

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

ACUERDO DE LA COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL, RESPECTO DE LA SOLICITUD DE ADOPTAR MEDIDAS CAUTELARES FORMULADA POR EL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL EN CONTRA DEL PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL DERIVADO DE LA DIFUSIÓN DE UN PROMOCIONAL EN RADIO Y TELEVISIÓN QUE, PRESUNTAMENTE CALUMNIA A RICARDO ANAYA CORTES, CANDIDATO A LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA POR LA COALICIÓN *POR MÉXICO AL FRENTE*, ASÍ COMO LA INCLUSIÓN DE MENORES DE EDAD Y DE IMÁGENES OBTENIDAS DE MANERA ILÍCITA, DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018.

Ciudad de México, a veintidós de junio de dos mil dieciocho.

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

I. DENUNCIA.¹ El veinte de junio de dos mil dieciocho, se recibió en la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral del Instituto Nacional Electoral, escrito de queja signado por Eduardo Ismael Aguilar Sierra, Representante propietario del Partido Acción Nacional ante el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, derivado de la difusión un spot en radio y televisión que, aduce, calumnia a Ricardo Anaya Cortés, candidato a la Presidencia de la República postulado por la coalición *Por México al Frente*, en el que además, a juicio del quejoso, se incluye a menores de edad, así como imágenes obtenidas de manera ilícita.

Por tal motivo, solicitó la adopción de medidas cautelares consistentes en suspender la transmisión del material denunciado.

II. REGISTRO DE QUEJA, RESERVA DE ADMISIÓN O DESECHAMIENTO, RESERVA DE PROPUESTA SOBRE LA SOLICITUD DE ADOPTAR MEDIDAS CAUTELARES E INVESTIGACIÓN PRELIMINAR.² El mismo día, se tuvo por recibida la denuncia a la cual le correspondió la clave de expediente **UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018**, reservándose la admisión o desechamiento, así como lo atinente a la propuesta de medida cautelar y emplazamiento, en tanto se contará con los elementos necesarios para tal efecto.

¹ Visible a páginas 1-21 del expediente.

² Visible a páginas 22-32 del expediente

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

También, en el citado acuerdo, la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva de este Instituto, ordenó la instrumentación de un acta circunstanciada,³ con el propósito de verificar la existencia y contenido de los spots denunciados, que fueron alojados en el portal de pautas de este Instituto y verificar la vigencia de los mismos en el Sistema Integral de Gestión de Requerimientos de Información en materia de Radio y Televisión de la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos.⁴

De igual manera, se instruyó requerir, tanto a la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos como al partido político denunciado, la documentación que acreditara la autorización de quien ejerce la patria potestad de los niños que aparecen en los promocionales denunciados, así como su opinión libre e informada respecto de la utilización de su imagen en los promocionales denunciados y la fuente de información de las imágenes utilizadas en dicho spot.

III. ADMISIÓN, RESERVA DE EMPLAZAMIENTO Y PROPUESTA SOBRE LA SOLICITUD DE ADOPTAR MEDIDA CAUTELAR. En su oportunidad, la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral acordó la admisión del procedimiento, la reserva del emplazamiento, así como remitir la propuesta de pronunciamiento sobre la solicitud de medida cautelar a esta Comisión, para que, en el ámbito de sus atribuciones, determine lo conducente.

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

PRIMERO. COMPETENCIA. La Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral es competente para resolver acerca de la adopción de medidas cautelares, conforme a lo dispuesto en los artículos los artículos 41, Base III, apartado D), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 459, párrafo 1, inciso b); 471, párrafo 8, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; y 4, párrafo 2; 5, párrafos 1, fracción II, y 2, fracción I, inciso c); 38, párrafo 1, fracción I; y 40, del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral.

En el caso, la competencia de la Comisión se actualiza por tratarse de una denuncia en la que se hace valer, esencialmente, la difusión de un promocional que contiene expresiones que constituyen **calumnia**, así como el presunto uso indebido de la pauta al utilizar imágenes de menores de edad y contenido obtenido de manera ilícita, atribuible al Partido Revolucionario Institucional.

³ Páginas 39-52 y anexo 53 del expediente.

⁴ Páginas 35-38 del expediente.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Sirve de sustento, la Tesis de Jurisprudencia **25/2010**,⁵ emitida por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de rubro **PROPAGANDA ELECTORAL EN RADIO Y TELEVISIÓN. COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES PARA CONOCER DE LOS PROCEDIMIENTOS RESPECTIVOS.**

SEGUNDO. HECHOS DENUNCIADOS Y MEDIOS DE PRUEBA.

Como se ha expuesto, el Partido Acción Nacional denunció, esencialmente, lo siguiente:

- La difusión del promocional titulado **DECIDE TU VOTO**, identificado con el folio **RV03298-18** [versión televisión] y **RA04074-18** [radio], pautado por el Partido Revolucionario Institucional, en el que, a juicio del quejoso, contiene expresiones que presuntamente calumnian a Ricardo Anaya Cortés, candidato a la Presidencia de la República, postulado por la coalición *Por México al Frente*.
- La transmisión del promocional de televisión **DECIDE TU VOTO**, identificado con el folio **RV03298-18**, que presuntamente afecta el interés superior la niñez, ya que, en el material difundido por el Partido Revolucionario Institucional, aparece la imagen y voz de diversos menores de edad.
- Además, el denunciante refiere que en el promocional denunciado se incluye contenido obtenido de manera ilegal.

MEDIOS DE PRUEBA

▪ **OFRECIDOS POR EL QUEJOSO**

1. Documental. Informe que rinda la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto, respecto al material denunciado, así como los impactos que tendrá el mismo.

2. La presuncional en su doble aspecto, legal y humana, y

⁵ Consulta disponible en la página electrónica del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación o bien en la dirección: <http://www.te.gob.mx/iuse/tesisjur.aspx?idtesis=25/2010&tpoBusqueda=S&sWord=25/2010>

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

3. La instrumental pública de actuaciones.

▪ RECABADOS POR LA AUTORIDAD INSTRUCTORA

1. **Acta Circunstanciada** instrumentada el veinte de junio de dos mil dieciocho, por la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de este Instituto, en la que se constató la existencia y contenido del spot **DECIDE TU VOTO**, identificado con el folio **RV03298-18** [versión televisión] y **RA04074-18** [radio].

2. Una impresión de la página oficial de este Instituto, correspondiente al Reporte de Vigencia de Materiales del Sistema Integral de Gestión de Requerimientos en Materia de Radio y Televisión, relacionado con el promocional denunciado, en su versión de radio y televisión, como se advierte de las siguientes imágenes:

No	Actor político	Folio	Versión	Entidad	Tipo periodo	Primera transmisión	*Última transmisión
1	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	AGUASCALIENTES	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
2	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	BAJA CALIFORNIA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
3	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	BAJA CALIFORNIA SUR	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
4	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	CAMPECHE	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
5	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	COAHUILA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
6	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	COLIMA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
7	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	CHIAPAS	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
8	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	CHIHUAHUA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
9	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	CIUDAD DE MÉXICO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
10	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	CIUDAD DE MÉXICO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
11	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	DURANGO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
12	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	GUANAJUATO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
13	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	GUERRERO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
14	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	HIDALGO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
15	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	JALISCO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
16	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	MÉXICO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
17	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	MÉXICO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
18	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	MICHOACÁN	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
19	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	MORELOS	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
20	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	NAYARIT	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
21	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	NUEVO LEON	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
22	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	OAXACA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

No	Actor político	Folio	Versión	Entidad	Tipo periodo	Primera transmisión	*Última transmisión
23	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	PUEBLA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
24	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	QUERÉTARO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
25	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	QUINTANA ROO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
26	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	SAN LUIS POTOSÍ	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
27	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	SINALOA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
28	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	SONORA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
29	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	TABASCO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
30	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	TAMAULIPAS	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
31	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	TLAXCALA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
32	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	VERACRUZ	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
33	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	YUCATÁN	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
34	PRI	RV03298-18	DECIDE TU VOTO	ZACATECAS	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018

No	Actor político	Folio	Versión	Entidad	Tipo periodo	Primera transmisión	*Última transmisión
1	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	AGUASCALIENTES	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
2	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	BAJA CALIFORNIA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
3	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	BAJA CALIFORNIA SUR	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
4	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	CAMPECHE	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
5	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	COAHUILA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
6	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	COLIMA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
7	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	CHIAPAS	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
8	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	CHIHUAHUA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
9	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	CIUDAD DE MÉXICO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
10	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	DURANGO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
11	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	GUANAJUATO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
12	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	GUERRERO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
13	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	HIDALGO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
14	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	JALISCO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
15	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	MÉXICO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
16	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	MÉXICO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
17	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	MICHOACÁN	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
18	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	MORELOS	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
19	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	NAYARIT	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
20	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	NUEVO LEON	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
21	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	OAXACA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
22	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	PUEBLA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
23	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	QUERÉTARO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
24	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	QUINTANA ROO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Nº	Actor político	Folio	Versión	Entidad	Tipo periodo	Primera transmisión	*Última transmisión
25	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	SAN LUIS POTOSÍ	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
26	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	SINALOA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
27	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	SONORA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
28	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	TABASCO	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
29	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	TAMAULIPAS	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
30	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	TLAXCALA	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
31	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	VERACRUZ	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
32	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	YUCATÁN	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018
33	PRI	RA04074-18	DECIDE TU VOTO	ZACATECAS	CAMPAÑA FEDERAL	24/06/2018	27/06/2018

3. Escrito signado por el representante suplente del Partido Revolucionario Institucional ante el Consejo General de este Instituto, mediante el cual informó, en lo que interesa, lo siguiente:

- 5 de las personas que aparecen en el contenido del promocional son mayores de edad, de las cuales proporciona copia simple de su credencial para votar.
- La imagen de la menor de edad que aparece en el promocional corresponde a la hija de José Antonio Meade Kuribreña, de quien anexa carta de autorización suscrita por la madre, copia de la credencial para votar de la misma, así como formato llenado por la menor de edad.

Conclusiones Preliminares

De las constancias de autos, se desprende, esencialmente, lo siguiente:

- ✓ El promocional de televisión denominado **DECIDE TU VOTO**, identificado con el folio **RV03298-18** [versión televisión] y **RA04074-18** [radio], fue pautado por el Partido Revolucionario Institucional, como parte de sus prerrogativas de acceso a tiempo en radio y televisión, para el periodo del **veinticuatro al veintisiete de junio de dos mil dieciocho**, correspondiendo a etapa de campaña federal a nivel nacional, de acuerdo con los cuadros que anteceden.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

- El Partido Revolucionario Institucional proporcionó documentación respecto a una menor de edad del sexo femenino, de quien manifestó que es la hija de José Antonio Meade Kuribreña, de quien anexa carta de autorización suscrita por la madre, copia de la credencial para votar de la misma, así como formato llenado por la menor de edad y copia simple de pasaporte de la misma.
- El Partido Revolucionario Institucional indicó que las otras cinco personas señaladas por el quejoso como menores de edad, en realidad son mayores de edad, para lo cual acompañó copia simple de su respectiva credencial para votar.

TERCERO. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LAS MEDIDAS CAUTELARES

En primer lugar, los elementos que la autoridad administrativa electoral debe analizar para emitir su pronunciamiento, son los siguientes:

- a) *Apariencia del buen derecho*. La probable existencia de un derecho, del cual se pide la tutela en el proceso.
- b) *Peligro en la demora*. El temor fundado de que, mientras llega la tutela jurídica efectiva, desaparezcan las circunstancias de hecho necesarias para alcanzar una decisión sobre el derecho o bien jurídico cuya restitución se reclama.
- c) La irreparabilidad de la afectación.
- d) La idoneidad, razonabilidad y proporcionalidad de la medida.

La medida cautelar adquiere justificación si hay un derecho que requiere protección provisional y urgente, a raíz de una afectación producida —que se busca evitar sea mayor— o de inminente producción, mientras se sigue el proceso en el cual se discute la pretensión de fondo de quien sufre el daño o la amenaza de su actualización.

El criterio que debe tomarse en esta clase de medidas se encuentra en lo que la doctrina denomina como el *fumus boni iuris* —aparencia del buen derecho—, unida al elemento del *periculum in mora* —temor fundado que mientras llega la tutela efectiva, se menoscabe o haga irreparable el derecho materia de la decisión final. En este sentido, solo son protegibles por medidas cautelares aquellos casos en los que se acredita la temeridad o actuar indebido de quien con esa conducta ha forzado la instauración del procedimiento.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

El primer elemento apunta a una credibilidad objetiva y seria sobre la juridicidad del derecho que se pide proteger, a fin de descartar que se trate de una pretensión manifiestamente infundada, temeraria o cuestionable; en tanto que el segundo elemento consiste en la posible frustración de los derechos de quien promueve la medida cautelar, ante el riesgo de su irreparabilidad.

Esa situación obliga, indefectiblemente, a realizar una **evaluación preliminar** en torno a la justificación de las respectivas posiciones enfrentadas, a saber, la apariencia del buen derecho, así como el temor fundado de que mientras llega la tutela efectiva, se menoscabe o haga irreparable el derecho materia de la decisión final, y así determinar si procede o no el dictado de medidas cautelares.

En atención a la naturaleza de las medidas precautorias, se considera que se requiere una **acción ejecutiva, inmediata y eficaz**, que debe adoptarse mediante la ponderación de los elementos que obren en el expediente, generalmente aportados por el solicitante, con el fin de determinar, en grado de seria probabilidad, si pueden producirse daños o lesiones irreparables a los principios rectores de la materia electoral con la permanencia de cierto tipo de acciones o conductas.

En ese contexto, esta clase de providencias, como todo acto de molestia por parte de la autoridad, necesariamente deben estar fundadas y motivadas para su concesión o denegación, en estricta observancia al principio de legalidad, ya que según sea el sentido de la resolución, con ellas puede afectarse a cualquiera de los sujetos en conflicto.

Por tanto, la autoridad que tenga a su cargo establecer si procede o no acordarlas, y en su caso, determinar cuál procede adoptar, debe realizar diversas ponderaciones que permitan su justificación, como son las atinentes a los derechos en juego, la irreparabilidad de la afectación, la idoneidad de la medida cautelar, así como su razonabilidad y proporcionalidad.

Aunado a lo anterior, debe decirse que la imposición de medidas cautelares que reúnan los requisitos apuntados, solo proceden respecto de conductas que se refieran a hechos objetivos y ciertos; no así respecto de hechos que se hayan consumado totalmente o futuros de realización incierta, pues el objeto de estas medidas es restablecer de manera transitoria el ordenamiento jurídico conculcado, desapareciendo provisionalmente una situación que se reputa antijurídica, con la finalidad de evitar la generación de daños irreparables.

En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que las medidas cautelares constituyen resoluciones provisionales que se caracterizan, generalmente, por ser accesorias, en tanto la determinación no constituye un fin en sí mismo, y sumarias, debido a que se tramitan en plazos breves. Su finalidad es, previendo el peligro en la dilación, suplir interinamente la falta de una resolución definitiva, asegurando su eficacia, por lo que tales medidas, al encontrarse dirigidas a garantizar la existencia de un derecho, cuyo titular estima que puede sufrir algún menoscabo, constituyen un instrumento, no solo de otra resolución, sino también del interés público, porque buscan restablecer el ordenamiento jurídico conculcado, desapareciendo provisionalmente una situación que se reputa antijurídica.

Lo anterior encuentra sustento en la Jurisprudencia P./J. 21/98, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada con el rubro **MEDIDAS CAUTELARES. NO CONSTITUYEN ACTOS PRIVATIVOS, POR LO QUE PARA SU IMPOSICIÓN NO RIGE LA GARANTÍA DE PREVIA AUDIENCIA.**⁶

Conforme a la apariencia del buen derecho, podrá decretarse una medida cautelar siempre que, a partir de los hechos denunciados y de las pruebas que obran en el sumario, se desprenda la probable conculcación a alguna disposición de carácter electoral; esto, sin que se realice pronunciamiento de fondo o se prejuzgue sobre la materia de la queja.

CUARTO. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LA MEDIDA CAUTELAR SOLICITADA

I. Análisis jurídico respecto del promocional denunciado cuando aún no inicia su difusión

Como se adelantó, el promocional denunciado aún no inicia su vigencia, dado que comenzará su difusión el veinticuatro de junio próximo, como se detalló en el apartado de **Conclusiones Preliminares**; sin embargo, ya está alojado de manera pública en el sitio web de este instituto, según se indicó.

En este orden de ideas, la colocación en el portal de internet del promocional denunciado implica que estén disponibles para su consulta pública, por lo que se justifica su análisis y revisión, aún antes de ser difundidos en televisión, sin que ello implique censura previa.

⁶ [J] P. /J. 21/98, Novena Época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VII, marzo de 1998, pág. 18, registro 196727.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Asimismo, es de destacar que el tema jurídico que subyace en el presente caso es la vigencia y regularidad del modelo de comunicación política establecido en la Constitución General y en las leyes reglamentarias, lo que supone, entre otras cuestiones, el correcto uso de la pauta a la que tienen derecho los partidos políticos. Esto es, se está en presencia de una posible violación a principios y normas de carácter constitucional que justifica atender la solicitud de medidas cautelares planteadas por el quejoso, previo a la difusión del material denunciado en televisión.

En este contexto, y tomando en consideración estas circunstancias particulares del presente asunto, es que esta autoridad electoral nacional se encuentra en aptitud jurídica y material de emitir una resolución respecto de las medidas cautelares solicitadas, conforme a sus atribuciones constitucionales y legales.

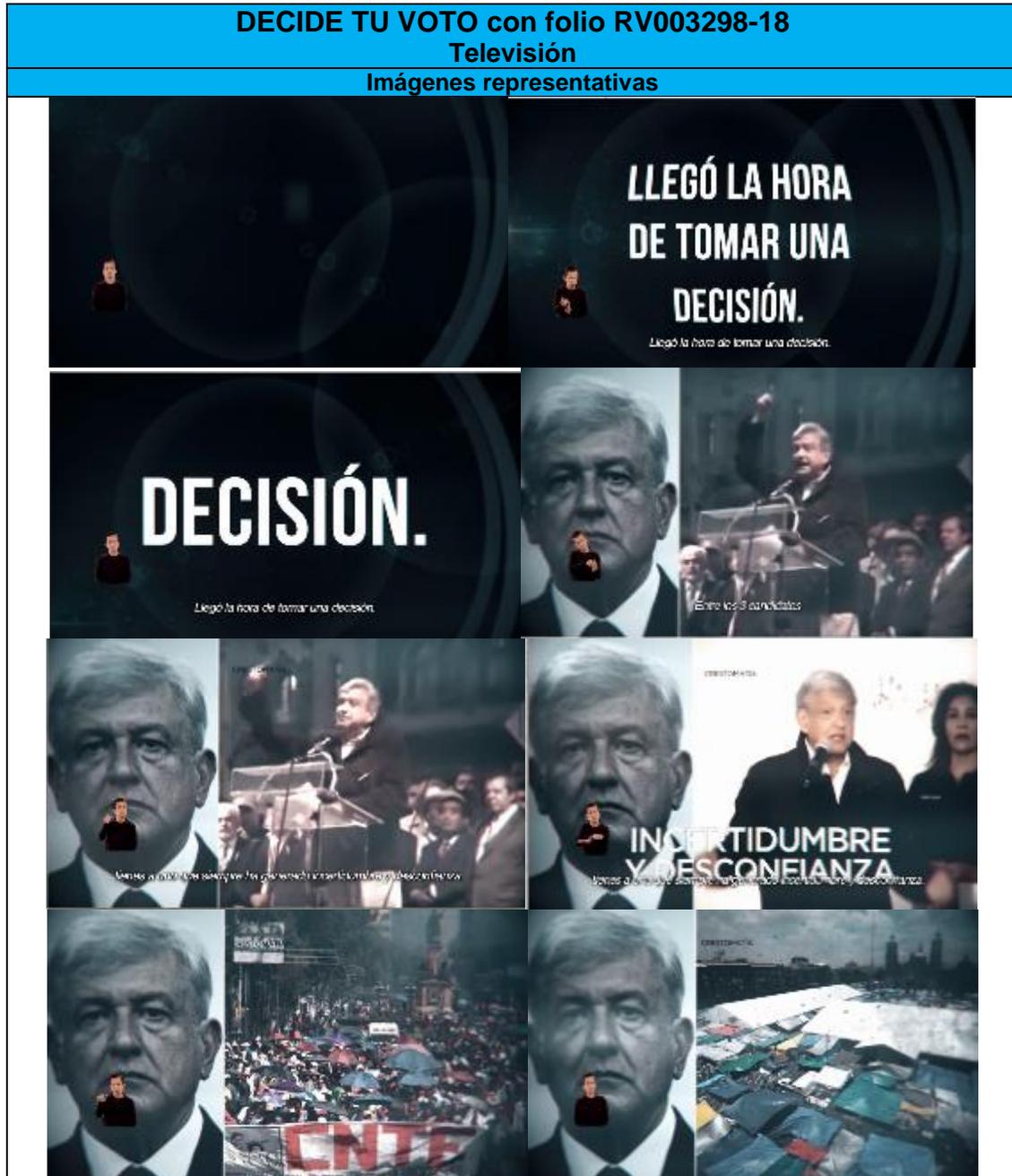
Lo anterior, en términos de la Tesis relevante **LXXI/2015**, de rubro **MEDIDAS CAUTELARES. LA AUTORIDAD DEBE PRONUNCIARSE SOBRE SU ADOPCIÓN RESPECTO DE PROMOCIONALES PAUTADOS AUN CUANDO LA DENUNCIA SE PRESENTE ANTES DE SU DIFUSIÓN.**

De igual manera, debe señalarse que, en fecha reciente, el citado órgano jurisdiccional ha reiterado dicho criterio, como se desprende de las sentencias dictadas en los recursos de revisión de los procedimientos especiales sancionadores **SUP-REP-115/2018** y **SUP-REP-117/2018**.

Por lo anterior, se concluye que esta Comisión válidamente puede analizar el contenido del promocional denunciado, aún y cuando no ha iniciado su vigencia.

II. Material denunciado

El contenido del promocional titulado **DECIDE TU VOTO**, identificado con el folio **RV03298-18** [versión televisión] y **RA04074-18** [radio], es el siguiente:



DECIDE TU VOTO con folio RV003298-18
Televisión
Imágenes representativas

Cero que ha sido sofocado por traición y mentir

POR TRAICIONAR
Cero que ha sido sofocado por traición y mentir

POR TRAICIONAR Y MENTIR
Cero que ha sido sofocado por traición y mentir

Si elegimos bien tendremos un gobierno en manos de un hombre capaz

Si elegimos bien tendremos un gobierno en manos de un hombre capaz

DECIDE TU VOTO con folio RV003298-18
Televisión
Imágenes representativas

honesto y que siempre ha dado resultados.

El voto de tu vida es el voto que eliges por ti.

El voto de tu vida es el voto que eliges por ti.

DECIDE TU VOTO con folio RV003298-18

Televisión

Imágenes representativas



CONTENIDO AUDITIVO

Voz mujer: Llegó la hora de tomar una decisión.

DECIDE TU VOTO con folio RV003298-18 Televisión
Imágenes representativas
<i>Entre los tres candidatos tienes a uno que siempre ha generado incertidumbre y desconfianza.</i>
<i>Otro, que ha sido señalado por traicionar y mentir.</i>
<i>Si elegimos bien tendremos un gobierno en manos de un hombre capaz, honesto y que siempre ha dado resultados.</i>
<i>El uno de julio tu voto servirá para asegurar tu futuro, el de tu familia y el de México.</i>
<i>¡Vota Meade!</i>

DECIDE TU VOTO con folio RA04074-18 Radio
<i>Voz mujer: Llegó la hora de tomar una decisión.</i>
<i>Entre los tres candidatos tienes a uno que siempre ha generado incertidumbre y desconfianza.</i>
<i>Otro, que ha sido señalado por traicionar y mentir.</i>
<i>Si elegimos bien tendremos un gobierno en manos de un hombre capaz, honesto y que siempre ha dado resultados.</i>
<i>El uno de julio tu voto servirá para asegurar tu futuro, el de tu familia y el de México.</i>
<i>Voz masculina: Vota por Meade, candidato por la Coalición Todos por México, PRI.</i>

Del análisis al contenido del material de televisión denunciado, se advierte, esencialmente, lo siguiente:

- El promocional inicia con la imagen de una bandera de México, y se escucha una voz femenina en off que dice: **Llegó la hora de tomar una decisión**, al tiempo que se visualiza en un fondo negro con letras blancas la frase en cita.
- Posteriormente, es audible: **Entre los tres candidatos tienes a uno que siempre ha generado incertidumbre y desconfianza**, al tiempo que se visualiza en secuencia de imágenes a Andrés Manuel López Obrador, candidato a la Presidencia de la República, postulado por la coalición *Juntos Haremos Historia*.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

- Después, la voz en off de mujer, expresa: **Otro, que ha sido señalado por traicionar y mentir**, cuyas palabras son visibles en la secuencia de imágenes en las que aparece Ricardo Anaya Cortés, candidato a la Presidencia de la República, postulado por la coalición *Por México al frente*.
- Acto seguido, es audible lo siguiente: **Si elegimos bien tendremos un gobierno en manos de un hombre capaz, honesto y que siempre ha dado resultados**, durante la emisión de tales expresiones se visualiza a José Antonio Meade Kuribreña, candidato a la Presidencia de la República postulado por la coalición *Todos por México*.
- Posteriormente, es audible: **El uno de julio tu voto servirá para asegurar tu futuro, el de tu familia y el de México**, al tiempo que, de nueva cuenta, aparece a cuadro en distintos eventos rodeado de personas, el candidato a la Presidencia de la República postulado por la coalición *Todos por México*.
- Finalmente, en letras blancas y verdes, en fondo gris se lee: *José Antonio Meade, candidato a Presidente*, al tiempo que se aprecia el logo de dicho instituto político, y la voz en off refiere: **Vota Meade**.

III. Caso concreto

Ahora bien, a efecto de atender la petición de medida cautelar formulada por el Partido Acción Nacional, esta Comisión emitirá el pronunciamiento a partir de cada uno de los siguientes apartados.

A. CALUMNIA

Marco jurídico

El artículo 41, párrafo segundo, Base III, Apartado C, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, protege a las personas frente a la propaganda política o electoral que las calumnie.

Por su parte, el artículo 6 constitucional prevé como limitaciones posibles al derecho a la libertad de expresión: los ataques a la moral, la vida privada o los derechos de terceros; que se provoque algún delito, o se perturbe el orden público.

En el mismo sentido, el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, prevé que el ejercicio de la libertad de expresión no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar el respecto a los derechos o a la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

En consonancia, el artículo 471, párrafo 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, dispone que se prohíbe la imputación de hechos delictivos o ilícitos falsos, y también la imputación de “hechos falsos”, que impacten en el proceso electoral.

Sobre el particular, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que la calumnia debe ser entendida como la imputación de hechos o delitos falsos **a sabiendas** o teniendo conocimiento de que el hecho que auspiciaba la calumnia era falso. Esto, porque sólo así resulta constitucionalmente permitido el término calumnia para restringir la libertad de expresión⁷.

En ese sentido, estableció que la calumnia, con impacto en un proceso electoral, se compone de los siguientes elementos:

- a) **Objetivo:** Imputación de hechos falsos.
- b) **Subjetivo:** A sabiendas que los hechos o delitos que se imputan son falsos.

En el mismo sentido, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ha establecido criterios que maximizan el derecho a la libertad de expresión en materia político - electoral⁸, no obstante, existen algunas limitaciones a este derecho que se encuentran justificadas.

Conforme a la normatividad electoral, el máximo tribunal en la materia, ha sostenido que la imputación de hechos o delitos falsos por parte de los partidos políticos o los candidatos, no estará protegida por el derecho a la libertad de expresión, siempre que se acredite tener **un grave impacto en el proceso electoral y haberse**

⁷ Véase Acción de Inconstitucionalidad 64/2015 y sus acumuladas, consultable en http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5418705&fecha=04/12/2015

⁸ Véase Tesis de Jurisprudencia 11/2008 de rubro “LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. SU MAXIMIZACIÓN EN EL CONTEXTO DEL DEBATE PÚBLICO”

realizado de forma maliciosa (malicia efectiva)⁹, pues sólo considerando estos elementos en su conjunto se configura el límite constitucionalmente válido a la libertad de expresión¹⁰.

Para la Sala Superior, la prohibición de la calumnia en la propaganda política o electoral tiene, entre otras, la finalidad imperiosa de garantizar el derecho de los ciudadanos de ser informados verazmente respecto de hechos relevantes para poder ejercer debidamente sus derechos político electorales, principalmente, su derecho a votar. En principio, no está permitido que, a través de la difusión de propaganda política o electoral se expresen hechos y delitos falsos a sabiendas, que impacten gravemente en el proceso electoral.

De no ser así, se inhibiría la actividad informativa o crítica, pues ante la posibilidad de incurrir en algún error, la única forma de asegurarse de no cometer una calumnia, sería guardando silencio, lo que en una democracia no es admisible.

Así, sólo con la reunión de todos los elementos referidos de la calumnia, incluso de forma preliminar, resulta constitucional la restricción a la libertad de expresión en el ámbito electoral, en donde se prioriza la libre circulación de la crítica incluso la que pueda considerarse severa, vehemente, molesta o perturbadora.

En este sentido, para establecer la “gravedad del impacto en el proceso electoral”, debe valorarse la imputación del hecho o delito falso en función del contenido y el contexto de la difusión a fin de determinar el grado de afectación en el derecho de los ciudadanos a formarse un punto de vista informado sobre los partidos políticos o sus candidatos.

Por otra parte, para establecer objetivamente si la imputación de hechos o delitos falsos se realizó de forma maliciosa, deberá determinarse si las expresiones, las cuales en la mayoría de los casos combinan “hechos” y “opiniones”, tienen un “sustento fáctico” suficiente que permita concluir que se tuvo un mínimo estándar de debido diligencia en la investigación y comprobación de los hechos en que se basa la expresión.

⁹ También conocido en la doctrina como “*animus injuriandi*”. El considerar este elemento subjetivo, ha sido sostenido por la Sala Superior al resolver los expedientes SUP-REP-89/2017, SUP-REP-42/2018 y SUP-REP-154/2018.

¹⁰ Es de precisar que el contenido del artículo 471, párrafo 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales que define la calumnia, es exactamente igual al analizado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Acción de Inconstitucionalidad antes citada.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

En este sentido, si en algunos casos existen fuentes razonablemente confiables que proporcionan datos discrepantes respecto a un mismo hecho, sin que pueda ser comprobada su veracidad, deberán prevalecer las expresiones sin necesidad de que sean sancionadas. En contraste, si, por ejemplo, una opción política difunde información manifiestamente falsa o se determina que no tuvo la mínima debida diligencia para comprobar la veracidad de los hechos en que se funda su expresión la autoridad jurisdiccional deberá presumir la malicia en su emisión¹¹.

Ahora bien, tratándose de determinar la procedencia o no de medidas cautelares, el análisis a realizar difiere del que debe hacerse cuando se estudie el fondo del asunto. En este sentido, la suspensión temporal de propaganda resulta procedente cuando es necesaria para prevenir un daño grave o una afectación irreparable a un derecho o principio constitucional a partir de la valoración de la apariencia del buen derecho o de la probable ilicitud de la conducta y del peligro en la demora de la resolución.

La necesidad de la medida requiere una valoración preliminar del contenido del promocional, identificando sus elementos, así como su contexto general, a fin de determinar si la conducta denunciada en efecto tiene elementos que hacen probable su ilicitud por resultar evidente o manifiesto que su contenido contraviene una norma o principio electoral o afecta un derecho humano reconocido constitucional o convencionalmente.

En este sentido, ha sido criterio de la Sala Superior que, no se advierte la necesidad de la medida cautelar cuando del análisis del contenido y algún otro elemento que pudiera agregar el denunciante, no se aprecian elementos explícitos que hagan probable la ilicitud de la conducta o el posible daño irreparable a un derecho humano. Lo anterior, con independencia de si, al momento del estudio del fondo de la propaganda, se determine que existen elementos suficientes de los cuales se permita inferir válidamente la ilicitud de la conducta.

Ello, considerando que los elementos explícitos permiten identificar la posible intencionalidad o direccionalidad del promocional, de forma tal que si no hay elementos explícitos que puedan generar inferencias válidas sobre la posible ilicitud de la conducta, no existe un riesgo de afectación grave a un principio o de posible daño irreparable a un derecho que justifique una medida cautelar, al no configurarse el peligro en la demora de la resolución de fondo¹².

¹¹ Véase SUP-REP-89/2017 y SUP-REP-42/2018

¹² Véase lo resuelto por la Sala Superior en los expedientes SUP-REP-73/2017, SUP-REP-89/2017 y SUP-REP-109/2017.

Caso concreto

La solicitud de adoptar medida cautelar respecto del promocional titulado **DECIDE TU VOTO**, identificado con el folio **RV03298-18** [versión televisión] y **RA04074-18** [radio], es **IMPROCEDENTE**, atento a las siguientes consideraciones y fundamentos jurídicos.

El denunciante es una persona pública

Desde una óptica preliminar, se considera que Ricardo Anaya Cortés es una persona pública, particularmente y de manera destacada, por su calidad de candidato a la Presidencia de la República en el actual Proceso Electoral Federal 2017-2018, además de haber ejercido cargos públicos anteriormente.

Esta circunstancia es relevante para la presente determinación, porque las personas con responsabilidades públicas o **proyección pública**, como es el caso, están sujetas a una resistencia mayor respecto del uso de su imagen y en términos de recibir críticas, confrontaciones y escrutinio por parte de la sociedad y los actores políticos en el marco de un proceso electoral.

Se insiste que, una de las reglas ampliamente aceptada y reconocida en los ordenamientos jurídicos nacionales y convencionales para los regímenes democráticos, consiste en que **las personas con responsabilidades públicas o proyecciones de esa índole soporten señalamientos, críticas y debates más intensos** que los particulares por parte de los medios de comunicación, actores políticos y ciudadanía en general, **incluyendo el uso de su imagen para esos propósitos**. Ello es así por motivos estrictamente ligados al tipo de roles que han decidido desempeñar, que exige un escrutinio público intenso de sus actividades.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación¹³ ha reconocido que las expresiones e

¹³ Al efecto, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación como la Suprema Corte de la Justicia de la Nación han establecido los siguientes criterios: HONRA Y REPUTACIÓN. SU TUTELA DURANTE EL DESARROLLO DE UNA CONTIENDA ELECTORAL SE JUSTIFICA POR TRATARSE DE DERECHOS FUNDAMENTALES QUE SE RECONOCEN EN EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN, Jurisprudencia 14/2007, publicada en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 1, núm. 1, 2008, páginas 24 y 25; LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. SU MAXIMIZACIÓN EN EL CONTEXTO DEL DEBATE POLÍTICO, Jurisprudencia 11/2008, publicada en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 2, número 3, 2009, páginas 20 y 21; LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS LÍMITES A

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

informaciones atinentes a los funcionarios públicos, a particulares involucrados voluntariamente en asuntos públicos, y a candidatos a ocupar cargos públicos, gozan de un mayor grado de protección. Tales personas, en razón de la naturaleza pública de las funciones que cumplen, están sujetas a un tipo diferente de protección de su reputación o de su honra frente a las demás personas, y correlativamente, deben tener un **umbral mayor de tolerancia ante la crítica**.

Desde luego, lo anterior no significa que la libertad de expresión y de información, cuando se involucre a personas con calidades públicas, sea ilimitado o carente de fronteras. Particularmente, la normativa electoral mexicana prohíbe que en la propaganda política o electoral se emitan mensajes calumniosos.

No se actualiza la calumnia

Bajo la apariencia del buen derecho, este órgano colegiado considera que no existe calumnia, toda vez que no se advierte la imputación de algún delito o hecho falso en perjuicio del quejoso, como se explica a continuación.

En efecto, debe recalcarse que, para que se actualice la calumnia, debe estarse en presencia de frases, elementos o expresiones que, **de manera unívoca**, lleven a la imputación **específica** dirigida a una persona de un hecho o delito falso, como lo ha sostenido la Sala Superior, al resolver el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador con clave SUP-REP-29/2016:¹⁴

“Para la Sala Superior, la interpretación a que arribó la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral debió ponderar que en el mensaje televisivo en el que decretó la medida cautelar, no existe imputación específica dirigida a una persona en concreto, en tanto, se trata de una secuencia de caricaturas orientadas a un posicionamiento del Partido Acción Nacional sobre el desempeño de las autoridades en el Estado de Chihuahua.

...

LA LUZ DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL Y DEL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA. Tesis 1a./J. 38/2013 (10a.) visible en el Semanario Judicial y su Gaceta, Materia Constitucional, Décima Época, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, página 538; Tesis 1ª. CLII/2014 (10ª) LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. CONCEPTO DE INTERÉS PÚBLICO DE LAS EXPRESIONES, INFORMACIONES, IDEAS Y OPINIONES SOBRE FUNCIONARIOS Y CANDIDATOS» Tesis visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Materia Constitucional, Décima Época, Libro 5, abril de 2014, Tomo I, página 806; 1ª. XLI/2010, DERECHOS A LA PRIVACIDAD, A LA INTIMIDAD Y AL HONOR. SU PROTECCIÓN ES MENOS EXTENSA EN PERSONAS PÚBLICAS QUE TRATÁNDOSE DE PERSONAS PRIVADAS O PARTICULARES, visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Materia Constitucional, Novena Época, marzo de 2010, Tomo XXXI, página 923; y la Jurisprudencia DERECHOS A LA PRIVACIDAD, A LA INTIMIDAD Y AL HONOR. SU PROTECCIÓN ES MENOS EXTENSA EN PERSONAS PÚBLICAS QUE TRATÁNDOSE DE PERSONAS PRIVADAS O PARTICULARES.

¹⁴ Consulta disponible en la página electrónica del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación o bien en la dirección: http://www.te.gob.mx/EE/SUP/2016/REP/29/SUP_2016_REP_29-553477.pdf

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Lo expuesto, opuestamente a lo sostenido en la determinación reclamada, **impide llegar a una conclusión unívoca**, respecto a que se caricaturiza la figura del actual Gobernador del Estado y que se le imputa la conducta ilícita de robar, toda vez que bajo un estudio preliminar y en apariencia del buen Derecho permite derivar que se trata de críticas a través de dibujos.”

También dicha Sala Superior, ha sostenido que, tratándose de denuncias que tengan que ver con temas relacionados a la libertad de expresión y sus restricciones, el análisis debe realizarse a partir del pluralismo, la apertura y la tolerancia.

En el mismo sentido, dicha Sala Superior, al resolver el medio de impugnación de clave SUP-REP-132/2018¹⁵, sostuvo, en lo que interesa, lo siguiente:

“La Suprema Corte de Justicia de la Nación establece que la calumnia debe ser entendida como la imputación de hechos o delitos falsos a sabiendas o teniendo conocimiento de que el hecho que auspiciaba la calumnia era falso. Esto, porque sólo así resulta constitucionalmente permitido el término calumnia para restringir la libertad de expresión.

En ese sentido, estableció que la calumnia, con impacto en el proceso electoral, se compone de los siguientes elementos: a) Objetivo: Imputación de hechos o delitos falsos; y, b) Subjetivo: A sabiendas que los hechos o delitos que se imputan son falsos.

...

En este sentido, para establecer la “gravedad del impacto en el proceso electoral”, debe valorarse la imputación del hecho o delito falso en función del contenido y el contexto de la difusión a fin de determinar el grado de afectación en el derecho de la ciudadanía a formarse un punto de vista informado sobre los partidos políticos o sus candidaturas.

Por otra parte, para establecer objetivamente si la imputación de hechos o delitos falsos se realizó de forma maliciosa, deberá determinarse si las expresiones, las cuales en la mayoría de los casos combinan "hechos" y "opiniones", tienen un "sustento fáctico" suficiente que permita concluir que se tuvo un mínimo estándar de debida diligencia en la investigación y comprobación de los hechos en que se basa la expresión.”

De igual suerte, dicho órgano jurisdiccional dictó sentencia en los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador identificado con la clave SUP-REP-89/2017¹⁶ en el que, medularmente, se estableció lo siguiente:

¹⁵ Consulta disponible en la página electrónica del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación o bien en la dirección: http://www.te.gob.mx/Informacion_juridiccional/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-REP-0132-2018.pdf

¹⁶ Consulta disponible en la página electrónica del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación o bien en la dirección: [http://187.141.6.45/siscon/gateway.dll/nSentencias/nSuperior/nSENSUP2017/rep/sup-rep-0089-2017.htm?fn=document-frame.htm\\$f=templates\\$3.0](http://187.141.6.45/siscon/gateway.dll/nSentencias/nSuperior/nSENSUP2017/rep/sup-rep-0089-2017.htm?fn=document-frame.htm$f=templates$3.0)

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

“...las opiniones están permitidas, aunque resulten en fuertes críticas pues no dejan de ser una percepción subjetiva e individual cuya valoración, en todo caso, estará a cargo del electorado. No obstante, la difusión de hechos falsos con el objetivo de engañar al electorado respecto de las capacidades y aptitudes de uno de los contendientes no está permitida, pues resulta claro que con ello se pretende viciar la voluntad del electorado en perjuicio de la libertad y autenticidad del sufragio.

En aquellos casos en que sea difícil distinguir entre opiniones e informaciones o hechos, porque se presente información falsa en el marco de una opinión, la autoridad deberá valorar los efectos que tales mensajes podrían tener en el electorado a fin de adoptar o no alguna medida que estime procedente.

Así, respecto a propaganda política o electoral que combine "hechos" y "opiniones", deberá determinarse si ésta en su conjunto y dentro de su propio contexto tiene un "sustento fáctico" suficiente, en el entendido de que, acorde con el criterio de veracidad aplicable al ejercicio de los derechos de libertad de expresión e información, un "sustento fáctico" no es equivalente a la prueba en juicio de los hechos en que se basa la nota, **sino a un mínimo estándar de diligencia en la investigación y comprobación de hechos objetivos.**

De esta manera, los hechos falsos difundidos en la propaganda que impacten seriamente la percepción respecto al debido desempeño del cargo al que aspira un determinado candidato deben ser objeto de medidas cautelares y, en su caso, de sanciones administrativas, pues pueden vulnerar el derecho del electorado a recibir información veraz respecto de las ofertas políticas a elegir. Esto es así, pues a diferencia de las meras opiniones (p.e. juicios de valor o apreciaciones subjetivas sobre hechos), los hechos generalmente pueden ser comprobados objetivamente.

No obstante, no pasa desapercibido que en algunos casos existen fuentes razonablemente confiables que proporcionan datos discrepantes respecto a un mismo hecho, sin que pueda ser comprobada su veracidad, lo que tendría como consecuencia que prevalezcan las expresiones sin necesidad de ser suspendidas o sancionadas.

De esta forma, se permite que en un contexto de un debate público abierto, plural y vigoroso un candidato o candidata, o partido político opine que sus adversarios son incompetentes, o bien, que no son aptos para desempeñar el cargo al que aspiran, ya que estas afirmaciones no dejan de ser subjetivas y, en última instancia, el electorado deberá formarse una opinión propia con base en la cual tome una decisión.

En contraste, si, por ejemplo, una opción política difunde información manifiestamente falsa o cuya veracidad es muy dudosa la autoridad debe valorar, atendiendo al contexto en que se presenta la información, si la misma debe ser objeto de una medida cautelar o no.

Así, la información transmitida en la pauta relativa o vinculada con las candidaturas contendientes, debe considerarse, en principio, como una **información permitida** que debe ser conocida por el electorado a fin de valorar si esa información confirma, modifica o define el sentido de su voto. No obstante, **tal información estará protegida**

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

en la medida en que pueda presumirse que se tuvo la diligencia debida para sostener su veracidad, porque de resultar falsa podría incidir de manera indebida en el derecho a votar de forma informada, libre y auténtica, ya que el elector podría tomar una decisión con base en elementos ajenos a la realidad lo que desvirtuaría el sentido y legitimidad de su voto, más allá de la réplica o las aclaraciones que pudiera hacer la parte afectada, pues dada la relevancia e incidencia directa en la persona afectada por la información, puede presumirse válidamente un impacto serio o sustancial en el electorado considerando las finalidades y trascendencia de la pauta.”

En este sentido, si bien en el promocional denunciado, en su versión de televisión aparece la imagen de Ricardo Anaya Cortés, al tiempo que se emplea la frase; **Otro, que ha sido señalado por traicionar y mentir**, pero de ello no se sigue, de manera directa e inequívoca, la imputación de algún hecho o delito falso que actualice la hipótesis jurídica de calumnia.

Lo anterior es así, porque dicha expresión, en sí misma, no atribuye al denunciante la comisión de delitos o hechos falsos, sino que, en principio, se inscribe como parte del mensaje del partido político en términos de lo que, según el emisor, ha acontecido con Ricardo Anaya Cortés, esto es **ha sido señalado**, sin que tales frases atribuyan de manera directa la comisión de un delito o constituyan un hecho falso.

Al respecto, debe señalarse que, ha sido criterio del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, que el que se utilicen expresiones que resulten incómodas o molestas para algunas personas, no resulta suficiente para el dictado de medidas cautelares.¹⁷

En este sentido, en concepto de esta autoridad, referir que Ricardo Anaya Cortés ha traicionado y mentido, no puede considerarse como la imputación de un delito, pues dicha frase es un juicio valorativo del emisor del mensaje, tomando en consideración que, como ya se dijo, Ricardo Anaya Cortés es una figura pública, que actualmente contiende por la Presidencia de la República, por lo que su umbral de tolerancia a la crítica debe ser mayor.

Así, del estudio preliminar efectuado al promocional, este órgano colegiado sostiene, de manera preliminar, que el promocional tiene cobertura legal, en el marco del debate propio de los procesos electorales en una sociedad democrática, en el que debe privilegiarse la libertad de expresión y de información.

¹⁷ Sentencia del procedimiento de clave SRE-PSD-41/2016, emitida por la Sala Regional Especializada

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

En consecuencia, en el presente caso, como se adelantó, no se actualiza el elemento objetivo de la real malicia (imputación directa e inequívoca de un delito o hecho) y, por tanto, en vía de consecuencia, tampoco se acredita el elemento subjetivo (es decir que tal imputación la haya realizado el emisor del mensaje a sabiendas que era falsa).

En consecuencia, bajo la apariencia del buen derecho, se determina que la medida cautelar solicitada resulta **improcedente**.

B. UTILIZACIÓN DE CONTENIDO OBTENIDO DE MANERA ILEGAL.

Marco jurídico

En el artículo 41, párrafo segundo, base I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entre otros, se establece la naturaleza jurídica de los partidos políticos, al definirlos como entidades de interés público; de igual manera, se dispone que en la legislación secundaria se establecerán las normas y requisitos de su intervención en el proceso electoral, y se establece que los fines de dichas entidades son los de promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de la representación nacional y como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de estos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan.

En el propio artículo 41, párrafo segundo, base III, apartado C, de la mencionada Constitución Federal, se dispone la obligación de los partidos políticos de abstenerse de difundir propaganda que contenga expresiones que denigren a las instituciones y a los propios partidos o que calumnien a las personas.

Ahora bien, derivado de la previsión constitucional de que en la legislación secundaria se deben establecer las normas y requisitos de su intervención en el proceso electoral, en el artículo 25, párrafo 1, inciso a), la Ley General de Partidos Políticos, se dispone la obligación de los partidos políticos de conducir sus actividades dentro de los cauces legales y ajustar su conducta y la de sus militantes a los principios de Estado democrático, sin que dicha previsión normativa se circunscriba exclusivamente a los procesos electorales, en razón de que, realizar esa interpretación, conduciría a concluir que los partidos políticos sólo pueden realizar sus actividades durante el tiempo que se verifiquen los procesos electorales.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

De esta manera, la obligación de los institutos políticos de sujetar su conducta y la de sus militantes a los principios del Estado democrático, constituye una obligación permanente que debe acatarse en todo momento, con independencia de que se lleven a cabo procesos electorales o no.

Por otra parte, en el artículo 25, párrafo 1), inciso o), de la referida Ley General de Partidos, se establece el imperativo consistente en que los partidos políticos se deben abstener de cualquier expresión que denigre a las instituciones y a los partidos o que calumnie a las personas, es decir, contiene la prohibición de que los institutos políticos realicen acciones tendentes a afectar negativamente la imagen de terceros; disposición que atiende la previsión constitucional de que dichas entidades de interés público sujeten su conducta a los principios del Estado democrático.

La previsión normativa referida, tiene por objeto que la difusión de la propaganda de los partidos políticos, se ejerza observando puntualmente la libertad de expresión y sus correspondientes restricciones previstas en el artículo 6, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; disposición que atiende a conservar una de las bases sobre las que se sustenta el sistema jurídico y democrático nacional, que es la relativa a contar con una opinión pública informada.

En congruencia con esto, los partidos políticos, conforme al artículo 41, de de Constitución Federal, tienen una función primordial en la promoción y conservación de esa opinión pública, en el pluralismo político y en la participación democrática de la ciudadanía, por lo que la tarea particular de estos entes, en el aspecto que se examina, debe dirigirse preponderantemente a la discusión y análisis de aspectos relevantes para el acontecer público, siempre y cuando se encuentren sustentadas en bases lícitas es decir, apegado al sistema normativo.

Como ya se dijo, existen diversos fines por los que el constituyente determinó la existencia de los partidos políticos, y para ello previó garantías constitucionales y legales que tienden a establecer las condiciones necesarias para semejante consecución (acceso permanente a medios de comunicación social, concesión de un financiamiento público, régimen fiscal y postal especial, etcétera), sin que dichas finalidades permitan distorsionar el sistema de partidos previsto en la propia Constitución, pues su margen de actuación y los derechos concedidos para ese efecto en manera alguna resultan absolutos, ya que se encuentran circunscritos a que su conducta y la de sus militantes se ajuste a los principios, normas y reglas constitucionales y legales.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Así, su función debe realizarse, primordialmente, mediante la promoción y discusión de los programas, principios, ideas y plataformas electorales que cada uno de ellos postule con pleno apego a las disposiciones que regulan su actuación y no a través de mecanismos o procedimientos que deriven de actos contrarios al orden jurídico, ya que así, se fomenta el sano debate y la crítica constructiva con pleno apego a las leyes que sustentan su existencia y fines, así como la convivencia armónica y el auténtico desarrollo democrático de la ciudadanía.

La interpretación anterior, tiene por objeto armonizar las disposiciones constitucionales y legales en las que se establecen las prerrogativas, obligaciones, derechos y fines de los partidos políticos con las garantías o libertades individuales y los principios constitucionales que rigen la vida democrática del país, justificado, por una parte, en la circunstancia de que dichas entidades de interés público son producto social del ejercicio del derecho de asociación reconocido en la propia constitución y por otra en que constituyen la vía primordial para la formación de una opinión pública libre, caracterizada por el pluralismo político y la tolerancia a las creencias y opiniones de los demás.

Por ende, si dichas entidades de interés público se consagran constitucionalmente como un conducto para la participación política y para el acceso ciudadano al poder público, debe entenderse que dicha participación en la vida democrática y política del país, se encuentra condicionada a respetar las instituciones, principios y valores constitucionales en que se sustentan los sistemas jurídico, político y democrático, de manera que su conducta, en todo momento, debe abstenerse de justificarse en actos, hechos, circunstancias, motivos y razones que resulten contraventoras de las normas que sustentan su existencia, pues sólo de esa manera se entiende que dichas entidades ajustan sus actos para la consecución lícita de las funciones que tienen encomendadas.

Por ello, resulta factible concluir que los partidos políticos cuentan con la posibilidad de ejercer los derechos constitucionales de libertad de expresión, entre otros, atento a la naturaleza otorgada por el constituyente, sin embargo, dicha libertad debe ejercerse en el contexto de las tareas institucionales que llevan a cabo y con apego a las directrices fundamentalmente contenidas en el artículo 41, de la Constitución Federal y reglamentadas por la Ley General de Partidos Políticos, lo que significa, que debe sustentarse en **bases lícitas, objetivas, reales y verificables**, pues sólo de esa manera contribuyen a fomentar un debate político debidamente informado así como la sana crítica de las ideas y propuestas que conforman la contienda política.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Con lo anterior, se suprime de la contienda y debate político, toda posible actuación de los partidos políticos que pudiera generar a la sociedad una concepción inexacta, acerca de los hechos y circunstancias en que se desarrolla la vida democrática del país, mientras que interpretar la inexistencia de esas restricciones y limitantes a tales libertades, implicaría aceptar que dichas entidades de interés público podrían emitir mensajes faltos de veracidad y licitud a la sociedad, situación que lejos de contribuir al sano desarrollo del debate político, conduciría las contiendas políticas a un entorno en que los partidos políticos se encontrarían en posibilidad de tergiversar los hechos en que se desarrollan las contiendas electivas, en perjuicio del derecho ciudadano a contar con información real, oportuna y veraz, de las acciones y conductas de los sujetos contendientes en esas campañas políticas.

Conforme con lo anterior se concluye que la libertad de expresión dentro de la propaganda electoral, de la que gozan los partidos políticos, se encuentra sujeta a las limitantes previstas, tanto en los artículos 6 y 41, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como a aquellas previstas en el artículo 25, de la Ley General de Partidos Políticos, en particular, la relativa a que el contenido de la propaganda que emitan los partidos políticos **debe tener un sustento lícito, real, objetivo y verificable**, pues de otra manera, podría constituir, por si misma, ataques a las instituciones o calumnias a terceros, en razón de que derivaría de actos contrarios a la ley o no tendrían una base fáctica para la comprobación de su veracidad.

Ahora bien, lo antes razonado tiene como consecuencia, que todo el contenido de la propaganda emitida por un partido político que derive de actos ilícitos, es decir, que se sustente o tenga como base, aspectos derivados de conductas contrarias a la ley, se traduce en una violación de lo previsto en el artículo 25, párrafo 1, inciso a), de la Ley General de Partidos Políticos.

Ello es así porque, la circunstancia de que el ejercicio de la libertad de expresión de los partidos políticos se encuentre sujeta a su propia naturaleza y por las funciones que tienen encomendadas, así como por las garantías constitucional y legalmente establecidas para su consecución, se traduce en la correlativa obligación de hacer congruente el contenido de los mensajes que difunde a través de la propaganda electoral con las encomiendas constitucionales y legales para el desarrollo y fortalecimiento del sistema democrático, en el entendido de que toda información contenida en dicha propaganda, debe tener un sustento legal que la respalde.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

En este contexto, si los partidos políticos **se encuentran obligados a conducir sus actividades con pleno apego al sistema jurídico y principios derivados del mismo, resulta válido concluir que la totalidad del contenido de la propaganda que difundan no debe ser contrario a las normas contenidas en los ordenamientos normativos que integran dicho sistema.**

Esta limitante, no resulta desproporcionada, injustificada o innecesaria, pues se trata de una condición necesaria para el sano desarrollo de la contienda política, ya que fomenta la participación de los partidos políticos sustentada en información veraz, real, verificable y sobre todo apegada al sistema jurídico, aspectos que inciden de manera positiva en la formación de una opinión pública mejor informada.

Asimismo, se estima que dicha restricción se justifica en la medida que las contiendas políticas deben tener como elemento indispensable una propuesta que atienda al contexto jurídico, social, cultural y económico, de los gobernados, de manera que las bases en que se sustente dicha oferta, debe partir de aspectos comprobables por las vías institucionales y no derivar de violaciones al ordenamiento jurídico.

Por ello, cuando el propósito manifiesto del mensaje o su resultado objetivo no sea difundir preponderantemente una oferta o propuesta con contenido cierto, real, objetivo, y lícito, sino descalificar a otro instituto político, **con elementos derivados de actos contrarios a la ley** o información no verificable, se infringe lo previsto en los artículos 6 y 7 constitucionales (interpretados en correlación con el diverso artículo 41 de la propia Constitución Federal), incumpliendo con los deberes impuestos en el artículo 25, párrafo 1, inciso a), de la Ley General de Partidos Políticos.

A esta conclusión se arriba porque la imposición por parte del legislador de que los partidos políticos actúen con apego a los cauces democráticos, la constitución y legislación derivada, obedece a que ha considerado que las mismas resultan ser las más adecuadas para la consecución de los fines establecidos en la Constitución Federal.

Por ende, los partidos políticos **sólo pueden difundir propaganda que se apoye en información obtenida de manera lícita** y, en consecuencia, el uso de contenidos derivados de ilícitos en la propaganda electoral de los partidos políticos, excluye cualquier justificación o sustento en la libertad de expresión contenida en el artículo 6, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

En consonancia con lo anterior, es necesario precisar que conforme al artículo 41, fracción VI, de la Constitución federal, entre los principios rectores de la función electoral destacan los de constitucionalidad y legalidad:

VI. Para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, se establecerá un sistema de medios de impugnación en los términos que señalen esta Constitución y la ley. Dicho sistema dará definitividad a las distintas etapas de los procesos electorales y garantizará la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votados y de asociación, en los términos del artículo 99 de esta Constitución.

Por otra parte, la norma constitucional que rige tanto el debido proceso legal como la inviolabilidad de las comunicaciones, es el artículo 16 constitucional:

"Artículo 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

...

Las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas, excepto cuando sean aportadas de forma voluntaria por alguno de los particulares que participen en ellas. El juez valorará el alcance de éstas, siempre y cuando contengan información relacionada con la comisión de un delito. En ningún caso se admitirán comunicaciones que violen el deber de confidencialidad que establezca la ley.

Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

...

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio."

De los preceptos anteriormente transcritos, se sigue que en materia electoral todas las actuaciones de las autoridades correspondientes deben garantizar el cumplimiento de los principios de constitucionalidad y legalidad, por lo que **nadie está autorizado a intervenir las comunicaciones**, con independencia de la

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

persona cuya comunicación se interviene sea servidor público o no. A ello se aúna el hecho de que las autoridades judiciales no están facultadas para autorizar la intervención de comunicaciones en materia electoral. Por lo anterior, **la intervención de toda comunicación en materia electoral es violatoria tanto del artículo 41 como del 16 constitucionales.**

Al respecto, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación al resolver el expediente SUP-RAP-0135/2010, determinó que todas las actuaciones de los partidos políticos, incluyendo su propaganda, debe ser calificada como "inconstitucional" o "ilegal" cuando en su contenido se incluyan elementos obtenidos contraviniendo o violando normas constitucionales o legales, en particular, aquella en la que se inserten materiales derivados de intervenciones de comunicaciones privadas.

De igual suerte, el máximo tribunal en la materia determinó que cualquier medio de prueba que resulte de la intervención de comunicaciones **se asume, a priori, inconstitucional** hasta en tanto no se acredite fehacientemente que su obtención se llevó a cabo conforme a los requisitos, procedimientos y límites establecidos en las normas jurídicas, siendo que, dicha **presunción de inconstitucionalidad** sólo puede ser derrotada por la aportación de los elementos que acrediten que la obtención de tales medios se llevó a cabo en pleno respeto a la Constitución y a las leyes secundarias aplicables. Por lo tanto, la carga de aportar tales elementos de derrotabilidad recae en quien pretende utilizar o aportar tal medio.

Lo anterior, encuentra sustento en la Tesis de Jurisprudencia 10/2012, emitida por la Sala Superior antes referida de rubro y texto siguiente:

“GRABACIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS. CARECE DE VALOR PROBATORIO EN MATERIA ELECTORAL.- De los artículos 16, párrafos decimotercero y decimoquinto y 41, base VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que se reconoce el derecho fundamental a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas; que los resultados de cualquier intervención que no cumpla con los requisitos legales aplicables carecerán de todo valor probatorio y que en materia electoral la autoridad judicial no puede autorizar la intervención de esas comunicaciones; en esas condiciones, como las autoridades electorales deben observar los principios de constitucionalidad y legalidad en sus actuaciones, es de concluirse que cualquier grabación o medio de prueba derivado de la intervención de una comunicación privada, constituye una prueba ilícita que carece de todo valor probatorio en materia electoral.”

Caso Concreto

El quejoso refiere que en el promocional denunciado se advierten presuntas imágenes obtenidas de manera ilegal por el partido denunciado, de una boda a la que asistió Ricardo Anaya Cortés y que fueron ampliamente difundidas en redes sociales, mismas que fueron vinculadas con la imputación de diversos delitos a dicho candidato.

Las imágenes que tilda de ilegales son:



Dichas imágenes, se advierten en el promocional televisivo, del segundo 10 al segundo 12, siendo que una de ellas, de su análisis preliminar, no se observa que pertenezca a la imagen Ricardo Anaya Cortés, sino a una pareja de recién casados, cuyos rasgos físicos no corresponden a la fisonomía de Ricardo Anaya Cortés.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Sobre el particular, al contestar el requerimiento de información formulado por la autoridad instructora, el Partido Revolucionario Institucional informó que obtuvo dichas imágenes de la página de internet <https://www.youtube.com/watch?v=Px30ZifD3d0>, cuyo contenido corresponde al canal de YouTube de Imagen Noticias, en específico al programa del veintiséis de febrero del año en curso “Noticias con Ciro”, en el que habla de la boda de Manuel Barreiro celebrada en octubre de 2005 a la que asistió Ricardo Anaya Cortés.

En este sentido, como se señaló en el marco jurídico, los partidos políticos se encuentran obligados a conducir sus actividades con pleno apego al sistema jurídico y principios derivados del mismo, por lo que la totalidad del contenido de la propaganda que difundan no debe ser contrario a las normas contenidas en los ordenamientos normativos que integran dicho sistema.

Por ello, cuando el **propósito manifiesto del mensaje** no sea difundir un mensaje con contenido cierto, real, objetivo y lícito, podría incurrirse en una violación a lo previsto en los artículos 6 y 7 de nuestra Carta Magna, interpretados en correlación al 41 constitucional.

Dicho lo anterior, del análisis preliminar y bajo la apariencia del buen derecho al contenido del promocional denunciado, esta autoridad considera que las dos imágenes que el partido quejoso refiere son ilegales, no conforman preponderantemente el contenido del mensaje que el promocional denunciado pretende emitir, pues las mismas, sólo aparecen por dos segundos, sin que, al momento en que se observan, se haga referencia a las conductas presuntamente ilícitas que, el partidos quejoso, indica se le pretenden imputar a Ricardo Anaya Cortés, como lo es el lavado de dinero, enriquecimientos ilícito y defraudación fiscal, por lo que, bajo la apariencia del buen derecho, no se considera que el propósito manifiesto del spot denunciado sea el de calumniar y difamar a Ricardo Anaya Cortés como lo afirma el partido denunciante.

En efecto, al aparecer dichas imágenes se escucha “otro, que ha sido señalado por traicionar y mentir”, de lo que no se advierte que la intención del mensaje sea imputarle a Ricardo Anaya Cortés los delitos antes referidos, sino realizar una crítica, desde la óptica del emisor del mensaje, de la personalidad de un candidato a la Presidencia de la República, lo que, desde una perspectiva preliminar y bajo la apariencia del buen derecho, tiene cobertura legal en la etapa de campaña que actualmente transcurre.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Lo anterior, tomando en consideración que ha sido criterio reiterado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación¹⁸ que la propaganda electoral en periodo de campaña tiene por objeto principal presentar ante la ciudadanía las candidaturas registradas, la obtención del voto a favor de un partido político, una coalición o sus candidaturas, **o la crítica de otras opciones políticas que participan en la contienda.**

De igual suerte, se considera que, en principio, la difusión de la imagen de Ricardo Anaya Cortés, en la propaganda política-electoral, está justificada dado que es una persona con proyección pública, siempre y cuando la utilización de tal elemento se vincule con el aspecto de la actuación del aludido ciudadano, respecto del cual resulte relevante para el debate público que se desarrolla en la sociedad.

Lo anterior en términos de lo determinado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al emitir las tesis relevantes identificadas con las claves 1a. CXXVI/2013 y 1a. XLVI/2014 (10a.), cuyos rubros son: *LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. UNA PERSONA PUEDE ADQUIRIR PROYECCIÓN PÚBLICA, SI ESTÁ RELACIONADA CON ALGÚN SUCESO QUE, POR SÍ MISMO, REVISTE INTERÉS PÚBLICO PARA LA SOCIEDAD, y LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. LA INFORMACIÓN DIFUNDIDA DEBE ESTAR VINCULADA CON LA CIRCUNSTANCIA QUE LE DA A UNA PERSONA PROYECCIÓN PÚBLICA, PARA PODER SER CONSIDERADA COMO TAL*, ya que, conforme a tales criterios jurisprudenciales, las personas con proyección pública deben admitir una disminución en la protección a su vida privada, siempre y cuando la información difundida tenga alguna vinculación con la circunstancia que les da tal proyección.

En efecto, al tratarse de un actor político postulado a un cargo de elección popular, el hecho de que se utilice su imagen, bajo la apariencia del buen derecho, no resulta ser contraventor a la normatividad electoral.

Lo anterior, pues al ser una figura pública e incluso aparecer su imagen en distintos medios de comunicación, es conforme a derecho la utilización de la misma en un promocional dentro del contexto del debate político o electoral.

¹⁸ Sirve de ejemplo, lo sostenido en el expediente SUP-REP-18/2016 y acumulado.

Sobre el tema, resulta orientador lo sostenido por la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, al resolver el expediente SRE-PSC-185/2015:¹⁹

“Cabe destacar, que ha sido criterio de este órgano jurisdiccional que el derecho a la propia imagen no se encuentra expresamente enunciado en el artículo 11 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, no obstante, debe estimarse que las imágenes o fotografías personales, evidentemente, están incluidas dentro del ámbito de protección de la vida privada, pues la Corte Interamericana ha señalado que la protección que otorga la Convención Americana a la vida privada se extiende a otros ámbitos además de los que específicamente enumera dicha norma.

En tal virtud, se considera que no toda publicación de imágenes requiere el consentimiento de la persona retratada, cuestión que resulta más claro cuando las imágenes se refieren a funcionarios públicos como lo es el caso del Senador con licencia Humberto Mayans, de ahí que no exista utilización indebida de su imagen, sino que lo incorrecto fue que se utilizara en el contexto detallado.”

(El destacado es propio de esta resolución).

Es por ello que, respecto al promocional objeto de pronunciamiento en el presente apartado, es **improcedente** la adopción de medida cautelar solicitada por el Partido Acción Nacional.

Por lo que hace a la versión del spot que se difunde en radio, se considera que la medida también es **improcedente**, ya que, derivado de la propia naturaleza y forma de difusión del mensaje en ese medio de comunicación, ello hace imposible que en ese spot se pueda apreciar las imágenes que aduce el quejoso se obtuvieron de manera ilegal. En este contexto, es evidente que respecto del spot que se radiodifunde la medida provisional también resulta improcedente.

C. APARICIÓN DE MENORES DE EDAD EN EL PROMOCIONAL DE TELEVISIÓN IDENTIFICADO CON EL FOLIO RV03298-18, PAUTADO POR EL PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL

Marco Jurídico

¹⁹ Consulta disponible en la página electrónica del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación o bien en la dirección: <http://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/especializada/SRE-PSC-0185-2015.pdf>

El contenido de la propaganda difundida por los partidos políticos se encuentra amparada por la libertad de expresión, en relación con la cual, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha sostenido en reiteradas ocasiones que debe ser objeto de maximización en el contexto del debate político, a fin de que se aporten elementos que permitan la formación de una opinión pública libre, la consolidación del sistema de partidos y el fomento de una auténtica cultura democrática.²⁰

No obstante, el ejercicio de dicha libertad fundamental no es absoluto, sino que tiene límites, entre los que se encuentran los vinculados con la dignidad o la reputación de las personas y los derechos de terceros, acorde con lo dispuesto en los artículos 6º, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 19, párrafo 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 13, párrafo 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En tal virtud, la acotación en torno a los aspectos que no deben perturbarse con las expresiones de ideas, se traduce en una obligación de abstenerse en incurrir en tales conductas al efecto de salvaguardar los bienes jurídicos ahí protegidos, como lo es, el pleno respeto a los derechos de terceros, incluyendo por supuesto, los derechos de los menores, cuya protección se encuentra expresamente ordenada en el artículo 4 de nuestra Carta Magna, como se advierte a continuación:

“Artículo 4.

...

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.”

Por tanto, la comisión de alguna conducta que provoca la inobservancia de tal obligación, implica por sí misma un aspecto que atenta contra el propio orden constitucional y, en el caso de la materia electoral, constituye una vulneración específica en cuanto al uso del tiempo pautado por esta autoridad electoral nacional

²⁰ Jurisprudencia 11/2008 de rubro: LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. SU MAXIMIZACIÓN EN EL CONTEXTO DEL DEBATE POLÍTICO. Localizable en <http://www.te.gob.mx/iuse/tesisjur.aspx?idtesis=11/2008&tpoBusqueda=S&sWord=LIBERTAD,DE,EXPRESI%C3%93N,E,INFORMACI%C3%93N,.SU,MAXIMIZACI%C3%93N,EN,EL,CONTEXTO,DEL,DEBATE,POL%C3%8DTICO.>

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

para la difusión de la propaganda electoral, en términos de lo dispuesto en el artículo 247, párrafo 1, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Al respecto, la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en sentencia recaída en el expediente SRE-PSC-121/2015, estableció que el tipo por uso indebido de la pauta derivado de la violación al interés superior del menor, se obtiene de los referidos artículos 4 y 6, párrafo primero, de la Constitución Federal en torno a que en la difusión de las ideas debe respetar los derechos de terceros y, en específico, los derechos de los menores de edad; ello, en relación con el artículo 247, párrafo 1, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, referente al mandato específico de que en el uso de las pautas asignadas para la difusión de propaganda electoral se acaten los lineamientos constitucionales.

Lo anterior se relaciona con lo dispuesto en los diversos 25, párrafo 1, incisos a) y u), de la Ley General de Partidos Políticos, y 443, párrafo 1, incisos a) y n), de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, en los que se establece la prevención general concerniente a la no observancia de las disposiciones establecidas en la normativa electoral.

En tales condiciones, la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación estableció que el tipo administrativo electoral antes referido se actualiza cuando en el uso de las pautas asignadas por el Instituto Nacional Electoral se difundan mensajes que puedan afectar derechos de terceros, y que en el caso, resultan ser menores de edad, a quienes deben garantizárseles sus derechos en el marco de su interés superior.

Al respecto, se tiene en cuenta el concepto de *interés superior del niño*, el cual ha sido descrito por la Corte Interamericana de Derechos Humanos,²¹ al destacar que *implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño*.

Así, el Estado Mexicano, a través de sus instituciones, autoridades y tribunales, está constreñido a tener en consideración primordial el respeto al interés superior del menor, a través de la adopción de las medidas necesarias para asegurar y

²¹ Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Visible en el sitio en Internet: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/jurisprudencia>.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

maximizar la protección y efectividad de los derechos de los niños, acorde con lo establecido en los artículos 3, párrafo 1; 4 y 12, de la Convención sobre los Derechos del Niño.

En ese contexto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que la mera situación de riesgo de los menores es suficiente para que se estime que se afectan los derechos de los niños y, ante ello, deben adoptarse las medidas que resulten más benéficas para la protección de los infantes.²²

De igual forma, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha enfatizado la necesidad de realizar un escrutinio estricto cuando se afecten los intereses de los menores, de conformidad con la jurisprudencia 7/2016,²³ que es del tenor literal siguiente:

“INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES DE EDAD. NECESIDAD DE UN ESCRUTINIO ESCRITO CUANDO SE AFECTEN SUS INTERESES. El interés superior de los niños, niñas y adolescentes implica que el desarrollo de éstos y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a su vida. Así, todas las autoridades deben asegurar y garantizar que en todos los asuntos, decisiones y políticas públicas en las que se les involucre, todos los niños, niñas y adolescentes tengan el disfrute y goce de todos sus derechos humanos, especialmente de aquellos que permiten su óptimo desarrollo, esto es, los que aseguran la satisfacción de sus necesidades básicas como alimentación, vivienda, salud física y emocional, el vivir en familia con lazos afectivos, la educación y el sano esparcimiento, elementos - todos- esenciales para su desarrollo integral. En ese sentido, el principio del interés superior del menor de edad implica que la protección de sus derechos debe realizarse por parte de las autoridades a través de medidas reforzadas o agravadas en todos los ámbitos que estén relacionados directa o indirectamente con los niños, niñas y adolescentes, ya que sus intereses deben protegerse siempre con una mayor intensidad. En esa lógica, cuando los juzgadores tienen que analizar la constitucionalidad de normas, o bien, aplicarlas, y éstas inciden sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, es necesario realizar un escrutinio más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida de modo que se permita vislumbrar los grados de afectación a los intereses de los menores y la forma en que deben armonizarse para que dicha medida sea una herramienta útil para garantizar el bienestar integral del menor en todo momento.”

²² Tesis aislada 1ª. CVIII/2014 (10ª), de rubro: DERECHOS DE LOS NIÑOS. BASTA CON QUE SE COLOQUEN EN UNA SITUACIÓN DE RIESGO PARA QUE SE VEAN AFECTADOS. Localizable en <http://sif.scjn.gob.mx/sifsist/Documentos/Tesis/2005/2005919.pdf>

²³ Décima Época, Registro: 2012592, Instancia: Pleno, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 34, septiembre de 2016, Tomo I Página: 10.

Sobre el particular, la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación²⁴ refirió a la base relativa a que el derecho a la propia imagen de los menores goza de una protección especial, de ahí que para el otorgamiento de la salvaguarda judicial es suficiente que los menores se ubiquen en una situación de riesgo potencial, sin que sea necesario que esté plenamente acreditado el perjuicio ocasionado, pues, en congruencia con el interés superior de los niños, debe operar una modalidad del principio *in dubio pro infante*, a fin de dar prevalencia al derecho de los menores, por encima del ejercicio de la libertad de expresión, con el objeto de que se garanticen los derechos de los niños, por encima de cualquier duda que se presente en los casos que se analicen.

De igual suerte determinó que, en el caso de la propaganda política o electoral hay siempre presente un elemento ideológico que identifica a la opción política que la presenta, por tanto, en principio, la utilización de menores en la misma implica un riesgo potencial de asociar a tales infantes con una determinada preferencia política e ideológica, lo que puede devenir en un riesgo potencial en relación con su imagen, honra o reputación presente en su ambiente escolar o social y, por supuesto, en su futuro, pues al llegar a la vida adulta pueden no aprobar la ideología política con la cual fueron identificados en su infancia.

Sobre el particular, el artículo 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño²⁵ establece que ningún niño puede ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, ni ataques ilegales a su honra y reputación y, por su parte, en los artículos 76 y 77, de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes se contempla igualmente la salvaguarda de los menores ante cualquier riesgo de afectación o manejo directo de su imagen, nombre, datos o referencias que permitan su identificación, como se advierte a continuación:

Convención sobre los Derechos del Niño

“Artículo 16. 1.

Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.

Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes

Artículo 76. Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la intimidad personal y familiar, y a la protección de sus datos personales. Niñas, niños y adolescentes no

²⁴ Sentencia SRE-PSC-121/2015

²⁵ Localizable en <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

podrán ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia; tampoco de divulgaciones o difusiones ilícitas de información o datos personales, incluyendo aquélla que tenga carácter informativo a la opinión pública o de noticia que permita identificarlos y que atenten contra su honra, imagen o reputación. Quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia, deberán orientar, supervisar y, en su caso, restringir, las conductas y hábitos de niñas, niños y adolescentes, siempre que atiendan al interés superior de la niñez.

Artículo 77. Se considerará violación a la intimidad de niñas, niños o adolescentes cualquier manejo directo de su imagen, nombre, datos personales o referencias que permitan su identificación en los medios de comunicación que cuenten con concesión para prestar el servicio de radiodifusión y telecomunicaciones, así como medios impresos, o en medios electrónicos de los que tenga control el concesionario o medio impreso del que se trate, que menoscabe su honra o reputación, sea contrario a sus derechos o que los ponga en riesgo, conforme al principio de interés superior de la niñez.

Artículo 78. Cualquier medio de comunicación que difunda entrevistas a niñas, niños y adolescentes, procederá como sigue:

I. Deberá recabar el consentimiento por escrito o cualquier otro medio, de quienes ejerzan la patria potestad o tutela, así como la opinión de la niña, niño o adolescente, respectivamente, conforme a lo señalado en el artículo anterior y a lo previsto en el párrafo segundo del artículo 76 de la presente Ley, y

II. La persona que realice la entrevista será respetuosa y no podrá mostrar actitudes ni emitir comentarios que afecten o impidan objetivamente el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes.

En el caso de que no sea posible recabar el consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad o tutela de un adolescente, éste podrá otorgarlo siempre que ello no implique una afectación a su derecho a la privacidad por el menoscabo a su honra o reputación.

No se requerirá el consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad o tutela de niñas, niños o adolescentes, cuando la entrevista tenga por objeto que éstos expresen libremente, en el ejercicio de su derecho a la libertad de expresión, su opinión respecto de los asuntos que les afecten directamente, siempre que ello no implique una afectación a sus derechos, en especial a su honra y reputación.”

En ese sentido, la referida Sala Regional Especializada se pronunció por la necesidad de tomar todas aquellas medidas que sirvan para evitar que se presenten tales situaciones de riesgo potencial que puedan afectar el interés superior del menor en relación con los promocionales de contenido político-electoral, como son la de recabar el consentimiento de los padres o tutores así como la manifestación de aceptación del menor.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Asimismo, aunado a contar con la certeza plena en torno al otorgamiento del consentimiento respectivo, la autoridad que en su momento analice la validez del promocional político en que participen menores de edad deberá valorar minuciosa y neutralmente su contenido, a fin de que, tomando en cuenta su edad y madurez, se les garantice entre otras cuestiones: pleno respeto a su imagen, honra, nombre o datos personales, evitando en todo caso situaciones de riesgo, que de manera actual o al menos potencial, pudieran correr en su entorno social o educativo por su participación en tal promocional electoral.

Además, tal autoridad ya sea administrativa o judicial, deberá allegarse de los elementos necesarios para analizar y justificar de manera razonable el motivo y necesidad sustantiva para la participación de los menores en mensajes de propaganda política electoral. Tal cuestión deberá ser ponderada en cada caso, en relación con el interés superior del menor y garantizando objetivamente el pleno respeto a su desarrollo físico, psíquico y emocional.

Ahora bien, la Sala Superior del Tribunal Electoral de la Federación al resolver el SUP-REP-60/2016 sostuvo que las exigencias establecidas por la Sala Regional Especializada al momento de resolver el SRE-PSC-32/2016, respecto a los consentimientos de los padres o por quienes ejercen la patria potestad o tutela de los menores, deben constar por escrito debidamente firmados, así como las manifestaciones de los menores en cuanto a su opinión libre y expresa respecto a los promocionales en los que participen, ya que resulta compatible con lo previsto en el artículo 78 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

Por otra parte, al resolver el SUP-REP-20/2017, consideró que el interés superior del niño y la de niña es un principio orientador de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse a un niño o a una niña en algún caso concreto o que pueda afectar los intereses de algún menor, en ese sentido, señaló que no basta el consentimiento por escrito o cualquier otro medio, de quienes ejerzan la patria potestad o tutela, sino que también debe constar la opinión de la niña, niño o adolescente, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 78, fracción I, relacionado con el diverso 76, segundo párrafo, de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, como ley marco que irradia la obligación de cumplir en la tutela y protección de los menores.

Lo anterior se complementa con la jurisprudencia **5/2017**, cuyo rubro y texto es al tenor siguiente:

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

“PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. REQUISITOS MÍNIMOS QUE DEBEN CUMPLIRSE CUANDO SE DIFUNDAN IMÁGENES DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.- De lo dispuesto en los artículos 1° y 4°, párrafo noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3, de la Convención sobre los Derechos del Niño; 78, fracción I, en relación con el 76, segundo párrafo, de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes; y 471, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, se advierte que el interés superior de los niños, niñas y adolescentes implica que el desarrollo de éstos y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a su vida. Entre ellos, se encuentra el derecho a la imagen de las niñas, niños y adolescentes, el cual está vinculado con el derecho a la intimidad y al honor, entre otros inherentes a su personalidad, que pueden resultar eventualmente lesionados a partir de la difusión de su imagen en los medios de comunicación social, como ocurre con los spots televisivos de los partidos políticos. En ese sentido, si en la propaganda política o electoral se recurre a imágenes de personas menores de edad como recurso propagandístico y parte de la inclusión democrática, se deben cumplir ciertos requisitos mínimos para garantizar sus derechos, como el consentimiento por escrito o cualquier otro medio de quienes ejerzan la patria potestad o tutela, así como la opinión de la niña, niño o adolescente en función de la edad y su madurez.”

En el mismo tenor, debe tenerse en cuenta que, el Consejo General de este órgano constitucional, aprobó, en sesión de veintiséis de enero de dos mil diecisiete, el Acuerdo de clave INE/CG20/2017, de rubro ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL POR EL QUE SE APRUEBAN LOS LINEAMIENTOS PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN MATERIA DE PROPAGANDA Y MENSAJES ELECTORALES EN ACATAMIENTO A LA SENTENCIA SUP-REP-60/2016 DE LA SALA SUPERIOR Y SRE-PSC-102/2016 DE LA SALA REGIONAL ESPECIALIZADA, AMBAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, en el que, de manera coincidente a lo ya establecido, se establecen los requisitos para la aparición de menores en propaganda política y/o electoral.

Cabe precisar que, en Sesión Ordinaria del Consejo General de veintiocho de mayo del año en curso, se aprobó el *Acuerdo del Consejo General del Instituto Nacional Electoral, por el que se modifican los Lineamientos para la protección de niñas, niños y adolescentes en materia de propaganda y mensajes electorales, aprobados mediante Acuerdo INE/CG20/2017, y se deja sin efectos el formato aprobado mediante Acuerdo INE/ACRT/08/2017 del Comité de Radio y Televisión, en cumplimiento a las sentencias de las Salas Regional Especializada y Superior, ambas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, identificadas*

como *SRE-PSC-25/2018*, *SRE-PSC-59/2018*, *SUP-REP-64/2017* y *SUP-REP-120/2017*, y con motivo de los criterios establecidos en las sentencias *SUP-REP-96/2017* y *SUP-JRC-145/2017*; identificado con la clave INE/CG508/2018,²⁶ en el que se establecieron, esencialmente, los siguientes requisitos:

“7. Por regla general, el consentimiento de quien o quienes ejerzan la patria potestad, del tutor o, en su caso, de la autoridad que debe suplirlos respecto de la niña, el niño o la o el adolescente para que aparezca en la propaganda político-electoral o mensajes mediante su imagen, voz o cualquier otro dato que lo haga identificable de manera directa o incidental, así como para que sea videograbada la explicación a que hace referencia el lineamiento 8, deberá ser por escrito, informado e individual, debiendo contener:

i) El nombre completo y domicilio de la madre y del padre o de quien ejerza la patria potestad o del tutor o, en su caso, de la autoridad que deba suplirlos respecto de la niña, el niño o la o el adolescente.

ii) El nombre completo y domicilio de la niña, el niño o la o el adolescente.

iii) La anotación del padre y la madre o de quien ejerza la patria potestad o del tutor o, en su caso, de la autoridad que deba suplirlos, de que conoce el propósito y las características del contenido de la propaganda político- electoral o mensajes, así como el tiempo y espacio en el que se utilice la imagen de la niña, niño o adolescente. En caso de ser necesario se deberá realizar la traducción a otro idioma o algún otro lenguaje como el sistema braille o de señas, en este último caso se deberá atender a la región de la que sean originarias las personas.

iv) La mención expresa de autorización para que la imagen, voz y/u otro dato que haga identificable a la niña, el niño o la o el adolescente aparezca en la propaganda político-electoral o mensajes.

v) Copia de la identificación oficial de la madre y del padre, de quien ejerza la patria potestad o del tutor o, en su caso, de la autoridad que los supla.

vi) La firma autógrafa del padre y la madre, de quien ejerza la patria potestad, del tutor o, en su caso, de la autoridad que los supla.

vii) Copia del acta de nacimiento de la niña, niño o adolescente o, en su caso, copia de la sentencia o resolución que determine la pérdida o suspensión de la patria potestad, o jurisdicción voluntaria que acredite el abandono, acta de defunción de alguno de los padres o cualquier documento necesario para acreditar el vínculo entre la niña, niño y/o adolescente y la o las personas que otorguen el consentimiento.

²⁶ Consulta disponible en el portal oficial del Instituto Nacional Electoral o bien en la dirección electrónica: <http://repositoriodocumental.ine.mx/xmlui/bitstream/handle/123456789/96217/CGor201805-28-ap-26.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Por excepción, podrá presentarse el consentimiento de uno de los que ostenten la patria potestad, cuando quien comparece manifieste expresamente por escrito:

a) Que la otra persona que ejerce la patria potestad está de acuerdo con la utilización de la imagen del menor (en caso de que exista otra persona que ejerza el cargo), y

b) Explique las razones por las cuales se justifica la ausencia del otro sujeto que debiera acompañar ese consentimiento. En ese caso, se presumirá que ambos otorgaron el consentimiento salvo que exista algún elemento que revele evidencia de la oposición de la otra persona que ejerza la patria potestad.

8. Los sujetos obligados de acuerdo el lineamiento 2 deberán videograbar, por cualquier medio, la explicación que brinden a las niñas, niños y adolescentes, entre 6 y 17 años, sobre el alcance de su participación en la propaganda política o electoral, su contenido, temporalidad y forma de difusión, asegurándose que reciba toda la información y asesoramiento necesarios para tomar una decisión; y recabar su opinión, tomando en cuenta su edad, madurez y desarrollo cognitivo.

Dicha opinión deberá ser propia, informada, individual, libre, expresa, espontánea, efectiva y genuina, que sea recabada conforme a las guías metodológicas que proporcionará la autoridad electoral.

9. En caso de que la niña, el niño o la o el adolescente no hable o no comprenda el idioma español, la información deberá ser proporcionada en el idioma o lenguaje comprensible para éste, en principio por la madre y/o el padre, quien ejerza la patria potestad, el tutor o, en su caso, la autoridad que los supla en el consentimiento, y, de ser necesario, por el traductor que para ese propósito designe el sujeto obligado que produzca o adquiera y difunda la propaganda político-electoral o mensaje.”

En dicho acuerdo se estableció que tales lineamientos entrarán en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

El quince de junio de dos mil dieciocho se publicó en el Diario Oficial de la Federación el acuerdo INE/CG508/2018, por lo que entraron en vigor el inmediato día dieciséis del mismo mes y año.

Asimismo, con fecha veinte de junio de dos mil dieciocho, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, al resolver el medio de impugnación identificado con la clave SUP-RAP-149/2018, confirmó los lineamientos aprobados por el Consejo General de este Instituto a través del acuerdo INE/CG508/2018.

Caso concreto

En el caso, como se refirió, si bien a la fecha de la presentación de la queja que dio origen al presente procedimiento especial sancionador ya habían sido publicados los lineamientos contenidos en el acuerdo INE/CG508/2018, lo cierto es que en el punto de acuerdo tercero de esa resolución se estableció el régimen transitorio de aplicación de los lineamientos expedidos recientemente, en este sentido se determinó que en el supuesto de que los materiales hayan sido producidos o calificados y dictaminados técnicamente con anterioridad a la resolución INE/CG508/2018, resultarían aplicables las disposiciones establecidas en el acuerdo INE/CG20/2017.

En este contexto, tomando en consideración que es un hecho no controvertido que el diecinueve de junio es la fecha en que fue “*visible*” el spot en el portal de pautas del Instituto Nacional Electoral, se concluye que la norma respecto de la aparición de los menores que rige al promocional denominado “*DECIDE TU VOTO*” son los lineamientos expedidos mediante el acuerdo INE/CG20/2017.

Lo anterior es así, porque conforme a las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia se debe señalar que la producción y solicitud de programación de materiales de radio y televisión de los partidos políticos requiere, por lo menos, una semana de anticipación, esto es, de acuerdo al conocimiento de esta autoridad electoral nacional, para la generación de promocionales de los institutos políticos, así como su eventual orden de pautado, se necesita una temporalidad mínima de una semana.

Así, tomando en+ consideración la fecha en que fue “*visible*” el spot, es inconcuso que su producción se realizó antes del día dieciséis de junio, por lo que en este caso se actualiza el supuesto del régimen transitorio previsto en el punto de acuerdo tercero de la resolución INE/CG508/2018, por lo que se estima razonable analizar en sede cautelar el promocional denunciado con base en los lineamientos establecidos en el acuerdo emitido por el Consejo General de este Instituto, identificado con la clave INE/CG20/2017, en el que se prevé que los partidos políticos que incluyan a menores de edad en sus promocionales deberán proporcionar a esta autoridad el consentimiento de los padres o por quienes ejercen la patria potestad o tutela de los menores y la manifestación del menor en cuanto a su opinión libre y expresa respecto al spot en el que participe.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

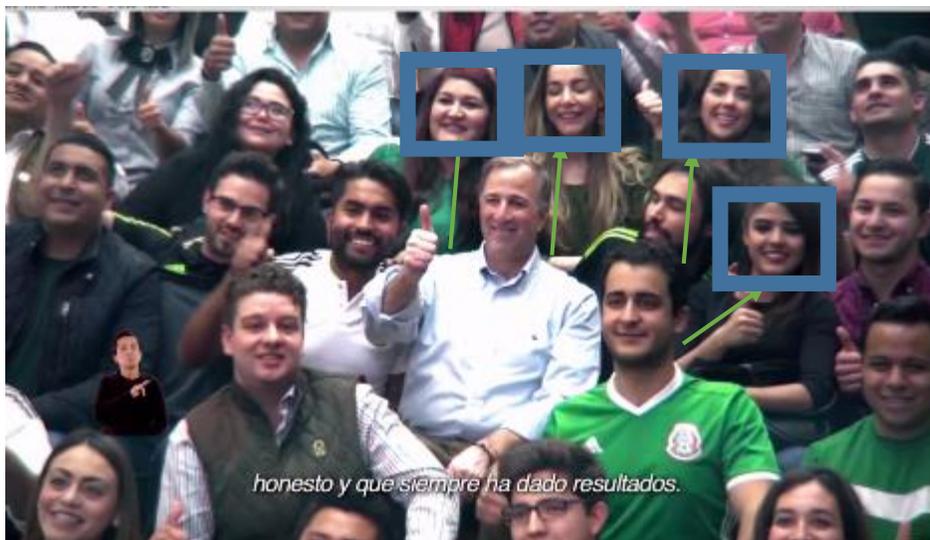
Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

En ese sentido, tomando en consideración que el Partido Revolucionario Institucional ha proporcionado la documentación correspondiente a la menor de edad que aparece en el spot y, respecto a los otros sujetos que, según el dicho del quejoso, son adolescentes, el instituto político denunciado indicó que son mayores de edad, aportando copia simple de su credencial para votar para acreditar su dicho, es que se considera **improcedente** la adopción de medida cautelar solicitada por el Partido Acción Nacional.

Además, este órgano electoral considera que la aparición de los sujetos señalados por el denunciante, particularmente la menor de edad que sí aparece en el promocional es meramente circunstancial, es decir, no se realiza un enfoque de tales sujetos de manera preponderante o en un primer cuadro.

Lo anterior, atento a las siguientes consideraciones:

Del análisis preliminar al promocional denunciado, particularmente de la imagen que se inserta a continuación, este órgano colegiado no advierte alguna imagen relativa a menores de edad, ya que, si bien aparecen distintas personas, lo cierto es que, bajo la apariencia del buen derecho, no se aprecia, de manera evidente, que sean menores de edad.



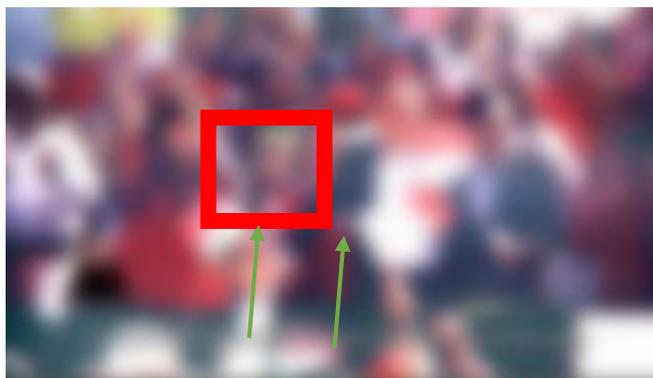


En efecto, si bien el Partido Acción Nacional, refiere que en las imágenes anteriores aparecen menores de edad, lo cierto es que, del análisis preliminar a dichas imágenes, este órgano colegiado no advierte que alguna de las personas señaladas sea menor de edad, sino jóvenes aparentemente mayores de dieciocho años.

Lo anterior es coincidente con lo sostenido por el Partido Revolucionario Institucional, al desahogar el requerimiento formulado por de la autoridad sustanciadora, en el sentido de que las cinco personas señaladas por el quejoso como menores de edad, en realidad son mayores de edad, para lo cual acompañó copia simple de su respectiva credencial para votar.

En este sentido, toda vez que el partido político responsable del promocional denunciado asegura que las personas referidas por el denunciante no son menores de edad, sino por el contrario, se trata de mayores de edad, respecto a las dos imágenes anteriores, no existe base jurídica que justifique la suspensión del promocional denunciado.

Ahora bien, respecto a la imagen que se inserta a continuación, si bien aparece una menor de edad, de acuerdo a la información proporcionada por el Partido Revolucionario Institucional, se trata de la hija de José Antonio Meade Kuribreña, candidato a la Presidencia de la República postulado por la coalición *Todos por México*, de quien anexa carta de autorización suscrita por la madre, copia de la credencial para votar de la misma, así como formato llenado por la menor de edad y copia simple de su pasaporte.



Como se señaló, la Sala Superior del Tribunal Electoral de la Federación al resolver el medio de impugnación SUP-REP-60/2016 sostuvo que para que se considere amparada la aparición de menores de edad en el contenido de los promocionales pautados por los partidos políticos, se debe cumplir, esencialmente, lo siguiente:

- Consentimiento de los padres o por quienes ejercen la patria potestad o tutela de los menores
- Manifestación del menor en cuanto a su opinión libre y expresa respecto al promocional en el que participe.

En el caso, conforme a la información y documentación aportada por el Partido Revolucionario Institucional, de manera preliminar, se considera que se cumple con los presupuestos antes referidos, es decir, se cuenta con autorización por escrito de quien ejerce la patria potestad de la menor, así como escrito de la niña en el que otorga su consentimiento para aparecer en el spot denunciado.

Al respecto, es importante destacar que la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación,²⁷ ha determinado que una medida cautelar consistente en la suspensión temporal de promocionales en radio y televisión resulta procedente cuando es necesaria para prevenir un daño grave o una afectación irreparable a un derecho o principio constitucional a partir de la valoración de la apariencia de buen derecho o de la probable ilicitud de la conducta y del peligro en la demora de la resolución.

²⁷ Véase SUP-REP-34/2017, SUP-REP-39/2017 y SUP-REP-45/2017

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Es decir, el dictado de la medida requiere una valoración preliminar del contenido del promocional, identificando sus elementos explícitos, así como su contexto general, en particular su contexto temporal, a fin de determinar si la conducta denunciada en efecto tiene elementos que hacen probable su ilicitud por resultar evidente o manifiesto que su contenido contraviene una norma o principio electoral o afecta un derecho humano reconocido constitucional o convencionalmente.

En concepto de dicha Sala Superior, no se advierte la necesidad de la medida cautelar cuando del análisis del contenido no se aprecian **elementos explícitos** que hagan probable la ilicitud de la conducta, así como tampoco el riesgo de lesión grave a un principio constitucional o el posible daño irreparable a un derecho humano. Lo anterior con independencia de si al momento del estudio de fondo del promocional, se determine que existen elementos suficientes de los cuales se permite inferir válidamente la ilicitud de la conducta.

Es por ello que, respecto al promocional objeto de pronunciamiento en el presente apartado, es **improcedente** la adopción de medida cautelar solicitada por el Partido Acción Nacional.

Por lo que hace a la versión del spot que se difunde en radio, se considera que la medida también es **improcedente**, ya que, derivado de la propia naturaleza y forma de difusión del mensaje en ese medio de comunicación, ello hace imposible que en ese spot se pueda apreciar imágenes. En este contexto, es evidente que respecto del spot que se radiodifunde la medida provisional también resulta improcedente. La situación antes expuesta, no prejuzga respecto de la existencia o no de las infracciones denunciadas, lo que no es materia de la presente determinación, es decir, que, si bien en el presente acuerdo esta autoridad ha determinado la improcedencia de la adopción de las medidas cautelares, ello no condiciona la determinación de la autoridad competente, al someter los mismos hechos a su consideración para el análisis del fondo del asunto.

QUINTO. MEDIO DE IMPUGNACIÓN. A efecto de garantizar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva contenido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe precisarse que en términos de lo dispuesto por el artículo 109, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, puede ser impugnado el presente Acuerdo mediante recurso de revisión del procedimiento especial sancionador.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/352/PEF/409/2018

Consecuentemente, con fundamento en lo establecido en los artículos 41, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 459, párrafo 1, inciso b), y 471, párrafo 8, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; 7, párrafo 1, fracción XVII, 38, 40, párrafo 3, y 43, del Reglamento de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral, se emite el siguiente:

ACUERDO

PRIMERO. Se declara **improcedente** la adopción de medida cautelar solicitada por el quejoso, respecto del promocional denominado **DECIDE TU VOTO**, identificado con el folio **RV03298-18** [versión televisión] y **RA04074-18** [radio], en términos de los argumentos esgrimidos en el considerando **CUARTO**, del presente acuerdo.

SEGUNDO. Se instruye al Titular de la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva de este Instituto, para que de inmediato realice las acciones necesarias tendentes a notificar la presente determinación.

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

El presente Acuerdo fue aprobado en la Septuagésima Primera Sesión Extraordinaria Urgente de carácter privado de la Comisión de Quejas y Denuncias, celebrada el veintidós de junio de dos mil dieciocho, por unanimidad de votos de la Consejera Electoral Maestra Beatriz Claudia Zavala Pérez, del Consejero Electoral Doctor Benito Nacif Hernández y de la Consejera Electoral y Presidenta de la Comisión Doctora Adriana Margarita Favela Herrera.

**CONSEJERA ELECTORAL Y PRESIDENTA DE LA
COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS DEL
INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL**

DRA. ADRIANA MARGARITA FAVELA HERRERA