justificación válida, los derechos de libertad de expresión y de información de las personas físicas o morales que realizan encuestas con la finalidad de informar al electorado sobre los resultados de la elección en la que ya emitieron el sufragio; lo cual no ocurre respecto de la prohibición de realizar tal conducta durante los ocho días previos a la jornada electoral, como se demuestra enseguida.

En efecto, del artículo 146 de la ley electoral local se advierte que establece tres prohibiciones respecto de la publicación y difusión de encuestas o sondeos de opinión de preferencias electorales, a saber:

1. 1. Previo al inicio de las campañas electorales, esto es, durante el periodo de precampañas.
2. 2. Durante los ocho días previos a la jornada electoral, y
3. 3. Durante las cuatro horas posteriores al cierre de las casillas.

Por lo que se refiere a la prohibición de realizar la publicación y difusión de las encuestas o sondeos de opinión, durante los ocho días previos a la jornada electoral prevista en el artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, esta Sala Superior considera que es apegada a la constitución federal, por lo siguiente.

Ha sido criterio reiterado de esta Sala Superior, así como de la jurisprudencia internacional, establecer que los derechos fundamentales no son derechos absolutos o ilimitados sino que pueden ser objeto de restricciones sin que se traduzca en privar de su esencia a cualquier derecho, fin, principio o valor constitucional o electoral fundamental.<sup>1</sup> Restricciones que deben ser interpretadas de forma tal que garanticen el ejercicio efectivo de tales derechos y eviten suprimirlos o limitarlos en mayor medida que la permitida en la Constitución y en los propios tratados internacionales.

<sup>1</sup> *Este criterio se encuentra en la tesis: CANDIDATURAS INDEPENDIENTES. LA NEGATIVA DE REGISTRO CON BASE EN UNA DISPOSICIÓN LEGAL QUE ESTABLECE QUE SÓLO LOS PARTIDOS POLÍTICOS TIENEN DERECHO A POSTULAR CANDIDATOS, NO VIOLA LA CONSTITUCIÓN FEDERAL NI LOS*

*TRATADOS INTERNACIONALES (Legislación de Michoacán). SE3L 048/2002, consultable en Jurisprudencia y tesis relevantes: Compilación oficial 1997-2005. Volumen tesis relevantes, pp. 394.*

En esta tendencia, la libertad de expresión, en tanto derecho fundamental consagrado constitucionalmente, no debe ser restringido injustificadamente ni mucho menos suprimido, por lo que la limitación o restricción debida de dicho derecho tendrá tales cualidades, al cumplir con tres condiciones: a) La restricción debe ser adecuada para alcanzar el fin propuesto; b) La restricción debe ser necesaria, en cuanto a que no quepa una medida alternativa menos gravosa para el interesado, y c) La restricción debe ser proporcional en sentido estricto, en virtud de que no suponga un sacrificio excesivo del derecho o interés sobre el que se produce la intervención pública.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> *Díez-Picazo, Luis María, Sistema de derechos fundamentales, 2ª ed., Madrid, coed. Thomson-Civitas, 2005, pp. 114 y ss.*

De esta manera, en cuanto al primer supuesto, es preciso señalar que la porción del artículo 146 de la ley electoral local, que establece que no podrán publicarse y difundirse **durante los ocho días previos a la jornada electoral**, es adecuada para alcanzar el fin que pretende, relativo a otorgar a los electores un período de reflexión necesario para la emisión de su sufragio.

Es importante precisar, que el número de días establecido por el legislador para ese periodo de reflexión, es acorde con su facultad reglamentaria y constituye un parámetro conforme con las situaciones sociales, culturales y políticas propias de la entidad federativa de que se trate.

Asimismo, tal restricción es necesaria porque no existe otra medida menos gravosa para alcanzar tal finalidad, esto es, evitar que en ese lapso de tiempo existan obstáculos que distraigan o generen confusión en la conformación de la opinión del electorado respecto al sufragio que habrán de emitir.

Finalmente, en ese periodo la restricción es proporcional porque si bien se restringe durante un período de tiempo el poder publicar y difundir las encuestas y sondeos de opinión, también los es que se trata de un lapso corto y con la finalidad de proteger un valor de igual o mayor entidad consistente en la oportunidad de reflexión del voto de la ciudadanía.

Asimismo, debe tomarse en consideración que la finalidad de las encuestas y sondeos de opinión es informar a la ciudadanía sobre las preferencias electorales de las opciones políticas, en un proceso electoral determinado.

En estas condiciones, la restricción no es excesiva porque con ello se evita la posible confusión que generaría al electorado, la difusión de esa información durante el periodo de reflexión, pues es evidente que conocer de manera cercana a la jornada electoral, los resultados que en concepto de las encuestadoras, constituyen la tendencia de la votación, altera la decisión del voto.

Por otra parte, se considera que el artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo es inconstitucional **al prohibir la realización de las encuestas o sondeos de opinión en la etapa previa al inicio de las campañas (precampañas) y durante cuatro horas después del cierre oficial de las casillas de la jornada electoral**, porque restringe sin justificación válida, los derechos de libertad de expresión y de información de las personas físicas o morales que realizan encuestas con la finalidad de informar al electorado sobre las preferencias electorales durante todas las etapas de preparación de la elección, así como en la relativa a los resultados.

En efecto, las encuestas y sondeos de opinión son medios integral para mantener informado tanto a los ciudadanos y actores políticos respecto de las distintas alternativas electorales, lo que contribuye a la transparencia de los procesos comiciales.

Además, ayudan tanto a los actores políticos en general –candidatos y partidos políticos- así como a los electores a tener una visión objetiva del proceso electoral, es decir, constituyen un ejercicio confiable para obtener información pública con un carácter eminentemente electoral.

En este sentido, la publicidad de las encuestas y sondeos de opinión en materia electoral constituye también un válido ejercicio de los derechos de libre expresión e información.

En efecto, en los artículos 1º, párrafo primero, en relación con el 6º, párrafo primero, y 7º, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se encuentran reconocidos como derechos fundamentales, la libertad de expresión y la de información, en los términos siguientes:

"Artículo 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos **todo individuo** gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales **no podrán restringirse ni suspenderse**, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

..."

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

El artículo 41, párrafo segundo, Base V, párrafo noveno de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece:

"Artículo 41. El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, 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.

[...]

El Instituto Federal Electoral tendrá a su cargo en forma integral y directa, además de las que le determine la ley, las actividades relativas a la capacitación y educación cívica, geografía electoral, los derechos y prerrogativas de las agrupaciones y de los partidos políticos, al padrón y lista de electores, impresión de materiales electorales, preparación de la jornada electoral, los cómputos en los términos que señale la ley, declaración de validez y otorgamiento de constancias en las elecciones de diputados y senadores, cómputo de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos en cada uno de los distritos electorales uninominales, así como **la regulación de la observación electoral y de las encuestas o sondeos de opinión con fines electorales**. Las sesiones de todos los órganos colegiados de dirección serán públicas en los términos que señale la ley.

[...]

Por su parte, el artículo 116, norma IV de la Carta Magna, dispone:

Artículo 116.- El poder público de los Estados se dividirá, para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo.

[...]

IV. Las Constituciones y leyes de los Estados en materia electoral garantizarán que:

a) Las elecciones de los gobernadores, de los miembros de las legislaturas locales y de los integrantes de los ayuntamientos se realicen mediante sufragio universal, libre, secreto y directo; y que la jornada comicial tenga lugar el primer domingo de julio del año que corresponda. Los Estados cuyas jornadas electorales se celebren en el año de los comicios federales y no coincidan en la misma fecha de la jornada federal, no estarán obligados por esta última disposición;

b) En el ejercicio de la función electoral, a cargo de las autoridades electorales, sean principios rectores los de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad y objetividad;

c) Las autoridades que tengan a su cargo la organización de las elecciones y las jurisdiccionales que resuelvan las controversias en la materia, gocen de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones;

d) Las autoridades electorales competentes de carácter administrativo puedan convenir con el Instituto Federal Electoral se haga cargo de la organización de los procesos electorales locales;

e) Los partidos políticos sólo se constituyan por ciudadanos sin intervención de organizaciones gremiales, o con objeto social diferente y sin que haya afiliación corporativa. Asimismo tengan reconocido el derecho exclusivo para solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular, con excepción de lo dispuesto en el artículo 2º., apartado A, fracciones III y VII, de esta Constitución;

f) Las autoridades electorales solamente puedan intervenir en los asuntos internos de los partidos en los términos que expresamente señalen;

g) Los partidos políticos reciban, en forma equitativa, financiamiento público para sus actividades ordinarias permanentes y las tendientes a la obtención del voto durante los procesos electorales. Del mismo modo se establezca el procedimiento para la liquidación de los partidos que pierdan su registro y el destino de sus bienes y remanentes;

h) Se fijen los criterios para establecer los límites a las erogaciones de los partidos políticos en sus precampañas y campañas electorales, así como los montos máximos que tengan las aportaciones de sus simpatizantes, cuya suma total no excederá el diez por ciento del tope de gastos de campaña que se determine para la elección de gobernador; los procedimientos para el control y vigilancia del origen y uso de todos los recursos con que cuenten los partidos políticos; y establezcan las sanciones por el incumplimiento a las disposiciones que se expidan en estas materias;

- i) Los partidos políticos accedan a la radio y la televisión, conforme a las normas establecidas por el apartado B de la base III del artículo 41 de esta Constitución;
- j) Se fijen las reglas para las precampañas y las campañas electorales de los partidos políticos, así como las sanciones para quienes las infrinjan. En todo caso, la duración de las campañas no deberá exceder de noventa días para la elección de gobernador, ni de sesenta días cuando sólo se elijan diputados locales o ayuntamientos; las precampañas no podrán durar más de las dos terceras partes de las respectivas campañas electorales;
- k) Se instituyan bases obligatorias para la coordinación entre el Instituto Federal Electoral y las autoridades electorales locales en materia de fiscalización de las finanzas de los partidos políticos, en los términos establecidos en los dos últimos párrafos de la base V del artículo 41 de esta Constitución;
- l) Se establezca un sistema de medios de impugnación para que todos los actos y resoluciones electorales se sujeten invariablemente al principio de legalidad. Igualmente, que se señalen los supuestos y las reglas para la realización, en los ámbitos administrativo y jurisdiccional, de recuentos totales o parciales de votación;
- m) Se fijen las causales de nulidad de las elecciones de gobernador, diputados locales y ayuntamientos, así como los plazos convenientes para el desahogo de todas las instancias impugnativas, tomando en cuenta el principio de definitividad de las etapas de los procesos electorales, y
- n) Se tipifiquen los delitos y determinen las faltas en materia electoral, así como las sanciones que por ellos deban imponerse...

Con referencia a la normatividad internacional, podemos señalar:

a) Declaración Universal de los Derechos Humanos:

**"Artículo 19.** Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones, **el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas sin limitación** de fronteras, por cualquier medio de expresión."

b) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

"Artículo 19.

...

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

sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro medio de su elección.

c) Convención Americana sobre Derechos Humanos:

"Artículo 13. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de **buscar, recibir y difundir información** e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

Como es posible observar, el derecho a la libertad de expresión y el derecho a la libertad de información, tienen una misma raíz normativa, que deriva del artículo 6° de la Constitución Federal, ya que, por una parte, cuando hacemos referencia a la libertad de expresión, es a través de ella por la que es posible emitir ideas, juicios, opiniones y creencias personales, sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos; en tanto que en la libertad de información, se incluye la posibilidad de suministrar datos sobre hechos que se pretenden ciertos, y en donde se exige un canon de veracidad.

Acerca del vínculo entre la libertad de expresión y la libertad de información, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que en el artículo 13, párrafo 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se consagra la libertad de pensamiento y expresión, que, en cuanto al contenido de este derecho, quienes están bajo la protección de la convención tienen no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, **sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole**. De ahí que se estime que la libertad de expresión requiere que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su pensamiento, por lo que representa un derecho de cada individuo; pero implica también, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento de otros.

Tanto en el sentido individual como en el colectivo, la expresión y la difusión del pensamiento y de la información son indivisibles, ya que, por una parte, una restricción de las posibilidades de divulgación representa en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente; y, por otra, la libertad de expresión como medio para el intercambio de ideas e informaciones entre las personas, comprende también el derecho a tratar de comunicar a otras sus puntos de vista, lo que **implica el derecho de todas a conocer opiniones, relatos y noticias**.

Ambas dimensiones **deben ser garantizadas en forma simultánea** para dar efectividad total al derecho a la libertad de pensamiento y expresión en los términos previstos en el artículo 13 de la invocada Convención.

No obstante lo anterior, es necesario dejar sentado que la libertad de expresión goza de un ámbito de acción acotado sólo por límites constitucionales y que en su ámbito existe el reconocimiento pleno del derecho a la información, puesto que el postulado abarca no sólo el derecho de los individuos a conocer lo que otros tienen que decir, sino también, el derecho a comunicar información a través de cualquier medio. Así, el derecho de información protege al sujeto emisor y al contenido de la información, sin más límite a su ejercicio que el de ajustarse a los cánones de veracidad, toda vez que dicha libertad de información constituye el nexo entre el Estado y la sociedad y es el Estado al que le corresponde fijar las condiciones normativas a las que el emisor de la información se debe adecuar, con el objeto de preservar también al destinatario de la información.

Con especial atención a la realización de encuestas y sondeos de carácter electoral, éstas deben ser tuteladas dentro del ámbito de los derechos de libertad de expresión y a la información comentados, ya que son derechos funcionalmente centrales en un estado constitucional y tienen como finalidad asegurar a las personas espacios esenciales para el despliegue de su autonomía, por lo que gozan de una vertiente pública, colectiva o institucional que los convierte en piezas básicas para el adecuado funcionamiento de la democracia representativa.

Es decir, se trata de libertades con dimensiones individuales y sociales, por lo que exigen no sólo que los individuos no vean impedida la posibilidad de manifestarse libremente, sino también que se respete su derecho a recibir información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.

Así, tener plena libertad para expresar, recolectar, difundir y publicar informaciones e ideas es imprescindible como condición para ejercer plenamente otros derechos electorales.

Se ha señalado, que de conformidad con el artículo 13, párrafos 1 y 2, de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, y 19, párrafos 2 y 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles Y Políticos es posible establecer que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, mismo que comprende la libertad de buscar, recibir y

difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, y que no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley, por lo que resulta que el derecho a integrar y difundir información pública en materia electoral, debe comprenderse desde dos vertientes:

Por un lado el derecho a informar y emitir mensajes, y por otro, el derecho a ser informado, de esta manera, es que debe comprenderse como un variable de este derecho la publicidad de los resultados de encuestas y sondeos de preferencia electoral de una elección de gobernador.

Es claro que una sociedad democrática, y en el desarrollo de los diversos procesos electorales, la publicitación de encuestas, sondeos, encuestas de salida y conteos rápidos coadyuvan a fortalecer la información de los electores para emitir su voto, por lo que dichas actividades deben realizarse en un ámbito de libertad metodológica y científica, todo ello dentro de un marco constitucional y legal previamente establecido.

Conforme a lo expuesto, las personas físicas y morales realizan encuestas y sondeos de opinión con base en los referidos principios constitucionales

No obstante, cualquier restricción a este tipo de derechos, como se mencionó en este apartado, deberá estar plenamente justificada, y para tal fin deben cumplirse tres condiciones: a) La restricción debe ser adecuada para alcanzar el fin propuesto; b) La restricción debe ser necesaria, en cuanto a que no quepa una medida alternativa menos gravosa para el interesado, y c) La restricción debe ser proporcional en sentido estricto, en virtud de que no suponga un sacrificio excesivo del derecho o interés sobre el que se produce la intervención pública.

En el caso, la interpretación a *contrario sensu* del artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, permite advertir una prohibición relativa a difundir y publicar encuestas y sondeos de opinión **durante las precampañas** (de manera previa al inicio de campañas) que no está debidamente justificada, por lo siguiente:

Prohibir la publicación y difusión de las encuestas y sondeos de opinión **durante las precampañas**, restringe el derecho de expresión sin tener alguna justificación al respecto, pues durante dicho periodo no existe

algún riesgo de producir confusión en la ciudadanía respecto de la conformación de su voto, por el contrario, tal publicación y difusión contribuye a tener una información amplia y completa de quienes pueden ser los candidatos en la contienda, lo cual, incluso proporciona mayores elementos para una mejor reflexión respecto a la opción electoral.

En efecto, las precampañas electorales tienen por objeto la difusión de los distintos precandidatos de los partidos políticos que, en su momento, serán los candidatos que contendrán en el proceso electoral, y tal situación permite a los ciudadanos y militantes de dichos institutos políticos adquirir información respecto a su mejor opción, incluso, esto es acorde con los diversos métodos de selección de los partidos políticos, en los cuales, en una medida amplia, permiten la participación de los ciudadanos.

Incluso, debe tomarse en consideración que las precampañas electorales deben ajustarse a lo dispuesto para las campañas, de conformidad con el artículo 274 de la Ley Electoral de Quintana Roo, y esto encuentra justificación en el hecho de que se trata de etapas con desarrollo similar, de ahí que no encuentra justificación que el legislador prevea disposiciones distintas para situaciones que guardan identidad, sin justificar la existencia de alguna finalidad concreta para ello.

De igual forma, la restricción de publicar y difundir las encuestas o sondeos de opinión **durante las cuatro horas posteriores al cierre de casillas**, no es acorde con el fin perseguido durante ese lapso de tiempo descrito, consistente en la salvaguarda de la libertad de la emisión del sufragio, puesto que en ese momento, esto es, después del cierre oficial de casillas, **el electorado ya emitió su voto**.

Así, la eventual confusión a la conformación de la opción política del electorado, no acontece con posterioridad al cierre de las casillas porque en ese momento la ciudadanía ya eligió su preferencia electoral e incluso, emitió el voto a favor de ésta o la que consideró a fin a sus intereses.

Además la restricción es innecesaria toda vez que, como ya se señaló, se da en una etapa en la que no se pone en riesgo el ejercicio libre del voto de los ciudadanos frente a la libertad de expresión de las personas que pretendan realizar encuestas y sondeos electorales. De ahí que la medida resulta en este caso irrelevante.

Finalmente, la medida resulta **desproporcional** en sentido estricto, en virtud de que supone un sacrificio excesivo del derecho o interés sobre el que se produce la intervención pública, ya que las encuestas y sondeos electorales, tienen la finalidad de informar a la ciudadanía respecto de las preferencias electorales de los ciudadanos el día de la elección.

Sin embargo, con la restricción en estudio se corre el riesgo de que esa finalidad no se pueda llevar a cabo, porque para el momento en que se permita a las personas físicas y morales encuestadoras publicar los resultados respectivos, probablemente los resultados electorales ya sean públicos.

En estas condiciones, el objetivo perseguido con las encuestas corre el riesgo de perder su razón de ser, y en cambio, con ello no se genera perjuicio a los principios rectores del derecho de voto o del propio proceso electoral.

Por lo anteriormente señalado, es que las porciones normativas descritas resultan contrarias a la libertad de expresión e información, como lo señala la parte actora.

**Otros agravios de constitucionalidad del referido artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo que en concepto de esta Sala Superior deben desestimarse.**

### **Violación al derecho de igualdad**

Es infundado el agravio en donde la parte actora aduce violaciones al principio de igualdad, toda vez que la prohibición de difusión del resultado de las encuestas electorales contraviene la Constitución Federal, ya que entra en colisión con las garantías de igualdad ante la ley establecidas en su artículo 1° contra el artículo 13 de la Constitución del Estado de Quintana Roo, ya que, al no poder publicar los resultados de las encuestas implica que sólo será entregada la información, sin difundirla, al sujeto que contrató a la empresa encuestadora.

Lo infundado de dicho agravio consiste en que las garantías de igualdad protegen la condición de igualdad que todas las personas ubicadas en el territorio de la nación guardan respecto de las leyes y ante las autoridades. Es decir, las garantías de igualdad dejan de lado cualquier consideración referente a que, por cuestiones de raza, sexo o condición

social, las leyes deban aplicarse de manera distinta a cada persona a la que aquéllas se apliquen.

Ahora bien, los artículos que se invocan como inconstitucionales no contrarían ni confrontan este tipo de garantías, ya que se trata de normas generales, cuya observancia está dirigida a todos los ciudadanos quieran llevar a cabo encuestas o sondeos e opinión en el proceso electoral que se lleva a cabo en el Estado de Quintana Roo.

Así las cosas, no se advierte un trato diferenciado o excluyente que la autoridad electoral administrativa hubiera llevado a cabo en contra de la hoy parte actora.

A mayor abundamiento, la parte actora en su motivo de inconformidad, no señala argumentos lógicamente estructurados, en los cuales se contengan las razones por las que, según su parecer, logren evidenciar las causas por las que el artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, entra en colisión con la garantía de igualdad ante la ley establecida en el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 13 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo; requisito a satisfacer con el que, además de establecerse las causas por las cuales se considera el dispositivo normativo impugnado contrario a la garantía de igualdad consagrado en los ordenamientos constitucionales federal y local, a la par permitan a esta Sala Superior, abordar al estudio de la constitucionalidad correspondiente; pero al no proceder en esos términos el accionante y estar en presencia de un juicio en el que está prohibido suplir la deficiencia en la exposición de agravios, por sujetarse su estudio, a las reglas del estricto derecho, según se establece en el párrafo 2, del artículo 23, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, sin ser factible, realizar tal examen oficiosamente, pues equivaldría a trastocar el principio contenido en ese dispositivo legal.

### **Violaciones al derecho de acceso a la información**

En cuanto al agravio en el cual la parte actora menciona que se vulnera el **derecho de acceso a la información**, que debe ser ejercido en todo tiempo por los ciudadanos, sin otras restricciones que aquellas que atiendan y tutelen valores superiores que la propia Constitución establece, resulta **inoperante** por lo siguiente.

En su escrito inicial de demanda, la enjuiciante señala como motivo de inconformidad respecto del presente agravio, lo siguiente:

"Por otra parte, también se vulnera el derecho de acceso a la información, que debe ser ejercido en todo tiempo por los ciudadanos, sin otras restricciones que aquellas que atiendan y tutelen valores superiores que la propia Constitución establece. Citamos, como ejemplo de una reglamentación que atiende de manera adecuada esa circunstancia, la establecida por el H. Congreso de la Unión en el Código Comicial Federal (Artículo 237, párrafo 6) al determinar que la publicación o difusión de encuestas electorales solamente queda prohibida durante los tres días previos al de la jornada electoral (periodo de "reflexión") y hasta el cierre de las casillas el día de la jornada comicial. En contraste, el artículo 146 del Código comicial de Quintana Roo dispone una doble limitación, arbitraria y caprichosa, pues no existe valor tutelado alguno, sino la imposición a terceros de normas inconstitucionales.

Nuestro texto constitucional Federal establece el derecho a la información y la libertad de expresión e imprenta, en los artículos 6 y 7; tales derechos, y las garantías para su ejercicio, forman parte del entramado normativo que permite el ejercicio de los derechos políticos del ciudadano, por lo que su tutela y protección se encuentra dentro del ámbito de competencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación."

Así las cosas, de lo anterior se puede desprender que la actora señala como argumentos para combatir la inconstitucionalidad del artículo 146 de la Ley Electoral del Estado de Quintana Roo, respecto de la vulneración al derecho de acceso a la información:

- Que dicho derecho debe ser ejercido en todo tiempo por los ciudadanos, sin más restricciones que aquellas que atiendan y tutelen valores superiores que la propia Constitución establece.
- Cita como ejemplo de una reglamentación que atiende de manera adecuada esa circunstancia, el artículo 237, párrafo 6 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en donde se determina que la publicación o difusión de encuestas electorales solamente queda prohibida durante los tres días previos al de la jornada electoral y hasta el cierre de las casillas el día de la jornada comicial.
- También manifiesta que en contraste con lo anterior, el artículo 146 impugnado dispone una doble limitación, arbitraria y caprichosa, pues no existe valor tutelado alguno, sino la imposición a terceros de normas inconstitucionales.

- Asimismo, menciona en su agravio que el texto constitucional Federal establece el derecho a la información y la libertad de expresión e imprenta y que tales derechos, y las garantías para su ejercicio, forman parte del entramado normativo que permite el ejercicio de los derechos políticos del ciudadano, por lo que su tutela y protección se encuentra dentro del ámbito de competencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Como es posible advertir, en ninguna parte del agravio expresado por la actora, se establecen argumentos jurídicos encaminados para combatir la inconstitucionalidad del artículo 146 de la Ley Electoral del Estado de Quintana Roo, toda vez que no menciona cuáles son las razones que esta Sala Superior debería tomar en consideración para determinar que la inconstitucionalidad del artículo impugnado, deriva de que el derecho de información debe ser ejercido en todo tiempo por los ciudadanos.

Tampoco establece las razones por las cuales este órgano jurisdiccional especializado, debe de atender el contenido del artículo 237, párrafo 6 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, para declarar inconstitucional el artículo 146 de la ley electoral local; ni manifiesta en qué consiste la doble limitación, arbitraria y caprichosa que señala se establece en el artículo impugnado, limitándose a señalar que no existe valor tutelado alguno.

Finalmente, no resulta suficiente el argumento relativo a que el texto constitucional Federal establece el derecho a la información y la libertad de expresión e imprenta y que tales derechos, y las garantías para su ejercicio, forman parte del entramado normativo que permite el ejercicio de los derechos políticos del ciudadano, por lo que su tutela y protección se encuentra dentro del ámbito de competencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ya que no se advierte razonamientos que confronten el artículo de legislación electoral local contra los artículos constitucionales hechos valer.

De ahí lo inoperante del agravio.

### **Vulneración al derecho de participar en la vida política de la Nación**

En otro agravio la parte actora sostiene que se vulnera el derecho de los ciudadanos mexicanos de participar en la vida política de la Nación; en el caso, a través de la realización, difusión y conocimiento de encuestas

electorales; derechos consagrados en los artículos 9º de la Constitución General y 18 de la particular del Estado de Quintana Roo.

Dicho agravio resulta **inoperante** en atención a que la parte actora no señala los fundamentos jurídicos por los cuales se llegue a la convicción de que el artículo 146 de la ley electoral local, vulnera el derecho de los ciudadanos a participar en la vida política de la Nación, ni tampoco establece razones válidas que permitan considerar la no conformidad de dicho artículo con la constitución federal, que permita establecer que se coarta el derecho de los ciudadanos para asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; o que, por medio de la disposición normativa que se impugna, se vulnera el derecho de los ciudadanos a participar políticamente, por ejemplo, como militante de algún partido político o de alguna agrupación o como observador electoral, de ahí lo inoperante de dicho agravio.

### **Efectos respecto al estudio de la constitucionalidad de los artículos de la ley local.**

En estas condiciones lo procedente es declarar la inaplicación de las referidas porciones normativas del artículo **146** de la Ley Electoral de Quintana Roo, en la determinación de fecha veintinueve de abril de dos mil diez, contenida en el oficio DJ/159/2010, emitido por el Director Jurídico del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, por el cual se hizo del conocimiento del actor, diversas disposiciones relativas a la regulación de encuestas o sondeos de opinión en esa entidad federativa y exhortó a la empresa demandante para que ajustara su conducta a las aludidas disposiciones.

Como consecuencia de lo anterior, la inaplicación de las referidas porciones normativas también tendrá efectos respecto de los *LINEAMIENTOS APLICABLES DURANTE LOS PROCESOS ELECTORALES EN MATERIA DE ENCUESTAS O SONDEOS DE OPINIÓN PARA DAR A CONOCER LAS PREFERENCIAS ELECTORALES DE LOS CIUDADANOS, ENCUESTAS DE SALIDA Y/O CONTEOS RAPIDOS, DEL INSTITUTO ELECTORAL DE QUINTANA ROO.*

Asimismo, en términos de lo dispuesto por el artículo 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se estima conveniente hacer del conocimiento de la Suprema Corte de Justicia de

la Nación la determinación sobre la inaplicación del artículo 146, de la Ley Electoral de Quintana Roo, en las porciones normativas señaladas.

**-Agravio vinculado a violaciones procesales del oficio impugnado (falta de competencia).**

Con independencia de lo expuesto, a fin de subsanar vicios formales que contiene la determinación impugnada, esta Sala Superior considera necesario abordar en segundo término, los aspectos relacionados con la falta de competencia del Director Jurídico del Instituto Electoral de Quintana Roo para emitir y notificar el oficio impugnado.

Lo anterior, porque aunado a la declaración de inconstitucionalidad citada, de ser fundado este planteamiento traería como consecuencia revocar el acto impugnado

Al respecto, esta Sala Superior considera que el acto impugnado fue emitido por una autoridad incompetente, conforme a las siguientes consideraciones:

Al respecto, debemos tomar en consideración el marco legal en el que se regulan las facultades del Director Jurídico del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, así como de del Presidente del Consejo General de la mencionada autoridad administrativa electoral, contenido en artículos 14, 28 29, 45 y 50 de la Ley Orgánica del Instituto Electoral de Quintana Roo, los cuales se transcriben para mayor claridad:

Artículo 14.- El Consejo General tendrá las siguientes atribuciones:

...

XIII.- Aprobar los lineamientos en materia de encuestas o sondeos de opinión que formule la Junta General;

XXV.- Aplicar las sanciones que le competan, a quienes infrinjan las disposiciones de la Ley Electoral y del presente ordenamiento;

XL.- Dictar los acuerdos necesarios para hacer efectivas las anteriores atribuciones y las demás que le confieren la Constitución particular, esta Ley y los ordenamientos electorales.

Artículo 28.- El Consejero Presidente del Consejo General, es quien preside al Instituto; convoca y conduce las sesiones del Consejo General y la Junta General;

vigila la ejecución y el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones emitidos por dichos Órganos; y vela por la unidad y cohesión de las actividades del Instituto.

Artículo 29.- Son atribuciones del Consejero Presidente del Consejo General, las siguientes:

...

II.- Vigilar el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones del Consejo General y la Junta General;

...

X.- Firmar junto con el Secretario General todos los acuerdos o resoluciones que emita el Consejo General;

XI.- Ordenar la publicación en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de los acuerdos y resoluciones que establezca la Ley Electoral y los que determine el Consejo General; y

...

Artículo 45.- El Instituto contará, dentro de sus Órganos Centrales, con las Direcciones de Organización, de Capacitación Electoral, Jurídica, de Partidos políticos y de Administración, las que estarán adscritas a la Presidencia del Instituto.

Al frente de cada una de estas direcciones de área habrá un Director que será nombrado y removido por el Consejo General, a propuesta del Consejero Presidente.

Artículo 50.- La Dirección Jurídica tendrá las siguientes atribuciones:

I.- Apoyar al Consejero Presidente en la elaboración de proyectos de resolución y los acuerdos previstos en esta Ley, así como al Consejero Presidente en la defensa legal del Instituto ante las distintas autoridades jurisdiccionales y administrativas;

II.- Intervenir en la elaboración y revisión de los proyectos de reglamentos internos, estatutos, manuales de organización y procedimientos, lineamientos, contratos, convenios y demás actos de los Órganos del Instituto;

III.- En su caso, Integrar los expedientes relativos a las faltas administrativas, los de imposición de sanciones, en los términos de la legislación o normatividad aplicable;

IV.- Elaborar los contratos de arrendamiento y de prestación de servicios que celebre el Instituto, así como los demás documentos que impliquen actos de administración, conforme a los lineamientos que fije el Consejero Presidente;

V.- Asesorar y apoyar a los Órganos Centrales y Desconcentrados del Instituto, para que sus actividades se rijan con apego a los principios de constitucionalidad y legalidad;

VI.- Apoyar al Consejero Presidente del Consejo General y al Secretario General en el trámite y seguimiento de los requerimientos formulados por autoridades jurisdiccionales federales y locales;

VII.- Auxiliar al Consejero Presidente en el trámite y seguimiento de los medios de impugnación, federales y locales, en materia electoral;

VIII.- Realizar los estudios y análisis jurídicos correspondientes, para promover la cultura política y democrática y fortalecer el régimen interior del Instituto, conforme a la legislación aplicable, coadyuvando con la Dirección de Capacitación Electoral;

IX.- Elaborar los proyectos de resolución de los recursos de revocación en términos de lo previsto por la Ley de Medios;

X.- Acordar con el Consejero Presidente los asuntos de su competencia; y

XI.- Las demás que le señale esta Ley, la Ley Electoral, el Consejo General y la Junta General.

De la lectura de los preceptos trasuntos se advierte que:

1. El Consejero Presidente del Instituto Electoral del Estado es el encargado de vigilar la ejecución y el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones emitidos por la aludida autoridad administrativa electoral.

2. Que entre las facultades de la Dirección Jurídica del Instituto Electoral de Quintana Roo, no se advierten las de vigilancia, publicidad, notificación o exhortos para el cumplimiento de la ley ni de los acuerdos emitidos por el Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo.

En este sentido, este órgano jurisdiccional especializado considera que asiste la razón a la enjuiciante, toda vez que del análisis del artículo 49, párrafo tercero, fracción II, párrafo segundo, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo, así como de lo establecido en los artículos 145 y 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, no se prevén facultades del Director jurídico del Instituto Electoral de la mencionada entidad federativa, para vigilar el cumplimiento de los

acuerdos y resoluciones del Consejo General del aludido Instituto Electoral; de notificar o bien de publicar los acuerdos emitidos por el mencionado Consejo, ni de exhortar al cumplimiento de éstos o de las distintas disposiciones correspondientes a la regulación de encuestas o sondeos de opinión en esa entidad federativa.

Al respecto es dable destacar que conforme a lo establecido en los artículos 28 y 29, fracción II, de la Ley Electoral de Quintana Roo, la atribución de vigilar el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones del propio Consejo corresponde al Presidente del Consejo General del Instituto Electoral de la mencionada entidad federativa y, en todo caso, del Secretario General del Instituto Electoral de ese Estado.

Ahora bien, si en la especie el Director Jurídico del Instituto Electoral de Quintana Roo fue quien emitió la determinación de fecha veintinueve de abril de dos mil diez, contenida en el oficio DJ/159/2010, por la cual hizo del conocimiento al ahora actor diversas disposiciones relativas a la regulación de encuestas o sondeos de opinión en esa entidad federativa y exhortó a la empresa ahora demandante a ceñirse a las aludidas disposiciones, es evidente que se excedió en el ejercicio de sus facultades, ya que esa determinación corresponde emitirla al Presidente del Consejo General del mencionado Instituto o en su ausencia al Secretario General de ese órgano de autoridad.

En esas condiciones, con independencia de la inaplicación de las porciones normativas que se declaro inconstitucional en la determinación impugnada, procede revocarla al haber sido emitida por autoridad incompetente

Por lo expuesto y fundado se

## **R E S U E L V E:**

**PRIMERO.** Se **revoca** la determinación de veintinueve de abril de dos mil diez, contenida en el oficio DJ/159/2010, emitido por el Director Jurídico del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, por el cual hizo del actor conocimiento diversas disposiciones relativas a la regulación de encuestas o sondeos de opinión en esa entidad federativa y exhortó a la empresa demandante para que ajustara su conducta a las aludidas disposiciones

**SEGUNDO.** Se declara la **inaplicación**, en las porciones normativas precisadas en esta ejecutoria, del artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, por ser contrario a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los términos y para los efectos precisados en el considerando que antecede.

**TERCERO.** En términos de lo dispuesto por el artículo 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comuníquese a la Suprema Corte de Justicia de la Nación la determinación sobre la inaplicación del artículo 146, de la Ley Electoral de Quintana Roo, en las porciones normativas señaladas.

**Notifíquese: personalmente** a la demandante, en el domicilio que señala en autos para tal efecto; **por oficio**, a la autoridad responsable, con copia certificada de esta resolución; y **por estrados** a los demás interesados; lo anterior con fundamento en los artículos 26, párrafo 3, 28, 29, párrafos 1 y 3, incisos a) y b), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Así lo resolvió la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, por mayoría de cuatro votos de la Magistrada Presidenta, María del Carmen Alanís Figueroa, y de los Magistrados Constancio Carrasco Daza, José Alejandro Luna Ramos y Pedro Esteban Penagos López. El Magistrado Constancio Carrasco Daza también votó por la procedencia de la impugnación como juicio de revisión constitucional electoral y por la inconstitucionalidad, para efectos de su inaplicación en el caso concreto, de la porción normativa del artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, mediante la cual se prohíbe la publicación o difusión por cualquier medio, de los resultados de encuestas o sondeos de opinión que tengan por objeto dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos, durante los ocho días naturales previos al de la jornada electoral. El Magistrado Flavio Galván Rivera votó por la revocación de la determinación impugnada, al no haber sido emitida por autoridad competente, y consideró que, por esa razón, no era conducente analizar los planteamientos de inconstitucionalidad de los artículos 145 y 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, formulando al efecto voto particular. El Magistrado Manuel González Oropeza votó en contra de la vía propuesta para la resolución del medio de impugnación, por la revocación del acto impugnado y por la inaplicación del artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, al contravenir la Ley Suprema de la Unión, formulando voto particular.

Ausente el Magistrado Salvador Olimpo Nava Gomar. El Secretario General de Acuerdos autoriza y da fe. **Rúbricas.**

**VOTO PARTICULAR QUE, CON FUNDAMENTO EN EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 187, DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, EMITE EL MAGISTRADO FLAVIO GALVÁN RIVERA, RESPECTO DE LA SENTENCIA DICTADA AL RESOLVER EL ASUNTO GENERAL IDENTIFICADO CON LA CLAVE SUP-AG-26/2010.**

Por no coincidir con el criterio de la mayoría al resolver el asunto general identificado con la clave SUP-AG-26/2010, incoado por la persona moral **Bufete de Proyectos, Información y Análisis, Sociedad Anónima de Capital Variable**, por conducto de su apoderado, a fin de impugnar la determinación de fecha veintinueve de abril de dos mil diez, contenida en el oficio DJ/159/2010, emitido por el Director Jurídico del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, por el cual hizo de su conocimiento diversas disposiciones relativas a la regulación de encuestas o sondeos de opinión en esa entidad federativa y exhortó a la empresa demandante para que ajustara su conducta a las aludidas disposiciones, **no coincido con la mayoría** en el sentido analizar la constitucionalidad de los artículos 145 y 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, tal como lo plantea el enjuiciante, por tanto, formulo **VOTO PARTICULAR**, sustentado en las razones y fundamento que expresé en los Considerandos tercero y cuarto, del proyecto de sentencia que sometí al Pleno de la Sala Superior, las cuales transcribo a continuación, en su parte conducente:

**TERCERO. Precisión de la litis.** Antes de analizar los conceptos de agravio, resulta necesario precisar que la actora en su escrito de demanda literalmente señala que controvierte la determinación de fecha veintinueve de abril de dos mil diez, contenida en el oficio DJ/159/2010, emitido por el Director Jurídico del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, por el cual hizo de su conocimiento diversas disposiciones relativas a la regulación de encuestas o sondeos de opinión en esa entidad federativa y exhortó a la empresa demandante para que ajustara su conducta a las aludidas disposiciones, por tanto, en el medio de impugnación que se resuelve la litis se constriñe a determinar la constitucionalidad y legalidad del acto controvertido por la enjuiciante.

**CUARTO. Estudio del fondo de la litis.** Previo al estudio de los conceptos de agravio aducidos por la demandante, cabe precisar que de conformidad con la tesis de jurisprudencia identificada con la clave S3ELJ 04/99, consultable en la *Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005*, volumen

*Jurisprudencia*, páginas ciento ochenta y dos a ciento ochenta y tres, con el rubro: **"MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL. EL RESOLUTOR DEBE INTERPRETAR EL OCURSO QUE LOS CONTENGA PARA DETERMINAR LA VERDADERA INTENCIÓN DEL ACTOR"**, en los medios de impugnación en materia electoral, el juzgador debe analizar cuidadosamente la demanda correspondiente, a fin de atender lo que el actor quiso decir y no a lo que aparentemente dijo, con el objeto de determinar con exactitud su intención, ya que sólo de esta forma se puede lograr una recta impartición de justicia en materia electoral, al no ser aceptada la relación oscura, deficiente o equívoca del actor, como la expresión correcta de su pensamiento, es decir, que la demanda debe ser analizada en su conjunto, para que el juzgador pueda, válidamente, interpretar el sentido de lo que se pretende.

De la lectura de la demanda se advierte que el enjuiciante aduce en esencia, lo siguiente:

**a)** El Director jurídico del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo carece de facultades para, de manera individual, esto es, sin la aprobación de los órganos de Dirección del aludido Instituto, tomar la determinación que notifica mediante el oficio DJJ/159/2010, relativa a que la publicación de encuestas y sondeos de opinión no se puede llevar a cabo durante las etapas del procedimiento electoral previas al inicio de la campaña electoral, y

**b)** El enjuiciante considera que los artículos 145 y 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, citados en la aludida determinación contravienen lo establecido en los artículos 5, 7, 9 y 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los artículos 16, 18 y 41 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo, toda vez que se violan las garantías de igualdad ante la Ley, acceso a la información, libertad de profesión y empresa, libertad de expresión y de información, y

**c)** El enjuiciante aduce la inconstitucionalidad del acuerdo del Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo, por el cual se expedieron los Lineamientos en Materia de Encuestas o Sondeos de Opinión, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno de la mencionada entidad federativa.

En síntesis, la pretensión del enjuiciante es que se revoque la determinación impugnada, por haber sido dictada por una autoridad incompetente.

Ahora bien, toda vez que en el primer concepto de agravio el actor aduce una actuación excesiva en la competencia de la autoridad responsable para emitir la determinación controvertida, es inconcuso que atendiendo a la prelación lógica de tal planteamiento respecto de los demás conceptos de agravio, por razón de método, se debe analizar en primer término, ya que de resultar fundado haría innecesario el estudio de los agravios restantes por haber sido colmada la pretensión principal del partido actor.

Al respecto, esta Sala Superior considera fundado el concepto de agravio del actor en el que aduce que el acto impugnado fue emitido por una autoridad incompetente, conforme a las siguientes consideraciones:

Al respecto, debemos tomar en consideración el marco legal en el que se regulan las facultades del Director Jurídico del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, así como de del Presidente del Consejo General de la mencionada autoridad administrativa electoral, contenido en artículos 14, 28 29, 45 y 50 de la Ley Orgánica del Instituto Electoral de Quintana Roo, los cuales se transcriben para mayor claridad:

Artículo 14.- El Consejo General tendrá las siguientes atribuciones:

...

XIII.- Aprobar los lineamientos en materia de encuestas o sondeos de opinión que formule la Junta General;

XXV.- Aplicar las sanciones que le competan, a quienes infrinjan las disposiciones de la Ley Electoral y del presente ordenamiento;

XL.- Dictar los acuerdos necesarios para hacer efectivas las anteriores atribuciones y las demás que le confieren la Constitución particular, esta Ley y los ordenamientos electorales.

Artículo 28.- El Consejero Presidente del Consejo General, es quien preside al Instituto; convoca y conduce las sesiones del Consejo General y la Junta General; vigila la ejecución y el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones emitidos por dichos Órganos; y vela por la unidad y cohesión de las actividades del Instituto.

Artículo 29.- Son atribuciones del Consejero Presidente del Consejo General, las siguientes:

...

II.- Vigilar el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones del Consejo General y la Junta General;

...

X.- Firmar junto con el Secretario General todos los acuerdos o resoluciones que emita el Consejo General;

XI.- Ordenar la publicación en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de los acuerdos y resoluciones que establezca la Ley Electoral y los que determine el Consejo General; y

...

Artículo 45.- El Instituto contará, dentro de sus Órganos Centrales, con las Direcciones de Organización, de Capacitación Electoral, Jurídica, de Partidos políticos y de Administración, las que estarán adscritas a la Presidencia del Instituto.

Al frente de cada una de estas direcciones de área habrá un Director que será nombrado y removido por el Consejo General, a propuesta del Consejero Presidente.

Artículo 50.- La Dirección Jurídica tendrá las siguientes atribuciones:

I.- Apoyar al Consejero Presidente en la elaboración de proyectos de resolución y los acuerdos previstos en esta Ley, así como al Consejero Presidente en la defensa legal del Instituto ante las distintas autoridades jurisdiccionales y administrativas;

II.- Intervenir en la elaboración y revisión de los proyectos de reglamentos internos, estatutos, manuales de organización y procedimientos, lineamientos, contratos, convenios y demás actos de los Órganos del Instituto;

III.- En su caso, Integrar los expedientes relativos a las faltas administrativas, los de imposición de sanciones, en los términos de la legislación o normatividad aplicable;

IV.- Elaborar los contratos de arrendamiento y de prestación de servicios que celebre el Instituto, así como los demás documentos que impliquen actos de administración, conforme a los lineamientos que fije el Consejero Presidente;

V.- Asesorar y apoyar a los Órganos Centrales y Desconcentrados del Instituto, para que sus actividades se rijan con apego a los principios de constitucionalidad y legalidad;

VI.- Apoyar al Consejero Presidente del Consejo General y al Secretario General en el trámite y seguimiento de los requerimientos formulados por autoridades jurisdiccionales federales y locales;

VII.- Auxiliar al Consejero Presidente en el trámite y seguimiento de los medios de impugnación, federales y locales, en materia electoral;

VIII.- Realizar los estudios y análisis jurídicos correspondientes, para promover la cultura política y democrática y fortalecer el régimen interior del Instituto, conforme a la legislación aplicable, coadyuvando con la Dirección de Capacitación Electoral;

IX.- Elaborar los proyectos de resolución de los recursos de revocación en términos de lo previsto por la Ley de Medios;

X.- Acordar con el Consejero Presidente los asuntos de su competencia; y

XI.- Las demás que le señale esta Ley, la Ley Electoral, el Consejo General y la Junta General.

De la lectura de los preceptos trasuntos se advierte que:

1. El Consejero Presidente del Instituto Electoral del Estado es el encargado de vigilar la ejecución y el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones emitidos por la aludida autoridad administrativa electoral.

2. Que entre las facultades de la Dirección Jurídica del Instituto Electoral de Quintana Roo, no se advierten las de vigilancia, publicidad, notificación o exhortos para el cumplimiento de la ley ni de los acuerdos emitidos por el Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo.

En este sentido, este órgano jurisdiccional especializado considera que asiste la razón a la enjuiciante, toda vez que del análisis del artículo 49, párrafo tercero, fracción II, párrafo segundo, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo, así como de lo establecido en los artículos 145 y 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, no se prevén facultades del Director jurídico del Instituto Electoral de la mencionada entidad federativa, para vigilar el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones del Consejo General del aludido Instituto Electoral; de notificar o bien de publicar los acuerdos emitidos por el mencionado Consejo, ni de exhortar al cumplimiento de éstos o de las distintas disposiciones correspondientes a la regulación de encuestas o sondeos de opinión en esa entidad federativa.

Al respecto es dable destacar que conforme a lo establecido en los artículos 28 y 29, fracción II, de la Ley Electoral de Quintana Roo, la atribución de vigilar el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones del propio Consejo corresponde al Presidente del Consejo General del Instituto Electoral de la mencionada entidad federativa y, en todo caso, del Secretario General del Instituto Electoral de ese Estado.

Ahora bien, si en la especie el Director Jurídico del Instituto Electoral de Quintana Roo fue quien emitió la determinación de fecha veintinueve de abril de dos mil diez, contenida en el oficio DJ/159/2010, por la cual hizo del conocimiento a la ahora actora diversas disposiciones relativas a la regulación de encuestas o sondeos de opinión en esa entidad federativa y exhortó a la empresa ahora demandante a ceñirse a las aludidas disposiciones, es evidente que se excedió en el ejercicio de sus facultades, ya que esa determinación corresponde emitirla al Presidente del Consejo General del mencionado Instituto o en su ausencia al Secretario General de ese órgano de autoridad.

En consecuencia, al haber resultado fundado el primer concepto de agravio del enjuiciante, es conforme a Derecho, revocar la determinación impugnada, por tanto es innecesario que esta Sala Superior analice los demás conceptos de agravio, expresados por el actor, evidentemente sin prejuzgar respecto de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las disposiciones citadas en la determinación revocada, toda vez que no fueron motivo de análisis en esta ejecutoria.

Por último, se considera que no ha lugar a hacer el estudio de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los artículos 145 y 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, tal como lo plantea el enjuiciante, porque si el acto fue emitido por una autoridad incompetente, se estaría haciendo control abstracto de la constitucionalidad de la ley, lo cual es atribución que corresponde exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conforme a lo previsto en el artículo 105 de la Constitución federal y no a esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Por lo expuesto y fundado se

#### **R E S U E L V E:**

**ÚNICO.** Se revoca la determinación contenida en el oficio DJ/159/2010, emitido por el Director Jurídico del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, por el cual hizo del conocimiento de la enjuiciante diversas disposiciones relativas a la regulación de encuestas o sondeos de opinión en esa entidad federativa y lo exhortó a su cumplimiento.

Si bien es cierto que por prelación lógica se ha considerado de estudio preferente los conceptos de agravio relacionados con la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las normas, también es verdad que esa no es la única forma o método de estudio del artículo 16, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; en mi opinión, si el enjuiciante aduce la incompetencia de la autoridad emisora del acto impugnado, se debe estudiar de manera preferente, precisamente este aspecto, porque de resultar fundado el concepto de agravio, habría que anular o revocar el acto controvertido sin que fuera necesario analizar su fundamentación y motivación, requisito que comprende el análisis de la constitucionalidad de las normas aplicadas.

Las anteriores consideraciones son las que, en mi opinión, deben regir y, en consecuencia, ser el sustento para revocar la determinación impugnada, sin que proceda el análisis de la constitucionalidad de los artículos 145 y 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, como pretende

el enjuiciante, porque si el acto controvertido fue emitido por autoridad incompetente, no es conforme a Derecho hacer el análisis de la motivación y fundamentación invocada por la autoridad incompetente, dado que, por la incompetencia del autor, el acto debe ser revocado o declarado nulo en su caso, deviniendo plenamente ineficaz y si tal acto de autoridad incompetente deja de tener existencia jurídica, el estudio de la constitucionalidad de los preceptos jurídicos que lo sustentan se torna, en opinión del suscrito, en un control abstracto de constitucionalidad, en tanto que no existe acto concreto de aplicación de tales disposiciones legales y este control abstracto es una atribución exclusiva de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conforme a lo previsto en el artículo 105 de la Constitución federal, como he señalado con antelación.

A mayor abundamiento: No existe acto de aplicación, toda vez que sólo se "comunicó" al destinatario "con la finalidad de garantizar a los diferentes medios de comunicación el conocimiento de la normatividad electoral de dicha materia" y finalmente sólo se hizo un "exhorto" para ceñirse al régimen jurídico aplicable en los siguientes términos: "le exhortamos a ceñirse el (sic) régimen jurídico regulatorio imperante al respecto en esta entidad".

Por todo lo anterior, omito hacer pronunciamiento alguno sobre la constitucionalidad de los artículos 145 y 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo.

Por lo expuesto y fundado, emito **VOTO PARTICULAR. Rúbrica.**

**VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO MANUEL GONZÁLEZ OROPEZA, EN EL ASUNTO GENERAL IDENTIFICADO CON LA CLAVE SUP-AG-26/2010**

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 187 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, con el debido respeto a la Magistrada Presidenta y Magistrados que integran la mayoría, emito voto particular, por disentir con la resolución recaída al asunto general identificado con la clave **SUP-AG-26/2010**, en los términos siguientes.

Los Magistrados que integran la mayoría, han votado en el sentido de de resolver una cuestión litigiosa en un asunto general, con lo cual no estoy de acuerdo.

El motivo de mi disenso, radica en que de la revisión de los asuntos que se han tramitado como asuntos generales, he podido constatar que en éstos se ha dado tramite a escritos en los cuales no se está promoviendo ninguno de los medios de impugnación reseñados en la Ley General del Sistema de Impugnación en Materia Electoral, y, por lo tanto se ha ordenado su archivo como asunto debidamente concluido, o bien, en otros casos, los justiciables han planteado a este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación alguna solicitud, la cual, se ha acordado favorablemente o no.

Para robustecer mi aserto, cito los asuntos identificados con las claves SUP-AG-17/2008 y SUP-AG-18/2008.

En éste último, se determinó:

[...]

Al respecto, este órgano resolutor advierte que la cuestión planteada por el ocursoante a través de lo que él mismo identifica como "medio de impugnación innominado", no corresponde a alguno de los medios de impugnación previstos en la citada Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral, lo cual hace inviable que, aun cuando el promovente hubiese incurrido en un error en la elección de la vía, fuera factible la reconducción del presente asunto para ser estudiado como un distinto medio de impugnación, en términos del criterio establecido en la tesis de jurisprudencia S3ELJ01/97, de rubro "MEDIO DE IMPUGNACION. EL ERROR EN LA ELECCION O DESIGNACION DE LA VIA NO DETERMINA NECESARIAMENTE SU IMPROCEDENCIA."

[...]

Por lo tanto, se pone de manifiesto que los asuntos generales no han sido viables para resolver controversias litigiosas, sino sólo son equivalentes a acuerdos de sala para fijar la vía adecuada, en su caso.

En el caso que nos ocupa, el actor es una persona moral, cuya denominación es Bufete de Proyectos, Información y Análisis S. A. de C. V., y controvierte el oficio DJ/159/2010, de veintinueve de abril de dos mil diez, emitido por el Director Jurídico del Instituto Electoral de Quintana Roo, mediante el cual se le comunica lo previsto en el artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo, sobre la publicidad de encuesta o sondeos de opinión que tengan por objeto conocer la preferencia política-electoral de la ciudadanía quintanarroense.

Su pretensión, es que se revoque tanto el oficio en cuestión, como el Acuerdo del Consejo General del Instituto Electoral de Quintana Roo, por medio del cual se aprueban los Lineamientos en Materia de Encuestas o Sondeos de Opinión, publicado el diez de octubre de dos mil siete, en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado.

La causa de pedir, la sustenta en el hecho de que tanto el oficio combatido, como el Acuerdo aprobado por el Consejo General el diez de octubre de dos mil siete, ambos documentos sustentados en los artículos 145 y 146 de la Ley Electoral del Estado de Quintana Roo, vulneran los preceptos 9, 5, 7 y 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo, porque en su concepto, el hecho de acotar el plazo para llevar a cabo las encuestas o sondeos al inicio de las campañas electorales, violenta las garantías de información, expresión e imprenta, y el derecho de los ciudadanos a participar en la vida política del país; de ahí que solicite su inaplicación.

Ahora bien, en el proyecto aprobado por la mayoría se resuelve que el Director Jurídico del Instituto Electoral del Estado de Quintana Roo, de conformidad con los artículos 49, párrafo tercero, fracción II, párrafo segundo de la Constitución Política del estado libre y Soberano de Quintana Roo; y, 145 y 146 de la Ley Orgánica del Instituto Electoral de la misma entidad federativa, no cuenta con facultades para vigilar el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones del Consejo General del Instituto Electoral aludido, ni de notificar, o bien, publicar acuerdos, ni de exhortar el cumplimiento de éstos, por lo que al haber emitido el acuerdo combatido, es indudable que se excedió en el ejercicio de sus facultades, pues tal actuación corresponde al Presidente del aludido Consejo, o en su ausencia al Secretario, de tal suerte, que se proponga revocar el documento impugnado.

Bajo este esquema, es indudable, que la determinación que antecede está resolviendo una cuestión litigiosa, que solo puede ser decidida en uno de los medios de impugnación previstos en la ley adjetiva de la materia, dentro de los cuales no se encuentra contemplado el asunto general, de ahí que al asumir la determinación que propone la mayoría, con la cual no estoy de acuerdo, se estarían creando recursos y atribuciones a la Sala Superior no contemplados en la Ley, por ello, no es posible, como se pretende, resolver la litis planteada por la persona moral actora, como asunto general.

Contrariamente, sostengo, desde mi óptica, que la mejor manera de haber abordado el asunto en cuestión era a través del juicio de revisión constitucional electoral previsto en los artículos 86 al 93 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, cuenta habida que el acto impugnado fue emitido por una autoridad electoral administrativa de una entidad federativa encargada de organizar el proceso electoral local, contra el cual no procede recurso alguno en esa instancia, por lo cual se puede considerar que es firme y definitivo.

No soslayo, que conforme a la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, una persona moral, como lo es parte actora, no cuenta con legitimación para promover el juicio de revisión constitucional electoral; sin embargo, ello no es obstáculo para ampliar ese presupuesto y, de esta manera, poder brindar al justiciable la tutela jurisdiccional efectiva prevista en el artículo 17 de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos, y en los tratados internacionales, suscritos por el Estado Mexicano.

Sobre esta última conclusión, debo señalar que existen precedentes de esta Sala Superior en los cuales se ha ampliado la legitimación activa que prevé la ley a favor de los actores para que puedan promover cualquiera de los medios de impugnación. En otras palabras, se ha aceptado ampliar la vía de los juicios previstos en la ley, pero nunca se ha creado una vía a través de un asunto general.

Ejemplo de lo anterior, resulta SUP-JRC-93/2007, en donde se amplió la legitimación para que pudiera ser promovido por los ciudadanos, candidatos independientes o sin partido político, cuando impugnen la sentencia de un tribunal electoral de las entidades federativas que haya resuelto algún juicio o recurso relativo al procedimiento electoral local en el cual hayan participado; de igual forma, en los SUP-REC-9/2000 y SUP-REC-41/2000, como en el SUP-JRC-431/2009, en los cuales se amplió la legitimación para que fueran promovidos por las coaliciones de partidos políticos en contra de los órganos jurisdiccionales electorales.

Respecto de los sujetos legitimados para promover el recurso de apelación, se ha incluido, por vía de interpretación, a aquellos órganos electorales locales tanto administrativos o jurisdiccionales, que sean afectados con motivo de un acto emitido por el Instituto Federal Electoral o alguno de sus Comités o Direcciones administrativas, relacionado con el acceso a radio y televisión en materia electoral, de conformidad con

los asuntos SUP-RAP-209/2008, SUP-RAP-239/2008 SUP-RAP-146/2009 y SUP-RAP-182/2009.

Por último, se ha extendido la legitimación también en los casos de conocimiento de los órganos jurisdiccionales locales, como se observa en el SUP-JDC-2899/2008, donde se consideró que los ciudadanos están legitimados para promover juicio de inconformidad local en contra de una resolución emitida en un procedimiento administrativo de responsabilidad, por la Comisión Estatal Electoral del Estado de Nuevo León; o como sucedió al interpretar la legislación electoral de Michoacán, donde se consideró que los ciudadanos pueden promover el recurso de apelación local, por violación a sus derechos político-electorales, a pesar de no estar legitimados para promover tal medio de impugnación.

Con apoyo en lo anterior, considero que resulta imprescindible ampliar la legitimación activa a favor de la sociedad actora, para que pueda acceder a la tutela jurisdiccional mediante el juicio de revisión constitucional electoral.

Conviene finalmente señalar, que uno de los agravios planteados por la parte actora se encamina a tratar de evidenciar la no conformidad del artículo 146 de de la Ley Electoral de Quintana Roo, entre otros con el artículo 6º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Este precepto jurídico local dispone:

**Artículo 146.-** Las encuestas o sondeos de opinión, podrán realizarse a partir del inicio de las campañas políticas. Durante los ocho días naturales previos al de la jornada electoral y hasta cuatro horas después del cierre oficial de las casillas, queda prohibido publicar o difundir por cualquier medio, los resultados de encuestas o sondeos de opinión que tengan por objeto dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos.

De lo anterior, se desprende que las encuestas o sondeos de opinión se pueden realizar a partir del inicio de las campañas políticas; durante los ocho días naturales previos al de la jornada electoral y hasta cuatro horas después del cierre oficial de las casillas, quedando prohibido publicar o difundir por cualquier medio, los resultados de encuestas o sondeos de opinión que tengan por objeto dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos.

Ahora bien, cabe destacar que el artículo 6º, párrafo primero de la Constitución General establece, que la manifestación de las ideas no

será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley, y el derecho a la información será garantizado por el Estado.

Con motivo de la reforma constitucional de trece de noviembre de dos mil siete, se reconoció la importancia de la libertad de expresión, tal y como se desprende del dictamen de la cámara revisora de trece de septiembre del mismo año.

De esta forma, las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Gobernación de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión señalaron que la libertad de expresión debía gozar de la protección más amplia tanto para los emisores de las ideas, como para los receptores, de tal suerte que cualquier persona estuviera en posibilidad de replicar las informaciones que resultaran contrarias a sus legítimos derechos.

Es decir, una ampliación del derecho a la información, interpretado como la posibilidad de que la sociedad en su conjunto se mantuviera al día de todos los acontecimientos públicos.

Así, la hipótesis del artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo se encuentra vinculada con el derecho a la información y con la libertad de expresión, en razón de que regula los tiempos en que se pueden publicar o difundir los resultados de encuestas o sondeos de opinión que tengan por objeto dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos.

Cabe destacar, que el artículo 237, párrafo 6 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales establece, en la parte que interesa que durante los tres días previos a la elección y hasta la hora del cierre oficial de las casillas que se encuentren en las zonas de husos horarios más occidentales del territorio nacional, queda prohibido publicar o difundir por cualquier medio, los resultados de encuestas o sondeos de opinión que tengan por objeto dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos.

De esta manera, el ordenamiento jurídico antes citado conforme al artículo 133 de la Constitución General de la República es Ley Suprema de toda la Unión, y amplía los derechos de libertad de expresión y de información, en específico a la publicación o difusión de los resultados de

encuestas o sondeos de opinión que tengan por objeto dar a conocer las preferencias electorales de los ciudadanos.

Si bien es cierto, en ejercicio de su soberanía, el Estado de Quintana Roo tendría la facultad de mantener su legislación electoral en dichos términos, también es necesario dejar sentado que, en una interpretación amplia del derecho de información y de libertad de expresión al amparo de la reforma constitucional electoral señalada, los citados derechos no devienen con el carácter de exclusivos sino de concurrentes, de ahí que, al tratarse de derechos fundamentales, prevalezca el mejor derecho, esto es, el que amplía de mayor forma su ejercicio.

Bajo este contexto, el artículo 146 de la Ley Electoral de Quintana Roo al restringir el plazo antes referido, es indudable que limita el ejercicio de las libertades de expresión y del derecho a la información reconocidas en la constitución federal.

En razón de estas consideraciones, el suscrito no comparte el sentido de la mayoría externada por los Magistrados al aprobar la resolución de mérito. **Rúbrica.**