

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

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 POR EL PRESUNTO USO INDEBIDO DE LA PAUTA ATRIBUIBLE AL PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL, DERIVADO DE LA DIFUSIÓN DE UN PROMOCIONAL EN RADIO Y TELEVISIÓN EN EL QUE PRESUNTAMENTE SE DIFUNDE CONTENIDO ILEGAL Y CALUMNIOSO, DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018.

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

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

I. DENUNCIA. El catorce de junio de dos mil dieciocho, se recibió el escrito signado por el representante del Partido Acción Nacional ante el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, mediante el cual denunció la presunta difusión de propaganda calumniosa y uso indebido de la pauta atribuible al Partido Revolucionario Institucional, derivado de la difusión de los promocionales de radio y televisión denominados **INCOHERENCIA**, identificados con los números de folio RA03801-18 y RV03022-18.

Por tal motivo, solicitó el dictado de las medidas cautelares consistentes en suspender la transmisión de los materiales denunciados.

II. REGISTRO DE QUEJA, ADMISIÓN, RESERVA DE EMPLAZAMIENTO Y PROPUESTA SOBRE LA SOLICITUD DE ADOPTAR MEDIDAS CAUTELARES. El mismo día, se tuvo por recibida la denuncia a la cual le correspondió la clave de expediente **UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018**.

Asimismo, se admitió a trámite la queja y se reservó lo concerniente al emplazamiento, hasta en tanto se tuviera la información necesaria para poder emitir el acuerdo respectivo.

En el mismo proveído, se ordenó la instrumentación de un Acta Circunstanciada a fin de verificar la existencia y contenido del promocional denunciado dentro del portal de pautas de este Instituto, así como realizar la inspección del reporte de vigencia del material denunciado emitido por el Sistema Integral de Gestión de

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

Requerimientos en Materia de Radio y Televisión¹ de la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto Nacional Electoral, y se ordenó remitir la propuesta de acuerdo sobre la solicitud de medidas cautelares a la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto Nacional Electoral.

III. PROPUESTA DE MEDIDA CAUTELAR. En su oportunidad, la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral, remitió la propuesta de acuerdo sobre la solicitud de medidas cautelares a la Comisión de Quejas y Denuncias, de conformidad con lo ordenado en el acuerdo descrito en el antecedente anterior.

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

PRIMERO. COMPETENCIA. La Comisión es competente para resolver acerca de la adopción de medidas cautelares, conforme a lo dispuesto en 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 la supuesta **difusión de propaganda calumniosa y uso indebido de la pauta** con motivo de la transmisión de los promocionales de radio y televisión pautados por un partido político nacional.

Sirve de sustento, la Jurisprudencia **25/2010**,² 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 PRUEBAS. Como se señaló, esta autoridad admitió a trámite la queja presentada por el representante del Partido Acción Nacional ante el Consejo General de este Instituto, en la cual, hizo valer en esencia, los siguientes hechos:

¹ Visible en la página 63 del expediente.

² Consulta disponible en la dirección electrónica:
<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/340/PEF/397/2018

- ❖ La presunta difusión de propaganda calumniosa en contra del Partido Acción Nacional, derivado de la inminente difusión de los promocionales de radio y televisión denominados **INCOHERENCIA**, identificados con los números de folio RA03801-18 y RV03022-18, toda vez que, en ellos, se realizan imputaciones de delitos falsos a Ricardo Anaya Cortés, candidato a la Presidencia de la República postulado por la coalición “Por México al Frente” integrada, entre otros, por el instituto político denunciante.
- ❖ El presunto uso indebido de la pauta derivado de la inminente difusión de los promocionales de radio y televisión denominados **INCOHERENCIA**, identificados con los números de folio RA03801-18 y RV03022-18, en los que se utilizan grabaciones obtenidas de manera ilegal, para la elaboración de su contenido, ya que se aprecian fragmentos de lo que al parecer se trata de una conversación privada.

MEDIOS DE PRUEBAS

PRUEBAS OFRECIDAS POR EL QUEJOSO

1. **Documental pública.** Consistente en el informe pormenorizado del material denunciado, así como de los impactos que tenga el mismo y sea rendido por la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto.
2. **Documental Privada.** Consistente en el Dictamen Pericial Extra Judicial de Criminalística, Fotografía y Video Forense, signado por Enrique Gerardo Pacheco Ibarra, Perito Auxiliar del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México.
3. **La presuncional** en su doble aspecto legal y humana.
4. **La instrumental** pública de actuaciones.

PRUEBAS RECABADAS POR LA AUTORIDAD INSTRUCTORA

a) **Acta circunstanciada** de catorce de junio de dos mil dieciocho, instrumentada por el personal de la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral, en la que se certifica el contenido de los promocionales denunciados alojados en el portal de pautas de este Instituto.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

b) Impresión del Reporte de Vigencia de Materiales, obtenido del Sistema Integral de Gestión de Requerimientos en Materia de Radio y Televisión de la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, del que se advierte la vigencia de los promocionales denunciados, conforme a lo siguiente:

**Televisión
RV03022-18**

No	Actor político	Folio	Versión	Entidad	Tipo periodo	Primera transmisión	*Última transmisión
1	PRI	RV03022-18	INCOHERENCIA	CHIAPAS	CAMPAÑA FEDERAL	17/06/2018	20/06/2018
2	PRI	RV03022-18	INCOHERENCIA	CIUDAD DE MEXICO	CAMPAÑA FEDERAL	17/06/2018	20/06/2018
3	PRI	RV03022-18	INCOHERENCIA	GUANAJUATO	CAMPAÑA FEDERAL	17/06/2018	20/06/2018
4	PRI	RV03022-18	INCOHERENCIA	TLAXCALA	CAMPAÑA FEDERAL	17/06/2018	20/06/2018

**Radio
RA03801-18**

No	Actor político	Folio	Versión	Entidad	Tipo periodo	Primera transmisión	*Última transmisión
1	PRI	RA03801-18	INCOHERENCIA	AGUASCALIENTES	CAMPAÑA FEDERAL	17/06/2018	20/06/2018
2	PRI	RA03801-18	INCOHERENCIA	CHIAPAS	CAMPAÑA FEDERAL	17/06/2018	20/06/2018
3	PRI	RA03801-18	INCOHERENCIA	QUERETARO	CAMPAÑA FEDERAL	17/06/2018	20/06/2018

CONCLUSIONES PRELIMINARES:

De las constancias de autos se desprende lo siguiente:

- Los promocionales denunciados fueron pautados por el Partido Revolucionario Institucional, para su difusión en el actual periodo de campaña federal en los estados de Aguascalientes Chiapas, Ciudad de México, Guanajuato, Querétaro y Tlaxcala, como parte de sus prerrogativas de acceso a radio y televisión.
- La vigencia de los promocionales denunciados inicia el próximo diecisiete y concluye el veinte de junio de dos mil dieciocho.

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.
- b) Peligro en la demora.
- 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* —aparición del buen derecho— unida al elemento del *periculum in mora* —temor fundado de que mientras llega la tutela efectiva, se menoscabe o haga irreparable el derecho materia de la decisión final.

En este sentido, sólo 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.

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.

La situación mencionada 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.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

Dada 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 aquellos 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.

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 presunta conculcación a alguna disposición de carácter electoral. Lo anterior, 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 (en sus versiones de radio y televisión) aún no inicia su vigencia, dado que su difusión está programada para comenzar el próximo diecisiete de junio, 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 esté disponible para su consulta pública, por lo que se justifica su análisis y revisión, aún antes de ser difundido en radio y televisión, sin que ello implique censura previa.

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. MARCO NORMATIVO

CALUMNIA

El artículo 41, fracción 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 expresión³.

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 - electoral⁴, 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 realizado de forma maliciosa (malicia efectiva)**⁵, pues sólo considerando estos elementos en su conjunto se configura el límite constitucionalmente válido a la libertad de expresión⁶.

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 ciudadano 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.

³ 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

⁴ Véase Jurisprudencia 11/2008 de rubro "LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. SU MAXIMIZACIÓN EN EL CONTEXTO DEL DEBATE PÚBLICO"

⁵ 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-109/2017 y SUP-REP-137/2017.

⁶ 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.

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.

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 emisión⁷.

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 promociona, identificando sus elementos, así como su contexto general, a fin de determinar si la conducta denunciada en efecto tiene los elementos que hacen probable su ilicitud por resultar evidente o manifiesto que su contenido contraviene

⁷ Véase SUP-REP-89/2017 y SUP-REP-42/2018

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 fondo⁸.

INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS

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

⁸ Véase lo resuelto por la Sala Superior en los expedientes SUP-REP-73/2017, SUP-REP-89/2017 y SUP-REP-109/2017.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

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.

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

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

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.

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

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

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.

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

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

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.

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

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

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.

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.

[...]"

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

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 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.

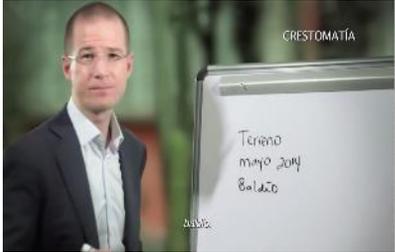
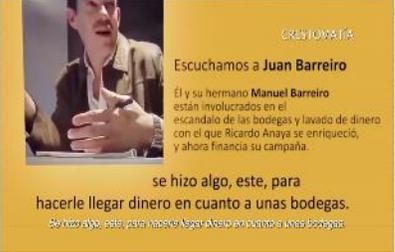
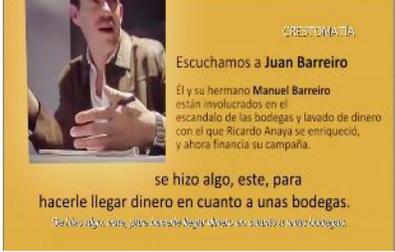
Lo anterior, encuentra sustento en la jurisprudencia 10/2012 emitida por la Sala Superior antes referida de rubro y texto siguiente:

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.

III. MATERIAL DENUNCIADO

Los materiales denunciados son los siguientes:

Televisión INCOHERENCIA con número de folio RV03801-18	
Imágenes representativas	AUDIO
 	<p>Voz de mujer 1 en Off: <i>¿Realmente podemos creer en Ricardo Anaya?</i></p>
 	<p>Voz de hombre 1: <i>En mayo de dos mil catorce, nosotros compramos un terreno baldío.</i></p>
 	<p>Voz de hombre 2: <i>Se hizo algo, este, para hacerle llegar dinero en cuanto a unas bodegas</i></p>

		<p>Voz de mujer 1 en Off: <i>¿Por qué negar su cercana relación con Barreiro? Presunto culpable de lavado de dinero.</i></p>
		<p>Voz de hombre 2: <i>Y si queda, pues este candidato, se nos abren las puertas, pero para lo que queramos.</i></p>
		<p><i>Entonces con eso, nos vamos al cielo.</i></p>
		<p>Voz de mujer 1 en Off: <i>¿En verdad le crees a Ricardo Anaya?</i></p>
		<p><i>¡Nosotros tampoco!</i></p>

Radio
INCOHERENCIA con número de folio RV03022-18

Voz de mujer 1 en Off: *¿Realmente podemos creer en Ricardo Anaya?*

Voz de hombre 1: *En mayo de dos mil catorce, nosotros compramos un terreno baldío.*

Voz de hombre 2: *Se hizo algo, este, para hacerle llegar dinero en cuanto a unas bodegas*

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

Voz de mujer 1 en Off: *¿Por qué negar su cercana relación con Barreiro? Presunto culpable de lavado de dinero.*

Voz de hombre 2: *Y si queda, pues este candidato, se nos abren las puertas, pero para lo que queramos.*

Entonces con eso, nos vamos al cielo.

Voz de mujer 1 en Off: *¿En verdad le crees a Ricardo Anaya?
¡Nosotros tampoco!*

De lo anterior, se advierte lo siguiente:

- En el promocional de televisión, se advierte en un primer momento, la imagen Ricardo Anaya Cortes, candidato a la Presidencia de la República por la coalición “Por México al Frente”, frente a un pizarrón en el que, en alusión a la frase que pronuncia, escribe las palabras “Terreno”, “Mayo 2014” y “Baldío”.
- Acto seguido, se visualiza en un recuadro, la imagen de una persona del sexo masculino, acompañada del texto:

*“Escuchamos a Juan Barreiro.
Él y su hermano Manuel Barreiro están involucrados en el escándalo de las bodegas y lavado de dinero con el que Ricardo Anaya se enriqueció, y ahora financia su campaña.*

se hizo algo, este, para hacerle llegar dinero en cuanto a unas bodegas.”

Del texto transcrito, se resaltan las frases: “Juan Barreiro”; “Manuel Barreiro” y “se hizo algo, este, para hacerle llegar dinero en cuanto a unas bodegas”.

- Posteriormente, se aprecia la imagen de dos personas, en la que se resalta la de sexo masculino con un círculo y se identifica con el nombre de “Manuel Barreiro”.
- Enseguida, se visualiza, la imagen de un sujeto de sexo masculino, que al parecer tiene diálogo con otra persona, a quien le manifiesta: “Y si queda, pues éste candidato, se nos abren las puertas, pero para lo que queramos, entonces con eso, nos vamos al cielo”.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

- Finalmente, se aprecian recuadros color negro en los que se lee: “¿En verdad le crees a Ricardo Anaya?. ¡Nosotros tampoco!, acompañados de la leyenda “Vota por los candidatos de la Coalición Todos por México. Partido Revolucionario Institucional”.
- En las porciones del promocional en las que se visualizan imágenes de personas, se aprecia la leyenda “CRESTOMATÍA”.
- El contenido del promocional de radio es coincidente con el audio del material televisivo denunciado.

IV. CASO CONCRETO

Como se expuso, el quejoso afirma que el promocional es ilegal, por dos razones fundamentales:

- a) Calumnia, y
- b) Material de una conversación privada obtenido de manera ilícita

Esta Comisión de Quejas y Denuncias, bajo la apariencia del buen derecho, considera que la petición de medida cautelar resulta **PROCEDENTE**, de conformidad con las consideraciones que se exponen a continuación.

Calumnia

El spot denunciado gira en torno al candidato a la Presidencia de la República, Ricardo Anaya Cortés, a su supuesta relación con dos personas de apellido Barreiro (Manuel y Juan) y a lo que aparentemente se puede conseguir si dicho candidato gana la elección y llega a ese cargo público.

Al respecto, el spot, tanto en sus versiones de radio y televisión, incluye fragmentos de una supuesta conversación que sostiene una persona con otra de nombre Juan Barreiro (en la versión de televisión, además, se muestran supuestas imágenes de este último, en el marco de la conversación que sostiene).

Concretamente y aparentemente refiriéndose a Ricardo Anaya Cortés, la persona que se identifica como Juan Barreiro sostiene:

-Se hizo algo, este, para hacerle llegar dinero en cuanto a unas bodegas

-Y si queda, pues este candidato, se nos abren las puertas, pero para lo que queramos.

Lo anterior es patente, por ejemplo, en la siguiente imagen:



Sentado lo anterior, esta Comisión considera que se actualiza la calumnia en perjuicio de Ricardo Anaya Cortés, toda vez que las expresiones que se han destacado líneas arriba y que se utilizan de manera central para la confección del spot, son presuntamente falsas.

En efecto, el Partido Acción Nacional afirma que en los promocionales denunciados se reproduce parte de la grabación de una conversación que no es genuina ni válida. Para ello, aportó como prueba original del “Dictamen Pericial Extra Judicial de Criminalística, Fotografía y Video Forense”, suscrito por Enrique Gerardo Pacheco Ibarra, Perito Auxiliar del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México en materias de Criminalística, Dactiloscopia, Fotografía Forense, Grafoscopia y Valuación de Bienes Muebles”, en el que se concluye:

*“[...] **Primero.** De acuerdo al análisis efectuado al video existente en la red en la dirección www.casoanaya.com, del cual el suscrito tuvo el acceso para realizar el análisis relacionado con video forense fonología y fonética, se detectó que este video contiene 16 cortes entre mezclados con textos, videos y fotografías, así como audios, detectando como se menciona en el cuerpo de este estudio grandes discrepancias en la continuidad del audio al existir grandes discrepancias en continuidad, diferentes sonidos ambientales, variación en decibelios, distintos volúmenes y tonalidades de los interlocutores así como la detección de palabras cortadas, algunas inexistentes, participación de tres interlocutores, dos no identificados y uno supuestamente con el nombre de Juan Barreiro.*

***Segundo.** Con base en el análisis minucioso y exhaustivo de todas y cada una de las palabras, sonidos, sonidos ambientales, videos, textos y fotografías existentes en el*

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

video materia de estudio, soportado con el análisis mediante espectros y fotografías, se determina que este video es producto de una burda edición, en la cual se realizó sin considerar la continuidad de sonidos ambientales, de tonalidad de voz, volumen, y frecuencia de voz, lo que permite concluir sin lugar a dudas que este video proviene de imágenes y sonidos editados y empalmados a efecto de tratar de formar un video, mismas que no contienen elementos continuos de imágenes y sonido, detectándose diferentes tonalidades de voz, distintos sonidos ambientales, imágenes tomadas en distintos lugares y en distinto momentos inclusive algunos de ellos repitiéndose pero en ningún momento se realizó el cuidado en su edición de realizar una continuidad ya que en este video procede de una burda edición y empalme de videos y sonidos, como se demuestra en los espectros existentes en el cuerpo de este estudio, sin que se pueda afirmar científicamente que ésta sea auténtica. [...]

Ciertamente, el peritaje señalado se realizó con base en un video alojado en la página de internet www.casoanaya.com; empero, se advierte que las imágenes y audios que se utilizan en el spot que se analiza es coincidente, en esas partes, con el material de dicha página de internet.

Sentado lo anterior, esta Comisión de Quejas y Denuncias considera, desde una óptica preliminar, que los fragmentos de audio que se emplean en el spot pueden ser falsos, porque provienen de una fuente dictaminada por un perito como resultado de una “burda edición” y “empalme de videos y sonidos” “sin que se pueda afirmar científicamente que ésta sea auténtica”.

Esta circunstancia es relevante para el presente caso, porque, en principio, pone de relieve que el material que se utiliza de manera central en el spot para imputar hechos a Ricardo Anaya Cortés (concretamente que *Se hizo algo, este, para hacerle llegar dinero en cuanto a unas bodegas; y -Y si queda, pues este candidato, se nos abren las puertas, pero para lo que queramos*) son probablemente expresiones editadas, sobrepuestas, manipuladas o falsas.

En tal virtud y desde una mirada en sede cautelar, se estima que existe un alto grado de probabilidad de que las expresiones e imágenes que se utilizan, según el caso, en el spot y que sirven de base para imputar a Ricardo Anaya la relación con dos personas de apellido Barreiro y hechos relacionados con el dinero para unas bodegas y la posibilidad de que se “abran puertas” si dicho candidato gana, **es falso**, de ahí que se actualice la calumnia.

En efecto, tanto en el promocional de televisión como en el de radio, se hace una referencia específica a Ricardo Anaya Cortes, expone a continuación:

“Por qué negar su cercana relación con Barreiro?”

Él y su hermano Manuel Barreiro están involucrados en el escándalo de las bodegas y lavado de dinero con el que Ricardo Anaya se enriqueció, y ahora financia su campaña.

se hizo algo, este, para hacerle llegar dinero en cuanto a unas bodegas.”

Bajo esta lógica, si en el expediente no se cuenta con constancia o prueba alguna, en el sentido de que Ricardo Anaya Cortes, haya sido condenado, mediante sentencia firme por la comisión del citado delito con motivo de la recepción de recursos económicos provenientes del presunto lavado de dinero cometido por Manuel Barreiro Castañeda, desde una óptica preliminar, se concluye que la afirmación contenida en el spot no está amparada en la libertad de expresión y puede constituir calumnia.

Lo anterior, encuentra sustento en el criterio contenido en la tesis de jurisprudencia **31/2016**, cuyo rubro y texto, es el siguiente:

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. NO PROTEGE LA IMPUTACIÓN DE DELITOS CUANDO CON ELLO SE CALUMNIA A LAS PERSONAS.⁹ De la interpretación sistemática y funcional de los artículos 6º y 41, Base III, Apartado C, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 19, párrafo 3, inciso a), del Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles; 11 y 13, párrafo 1, inciso a), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se desprende que si bien la libertad de expresión en el ámbito de las contiendas electorales de una sociedad democrática, es un elemento primordial de comunicación entre los actores políticos y el electorado, en el que el debate e intercambio de opiniones debe ser no sólo propositivo, sino también crítico, para que la ciudadanía cuente con los elementos necesarios a fin de que determine el sentido de su voto, lo cierto es que el ejercicio de la libertad de expresión en materia político-electoral tiene como restricciones la emisión de expresiones que calumnien a las personas. En consecuencia, el Consejo General del Instituto Nacional Electoral como órgano competente de verificar el respeto a la mencionada restricción, debe ser particularmente cuidadoso en el ejercicio de esa atribución, cuando las denuncias o quejas se formulan contra propaganda política o electoral, cuyo contenido se relacione con la comisión de delitos. Lo anterior, porque a diferencia de la crítica desinhibida, abierta, vigorosa que se puede dar incluso respecto al ejercicio de cargos públicos anteriores en donde el intercambio de ideas está tutelado por las disposiciones constitucionales invocadas, tratándose de la difusión de información relacionada con actividades ilícitas, ésta incrementa la posibilidad de quien la utiliza sin apoyarla en elementos convictivos suficientes, de incurrir en alguna de las restricciones previstas constitucionalmente, en atención a la carga negativa que sin una justificación

⁹ Consultable en el link <http://sief.te.gob.mx/IUSE/tesisjur.aspx?idtesis=31/2016&tpoBusqueda=S&sWord=31/2016>

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

racional y razonable, aquélla puede generar sobre la reputación y dignidad de las personas.

En esta misma línea, es importante señalar que la presunción de inocencia es un derecho fundamental de la cual goza todo ciudadano al cual se le pretenda atribuir la comisión de algún ilícito, e implica que, hasta en tanto no se demuestre por un órgano jurisdiccional la culpabilidad de un ciudadano, no puede ser aplicada cualquier tipo de medida desfavorable asociada al simple hecho de que la persona en cuestión o bien, se encuentre sujeta a un proceso o se sospeche que cometió un ilícito, evitando así que se haga una equiparación entre imputado y culpable en ámbitos extraprocesales.

Criterios orientadores que se han establecido al emitir las tesis CCCLXXII/2014¹⁰, y CLXXVII/2013¹¹ de rubros **PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO EN MATERIA PENAL. ESTE DERECHO FUNDAMENTAL PUEDE TENER UN EFECTO REFLEJO EN OTROS PROCEDIMIENTOS O ÁMBITOS DONDE SE ESTABLEZCAN CONSECUENCIAS DESFAVORABLES PARA UNA PERSONA SUJETA A PROCESO PENAL, y PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO EN SU VERTIENTE EXTRAPROCESAL. INFLUENCIA DE SU VIOLACIÓN EN EL PROCESO PENAL.**

Con base en lo anterior, si el spot imputa a Ricardo Anaya Cortes, por una parte, el hecho consistente en un vínculo con un presunto culpable del delito de lavado de dinero y, por otra parte, la recepción de recursos económicos provenientes de la comisión de ese ilícito para financiar su actual campaña electoral y no se cuenta con prueba o elemento alguno en el sentido de que haya sido condenado por esa conducta antijurídica, entonces se actualiza la calumnia en perjuicio de ese actual candidato a la Presidencia de la República.

Ahora bien, no pasa desapercibido que es público y notorio que los hechos narrados en los promocionales denunciados han sido parte del debate público, tales tópicos

¹⁰ Tesis: 1a. CCCLXXII/2014 (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época. 2007802 1 de 1 Primera Sala Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I Pag. 612 Tesis Aislada(Constitucional), CONSULTABLE EN EL LINK http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e100000000000&Apendice=10000000000000&Expresion=2007802&Dominio=Rubro,Texto&TA_TJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=1&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&ID=2007802&Hit=1&IDs=2007802&t

¹¹ Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tesis: 1a. CLXXVII/2013. Página: 563. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO EN SU VERTIENTE EXTRAPROCESAL. INFLUENCIA DE SU VIOLACIÓN EN EL PROCESO PENAL. Consultable en el siguiente link <https://www.scjn.gob.mx/saladeprensa/Documents/Boletin/ACTUALIZACIONJURISPRUDENCIAL062013.pdf>

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

se han circunscrito a las investigaciones penales que se han iniciado en contra de ese candidato. En este sentido, a juicio de esta Comisión, en este momento y de manera preliminar, no se advierte que exista una sentencia dictada por autoridad competente que haya declarado que esa persona es responsable de un delito. Así, lo único que se ha debatido en el ámbito público es respecto de la existencia o no de una causa penal seguida en contra de Ricardo Anaya Cortes.

En tal sentido, bajo la apariencia del buen derecho y de un análisis preliminar, esta autoridad electoral considera que la petición de medida cautelar resulta **PROCEDENTE**, toda vez que el material objeto de denuncia contiene expresiones calumniosas en contra del candidato a la Presidencia de la República por la coalición “**Por México al Frente**”, Ricardo Anaya Cortes, **al realizarse la imputación de un hecho y un delito no comprobado**.

Los razonamientos expuestos **no prejuzgan** sobre la existencia de las infracciones denunciadas, lo que en todo caso será materia de la resolución que se ocupe del fondo de la cuestión planteada.

Material obtenido aparentemente de manera ilícita

Por otra parte, bajo la apariencia del buen derecho, esta Comisión considera que la medida cautelar es también procedente, desde la óptica de la obtención ilícita de conversaciones privadas como se explica a continuación.

Del análisis preliminar al spot objeto de denuncia, se aprecia la inclusión de imágenes (en la versión de televisión) y de audio (en ambas versiones) que, aparentemente, tienen como origen la grabación oculta y sin consentimiento de la conversación sostenida por la persona que ahí aparece.

En efecto, tratándose de las imágenes que aparecen en el spot de televisión, se advierte que éstas, en principio, fueron tomadas con una cámara oculta y sin el consentimiento de la persona que habla, lo mismo ocurre con el supuesto audio de la conversación que sostiene.

Así es, las reglas de la lógica y la experiencia indican que, cuando una persona otorga su consentimiento para ser grabada en una conversación de naturaleza privada, la cámara de video le apunta de manera directa y no, como ocurre en el caso, de abajo hacia arriba mediante un dispositivo que parece escondido o camuflado para no ser visto o detectado.

En otros términos, tomando en consideración el formato en que se presenta el spot denunciado, se concluye, de manera preliminar, que posiblemente se trate de fragmentos de una conversación obtenida ilícitamente, en tanto no se contó con el consentimiento de quien aparece en mismo para ese fin, ni para su posterior difusión.

En este orden de ideas, el contenido del promocional denunciado hace presumir a esta autoridad que, para su confección se utilizaron elementos retomados de grabaciones de conversaciones que, bajo la apariencia del buen derecho, se obtuvieron y emplearon sin autorización de quienes participaron en las mismas; esto es, que tienen un origen ilícito.

Lo anterior, sin que pase desapercibido que en el promocional de televisión se utiliza la leyenda “CRESTOMATÍA”, cuyo significado en la Real Academia de la Lengua Española es:

“Crestomatía.

Del gr. χρηστομάθεια *chrēstomátheia*.

1. f. Colección de escritos selectos para la enseñanza.¹²

El uso de la palabra “Crestomatía”, generalmente por medios de comunicación televisivos, es para la reproducción de material de terceros sin una autorización específica, seguido de la información del titular de los derechos. Y constituye, en estricto sentido, la selección de algunos fragmentos de audio o vídeo de distintas fuentes.¹³

Esta figura, si bien constituye una especie de excepción a la utilización de materiales ajenos a quien los difunde, su empleo no la exenta de ajustarse a los parámetros constitucionales y legales de nuestro sistema jurídico mexicano.

Por lo tanto, este órgano colegiado considera que los fragmentos descritos en el presente apartado, pueden poner en riesgo los bienes jurídicos tutelados por la normativa electoral, al presumirse que su origen deriva de una posible vulneración al derecho de la inviolabilidad de las comunicaciones privadas.

¹² Consultable en <http://dle.rae.es/?id=BFCic7Q>. Fecha de consulta: 14 de junio de 2018.

¹³ Consultable en <http://www.cinedigital.tv/la-crestomatia-o-uso-de-material-de-terceros-en-nuestras-producciones/>. Fecha de consulta: 14 de junio de 2018.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

En efecto, aun cuando pueda ser parte del debate público, bajo la apariencia del buen derecho, se aleja de los principios del Estado democrático bajo los que se rigen los partidos políticos, dado que, en todo momento, deben ajustarse a ellos y a los cauces legales, respetando la libre participación política de los demás partidos políticos y los derechos de los ciudadanos, así como de los criterios jurisprudenciales, precisados en apartados previos de esta resolución.

Lo anterior es así, se insiste, porque 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 los artículos 6 y 7 constitucionales (interpretados en correlación con el diverso artículo 41 de la propia Constitución Federal), y al artículo 25, párrafo 1, inciso a), de la Ley General de Partidos Políticos.

En consecuencia, se declara **procedente** la solicitud de adoptar medidas cautelares, para los siguientes efectos:

- Ordenar al PRI, que sustituya ante la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto, en un plazo no mayor a **seis horas**, a partir de la legal notificación del presente proveído, el promocional denominado “**Incoherencia**”, identificado con el número de folio **RA03801-18 [versión radio] y RV03022-18 [versión televisión]**, apercibiéndolo que, de no hacerlo, se sustituirá con material genérico o de reserva, de acuerdo a la modalidad y tiempo del material objeto de sustitución, de conformidad con el artículo 65, numeral 1, del Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral.
- Vincular a las concesionarias de radio y televisión, que estén en el supuesto del presente acuerdo, para que, en un plazo no mayor a **veinticuatro horas**, a partir de la notificación de la presente resolución que realice la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto, se abstengan de difundir el promocional “**Incoherencia**”, identificado con el número de folio **RA03801-18 [versión radio] y RV03022-18 [versión televisión]**, y de igual manera realicen la sustitución de dicho material, con el que indique la citada autoridad electoral, en un término que no podrá exceder de veinticuatro horas después de la legal notificación del presente acuerdo.
- Instruir al Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto, a que realice las acciones necesarias, a efecto de que informe a los concesionarios de radio y televisión, que no deberán difundir el promocional

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

denominado “**Incoherencia**”, identificado con el número de folio **RA03801-18 [versión radio] y RV03022-18 [versión televisión]**, y realizar la sustitución de dicho material por el que ordene esa misma autoridad.

- Instruir 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.

Los razonamientos expuestos **no prejuzgan** sobre la existencia de las infracciones denunciadas, lo que en todo caso será materia de la resolución que se ocupe del fondo de la cuestión planteada.

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 en el artículo 109 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, la presente determinación es impugnabile mediante el “recurso de revisión respecto del procedimiento especial sancionador”.

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, 39, 40 y 43, del Reglamento de Quejas y Denuncias, se emite el siguiente:

ACUERDO

PRIMERO. Se declara **procedente** la medida cautelar solicitada por el representante del Partido Acción Nacional ante el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, respecto de los promocionales de radio y televisión denominados **INCOHERENCIA**, identificados con los números de folio RA03801-18 y RV03022-18, de conformidad con lo argumentado en el considerando **cuarto** del presente acuerdo.

COMISIÓN DE QUEJAS Y DENUNCIAS

Exp. UT/SCG/PE/PAN/CG/340/PEF/397/2018

SEGUNDO. El Partido Revolucionario Institucional deberá sustituir **en un plazo que no podrá exceder de seis horas**, a partir de la legal notificación del presente proveído, ante la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos del Instituto Nacional Electoral, los materiales señalados en el punto de acuerdo PRIMERO de la presente determinación, apercibiéndolo que, de no hacerlo, se tomará uno de los materiales genéricos o de reserva según corresponda, de conformidad con el artículo 65, numeral 1, del Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral.

TERCERO. Se vincula a las concesionarias de radio y televisión, que estén en el supuesto del presente acuerdo, para que, en un plazo no mayor a **veinticuatro horas**, a partir de la notificación de la presente resolución que realice la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto, se abstengan de difundir los promocionales de radio y televisión denominados **INCOHERENCIA**, identificados con los números de folio RA03801-18 y RV03022-18 y de igual manera realicen la sustitución de dicho material, con el que indique la citada autoridad electoral, en un término que no podrá exceder de veinticuatro horas después de la legal notificación del presente acuerdo.

CUARTO. Se instruye al Director Ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos de este Instituto, a que realice las acciones necesarias, a efecto de que informe a los concesionarios de radio y televisión, que no deberán difundir los promocionales de radio y televisión denominados **INCOHERENCIA**, identificados con los números de folio RA03801-18 y RV03022-18, y realizar la sustitución de dicho material por el que ordene esa misma autoridad.

QUINTO. 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.

SEXTO. 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 Sexagésima Séptima Sesión Extraordinaria Urgente de carácter privado de la Comisión de Quejas y Denuncias, celebrada el quince 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, respecto de la procedencia de la medida

cautelar formulada por la aparente utilización de material obtenido de manera ilícita en el promocional denunciado.

Respecto del pronunciamiento relativo a la procedencia de la medida cautelar solicitada por calumnia, por mayoría de votos a favor de la Consejera Electoral Maestra Beatriz Claudia Zavala Pérez y de la Consejera Electoral y Presidenta de la Comisión Doctora Adriana Margarita Favela Herrera, con el voto en contra del Consejero Electoral Doctor Benito Nacif Hernández.

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

DRA. ADRIANA MARGARITA FAVELA HERRERA