

PROCEDIMIENTO ESPECIAL
SANCIONADOR
EXPEDIENTES: SRE-PSC-107/2016 Y SRE-PSC-108/2016 ACUMULADOS
PARTE PROMOVENTE: PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL
PARTES INVOLUCRADAS: PARTIDO ACCIÓN NACIONAL Y OTRO
MAGISTRADOS: GABRIELA VILLAFUERTE COELLO Y FELIPE DE LA MATA PIZANA
SECRETARIOS: LAURA DANIELLA DURÁN CEJA, ARACELI YHALI CRUZ VALLE, CARMEN DANIELA PÉREZ BARRIO Y HÉCTOR CEFERINO TEJEDA GONZÁLEZ

Ciudad de México, a veinte de julio de dos mil dieciséis.

La Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación dicta **SENTENCIA** en el procedimiento especial sancionador al rubro indicado conforme a lo siguiente.

ANTECEDENTES

I. Proceso electoral en Oaxaca.

1. Inicio del proceso electoral local. El ocho de octubre de dos mil quince, inició el proceso electoral en Oaxaca para renovar la legislatura local, los integrantes de los ayuntamientos, así como la gubernatura del Estado.

2. Campañas y jornada electoral. En el caso de la elección del titular del ejecutivo estatal, la etapa de campañas inició el tres de abril de dos mil dieciséis, y concluyó el uno de junio; mientras que la jornada electoral se llevó a cabo el cinco de junio siguiente.

II. Sustanciación ante el Instituto Nacional Electoral.

1. Quejas. El diecinueve y veinticuatro de mayo del año en curso, el representante suplente del Partido Revolucionario Institucional ante el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, interpuso dos quejas en contra del Partido Acción Nacional, y de la Coalición "Con Rumbo y

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016 Acumulados

Estabilidad por Oaxaca”, integrada por los partidos políticos Acción Nacional y de la Revolución Democrática.

Lo anterior, por la difusión de dos promocionales en televisión y uno en radio, con supuesto contenido calumnioso, ya que bajo su óptica, se imputaron hechos falsos con impacto en el proceso electoral respectivo, en contra de su entonces candidato a gobernador Alejandro Ismael Murat Hinojosa.

2. Radicación y Admisión. El diecinueve y veinticinco de mayo de dos mil dieciséis, el Titular de la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral radicó las quejas del procedimiento especial sancionador, y les asignó la clave de identificación UT/SCG/PE/PRI/CG/107/2016 y UT/SCG/PE/PRI/CG/128/2016, respectivamente. El veinte y veintiséis de mayo siguiente, el citado Titular admitió a trámite los procedimientos y reservó el emplazamiento respectivo.

3. Medidas Cautelares y Recursos de Revisión.

- Respecto a la primera de las quejas, mediante acuerdo ACQyD-INE-78/2016, la Comisión de Quejas y Denuncias determinó la **procedencia** de la solicitud de medidas cautelares, al señalar que la frase “**que no es de aquí**”, pudo generar en la sociedad una percepción distinta acerca de la ciudadanía del entonces candidato a la gubernatura de Oaxaca.
- Por otra parte, mediante acuerdo ACQyD-INE-92/2016 la Comisión de Quejas y Denuncias determinó la **improcedencia** de la solicitud de medidas cautelares solicitada en la segunda de las quejas, al considerar que la frase “**que ni siquiera nació aquí**” es legal y puede ser utilizada en el ámbito de propaganda electoral.
- En contra de las citadas determinaciones, el Partido de la Revolución Democrática interpuso recursos de revisión del procedimiento especial sancionador, identificados con la claves de expediente **SUP-REP-86/2016** y **SUP-REP-104/2016**, respectivamente. El veinticinco y treinta de mayo

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

siguiente la Sala Superior de este Tribunal Electoral **confirmó** los acuerdos impugnados.

4. Acuerdos de Sala. El veintitrés de junio del año en curso, esta Sala Especializada emitió Acuerdo Plenario por el cual remitió los expedientes identificados con las claves SRE-JE-38/2016 y SRE-JE-40/2016, a la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral, para que solicitara diversa información, con el propósito de integrarlas a los procedimientos especiales sancionadores; y una vez realizado lo anterior, diera vista a las partes, y citara a las partes a comparecer a la audiencia de ley.

5. Emplazamiento y Audiencia. El seis de julio de dos mil dieciséis, se acordó emplazar a las partes en cada una de las quejas, y se señaló fecha para las audiencias de ley; mismas que se llevaron a cabo el once de julio siguiente.

6. Remisión de expedientes e informe circunstanciado. En su oportunidad, el Titular de la Unidad Técnica remitió a la Oficialía de Partes de esta Sala Regional Especializada los expedientes de los procedimientos sancionadores que ahora se resuelven, así como los informes circunstanciados respectivos.

III. Trámite ante la Sala Regional Especializada.

1. Revisión de la integración del expediente. Recibidos los expedientes por esta Sala, la Unidad Especializada para la Integración de los Expedientes de los Procedimientos Especiales Sancionadores, verificó su debida integración y en su oportunidad, informó a la Magistrada Presidenta por Ministerio de Ley, de este órgano jurisdiccional al respecto.

2. Turno. Una vez verificada su debida integración, la Magistrada Presidenta por Ministerio de Ley de esta Sala Especializada, acordó formar los expedientes SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016, los cuales se turnaron a las ponencias de la Magistrada Gabriela Villafuerte Coello y del Magistrado Felipe de la Mata Pizaña, respectivamente.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

3. Radicación. En su oportunidad, se radicaron los expedientes al rubro indicado y se procedió a elaborar el proyecto de resolución correspondiente.

CONSIDERANDOS

PRIMERO. Competencia. Esta Sala Regional Especializada es competente para resolver los procedimientos especiales sancionadores tramitados por la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral, con fundamento en lo previsto en los artículos 41, párrafo segundo, Base III, 99, párrafo cuarto, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción III, inciso h), 192 y 195, último párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 470 y 471, párrafos 1 y 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Lo anterior es así, pues se alega la difusión de propaganda electoral en dos promocionales de televisión y uno de radio, con supuesto contenido calumnioso, durante la campaña del proceso electoral de gobernador de Oaxaca, atribuible al Partido Acción Nacional, y a la coalición electoral “Con Rumbo y Estabilidad por Oaxaca”, integrada por los partidos políticos Acción Nacional y de la Revolución Democrática.

Además, este órgano jurisdiccional cuenta con competencia en términos de lo sustentado en la Jurisprudencia 25/2015 de rubro **COMPETENCIA. SISTEMA DE DISTRIBUCIÓN PARA CONOCER, SUSTANCIAR Y RESOLVER PROCEDIMIENTOS SANCIONADORES¹**.

SEGUNDO. Acumulación. Del análisis de los escritos de queja que dieron origen a los procedimientos especiales sancionadores, se advierte que ambas denuncias coinciden en: la difusión de promocionales, que a su parecer, contienen frases que pudieran actualizar calumnia en contra de su entonces candidato a gobernador Alejandro Ismael Murat Hinojosa, por razones que, en cuanto al tema se identifican.

¹ Jurisprudencia publicada en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 17, 2015, páginas 16 y 17. Consultable en la liga electrónica www.portal.te.gob.mx, sección Jurisprudencia.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

Al respecto, se debe precisar que el objetivo primordial de la acumulación es que en un solo momento se resuelvan dos o más procedimientos en donde exista identidad en las partes, acciones o causas; y evitar que se dicten sentencias contradictorias.

Ambos procedimientos pretenden establecer responsabilidad al Partido Acción Nacional, y/o a la coalición electoral "Con Rumbo y Estabilidad por Oaxaca", integrada por los partidos políticos Acción Nacional y de la Revolución Democrática, por la supuesta difusión de dos promocionales en televisión y uno en radio con contenido calumnioso similar, durante la campaña del proceso electoral de gobernador de Oaxaca.

Por tanto, al guardar relación en la causa de pedir, resulta procedente la acumulación del SRE-PSC-108/2016 al SRE-PSC-107/2016, por ser éste el más antiguo.

TERCERO. Causal de improcedencia. Mediante escrito de siete de junio del año en curso, el Partido de la Revolución Democrática alegó que la queja era frívola, y por tanto solicitó se desechara, puesto que en el contenido de los promocionales se carecía de la imputación de un hecho o delito falso en contra de Alejandro Ismael Murat Hinojosa; dado que las expresiones que le causan agravio se relacionaban con su falta de arraigo en el estado de Oaxaca.

En principio, cabe precisar que el artículo 471, párrafo 5, inciso d), en relación con el numeral 447, párrafo 1, inciso d), de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, establece que se desechará de plano la denuncia, cuando sea evidentemente frívola, entendiéndose por ello, que la queja se promueva respecto a hechos que no se encuentren soportados en ningún medio de prueba o que no puedan actualizar el supuesto jurídico específico en que se sustente la queja o denuncia.

Del análisis de los escritos de denuncia se advierte que la parte actora expresó hechos que consideró susceptibles de constituir una infracción en

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

la materia; argumentó cuestiones jurídicas que estimó aplicables; y para tal efecto, aportó los medios de convicción que en su opinión eran pertinentes para acreditar la conducta denunciada.

Por tanto, el estudio conducente se hará en el apartado de fondo de esta sentencia, puesto que no resulta lógico ni jurídico sobreseer en el procedimiento, por los mismos motivos que darían origen a la existencia o inexistencia de la infracción.

CUARTO. Análisis y procedencia respecto a la difusión de promocionales en el “Portal INE”. Atento a las particularidades del caso a resolver, es necesario apuntar algunas consideraciones con relación a la procedencia del procedimiento especial sancionador.

A partir de la reforma constitucional y legal de febrero y mayo de dos mil catorce, respectivamente, se rediseñó el procedimiento especial sancionador como vía para conocer de posibles infracciones en la materia electoral.

Como parte de la reforma constitucional se modificó el texto, entre otros, de los artículos 99 y 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En efecto, se adicionó el artículo 99, fracción IX en la que se establece que es competencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación resolver, entre otros, los asuntos que el Instituto Nacional Electoral someta a su conocimiento por **violaciones a lo previsto en la Base III del artículo 41 y a las normas sobre propaganda política y electoral**, e imponer las sanciones que correspondan.

Por su parte, el artículo 41, Base III, Constitucional prevé *que el Instituto Nacional Electoral, mediante procedimientos expeditos en los términos de la ley, investigará las infracciones a lo dispuesto en esta base e integrará el expediente para someterlo al conocimiento y resolución del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.*

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados

La Base III del dispositivo constitucional citado refiere que los partidos políticos tienen derecho al uso de manera permanente, de los medios de comunicación social. En síntesis, esta base establece el denominado **modelo de comunicación política**.

A partir de estos lineamientos constitucionales, es posible establecer que el procedimiento especial sancionador es la vía para conocer de la posible inobservancia, entre otros supuestos, a las reglas que rigen en materia de difusión de propaganda electoral en radio y televisión; esto es, violaciones al modelo de comunicación política derivadas de **la transmisión o difusión de propaganda político electoral**.

Así, conforme al texto constitucional, el procedimiento especial sancionador está diseñado para dirimir controversias suscitadas por la circulación de propaganda radial o televisiva, pues con ello, se busca evitar daños o efectos perniciosos, que pongan en riesgo valores y principios rectores del proceso electoral como los de constitucionalidad, equidad, legalidad, certeza y objetividad.

Ahora bien, estos principios constitucionales se llevan al orden legal; específicamente, en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales cuyo libro cuarto, título segundo, capítulo primero, denominado **"Del acceso a radio y televisión"**, dispone las reglas que se deben observar para la difusión de propaganda electoral de partidos políticos y candidatos en estos medios de comunicación social (radio y televisión).

Cobra especial relevancia lo dispuesto por el artículo 186 de la Ley General citada al indicar algunas reglas para la operatividad, en cuanto al acceso material de los partidos políticos a radio y televisión.

En esta disposición legal, se destaca el hecho, que a nivel reglamentario, previo a la difusión o transmisión propia de los promocionales, el Instituto Nacional Electoral lleva a cabo una serie de actividades o acciones materiales y operativas que permiten la circulación real y efectiva en los medios de comunicación social.

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016 Acumulados

En dicho precepto legal se prevé que los partidos políticos entregan sus *materiales* al Instituto para que sean revisados, por la autoridad administrativa electoral, en sus aspectos técnicos para su difusión o transmisión.

Es decir, la legislación nos muestra una etapa previa a la difusión propia de los promocionales, en la que, sin ser aun propaganda, los partidos políticos confeccionan *materiales* de audio y video y los proporcionan a la autoridad para que posteriormente, el Instituto, previo dictamen aprobatorio, los ponga a disposición de los concesionarios de radio y televisión a fin que sean finalmente difundidos.

En esta lógica normativa, el Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral del Instituto Nacional Electoral, hace referencia en su glosario, específicamente en su artículo 5, a los conceptos de *materiales* y *Portal INE*, los cuales define como:

Materiales: Promocionales o mensajes realizados por los partidos políticos, coaliciones o candidatos/as independientes y autoridades electorales, **fijados o reproducidos en los medios de almacenamiento y formatos que determine el Instituto, para su transmisión en términos de lo que dispone la Constitución y la Ley.**

Portal INE: Página electrónica dentro del sitio de Internet del Instituto, que contiene la información relativa al ejercicio de las prerrogativas de los partidos políticos y candidatos/as independientes, así como lo relacionado con las obligaciones de los concesionarios en materia de acceso a la radio y a la televisión.

De lo anterior, es posible decir que los involucrados en el uso del tiempo del Estado, conforme al modelo de comunicación política derivado de la Constitución, cuentan con una herramienta de operatividad, previa a la difusión o transmisión, que se denomina "Portal INE", medio o formato de almacenamiento de materiales que podrán ser difundidos acorde a las condiciones de cada material, para su transmisión conforme a la Constitución y la Ley.

En el particular estos temas cobran relevancia, porque las **denuncias** por las que se originaron los procedimientos, **fueron presentadas, justamente**

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

en esta etapa previa, esto es, con anterioridad a la difusión de los promocionales en televisión y radio; es decir, las quejas se enderezaron a fin de controvertir materiales audiovisuales almacenados en ese “Portal INE”.

Por tanto, la cuestión jurídica a dilucidar es si el procedimiento especial sancionador, conforme a su diseño constitucional y legal vigente, es procedente para conocer respecto de la legalidad en la confección de materiales audiovisuales, que se encuentran en ese “Portal INE”, previo a su difusión en radio y televisión.

En principio, como vimos, el procedimiento especial sancionador tiene como hipótesis de procedencia, entre otras, conductas que pudieran resultar contraventoras del artículo 41, Base III de la Constitución, en cuanto al uso de los medios de comunicación social para difundir **propaganda política y electoral en radio y televisión**.

En este escenario, es válido establecer que los materiales audiovisuales almacenados en un espacio digital carecen del efecto principal y trascendente del modelo de comunicación política: llegar a la ciudadanía en forma de genuina propaganda política o electoral.

Esta visión sobre la posibilidad de analizar conductas que efectivamente trastorquen el modelo de comunicación política, a la luz de las disposiciones atinentes al procedimiento especial sancionador, además de la confección constitucional y legal, cobra congruencia con las propias disposiciones reglamentarias; en específico podemos citar los artículos 37, párrafos 1 y 5, así como 43, párrafo 2, del Reglamento de Radio y Televisión en Materia Electoral que establecen:

**“Artículo 37
De los contenidos de los mensajes**

1. En ejercicio de su libertad de expresión, los partidos políticos y los/las candidatos/as independientes determinarán el contenido de los promocionales que les correspondan, **por lo que no podrán estar sujetos a censura previa por parte del Instituto ni de autoridad alguna. Los/las candidatos/as independientes y partidos políticos en el ejercicio de sus prerrogativas, así como los precandidatos/as, candidatos/as y**

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

militantes serán sujetos a las ulteriores responsabilidades que deriven de las diversas disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias respectivas.

[...]

5. Bajo la estricta responsabilidad del o la autor/a de los materiales, es obligación de los concesionarios difundir los promocionales entregados por medio del Instituto, aun y cuando su contenido pueda vulnerar, a su juicio, la normatividad en materia de acceso a radio y televisión, por lo que se entenderá que su transmisión no les generará responsabilidad.”

“Artículo 43

De la entrega de materiales por parte de partidos políticos, los/las candidatos/as independientes, coaliciones y autoridades electorales

[...]

2. La Dirección Ejecutiva recibirá los materiales las 24 horas de todos los días del año, y **revisará los materiales entregados para verificar exclusivamente que cumplan las especificaciones técnicas para su transmisión en radio y televisión** y que tengan la duración correcta correspondiente al periodo en curso...”

De estos preceptos reglamentarios destacan dos aspectos de importancia; por una parte que no existe censura previa con relación al contenido de los materiales entregados por los partidos políticos, y por otra, que los autores de los mensajes sólo podrán ser sancionados por responsabilidades ulteriores, es decir, con posterioridad a su difusión.

Ello complementa la postura en cuanto a que la finalidad del procedimiento especial sancionador es verificar la posible afectación a las reglas para la transmisión de propaganda en radio y televisión, pero de promocionales que estén “al aire”, en esos medios de comunicación social, no así de *materiales* que están en el “Portal INE”, porque el propósito de ese sitio es meramente operativo.

Es decir, si el procedimiento especial sancionador tiene como finalidad evitar conductas que pongan en riesgo los comicios electorales, entre otros aspectos, por la violación al modelo de comunicación política, puede decirse, que sin la difusión material en medios de comunicación social (radio y televisión), no se actualiza la premisa de procedencia, para efecto que esta Sala Especializada esté en aptitud de emitir una posible sanción, relacionada con una afectación tangible, objetiva, actual y real al desarrollo de la contienda electoral.

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados

Esta consideración es acorde a la esencia que informa la tesis LXXI/2015 de la Sala Superior de este Tribunal, intitulada “**MEDIDAS CAUTELARES. LA AUTORIDAD DEBE PRONUNCIARSE SOBRE SU ADOPCIÓN RESPECTO DE PROMOCIONALES PAUTADOS AUN CUANDO LA DENUNCIA SE PRESENTE ANTES DE SU DIFUSIÓN**”, porque tal como lo indica este criterio, ya estamos en la resolución de fondo, y es en la sentencia definitiva donde debe analizarse la procedencia del procedimiento especial sancionador.

No obstante, **las particularidades de cada caso**, vinculadas a la garantía del acceso judicial efectivo, acorde a lo dispuesto por los artículos 1º y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, podrán orientar a esta Sala Especializada a asumir consideraciones diversas, en cuanto a la procedencia del procedimiento especial sancionador.

➤ **Caso concreto**

Si bien, al momento de la presentación de las denuncias ante la autoridad administrativa electoral (diecinueve y veinticuatro de mayo, respectivamente), esta vía impugnativa resultaba improcedente porque los spots televisivos y de radio cuestionados no estaban “al aire”; también lo es, que conforme a las pruebas de autos, se acreditó la posterior difusión, durante la tramitación del procedimiento, esto es, inició su transmisión el veintidós y veintisiete de mayo, según corresponda. De ahí que deba eliminarse cualquier formalismo que impida el acceso real a una tutela judicial efectiva.

Por tanto, desde la óptica de esta Sala Especializada, sobrevino la procedencia del procedimiento especial sancionador, pues si bien en un inicio, formalmente, acorde al diseño constitucional y legal del procedimiento resulta improcedente, ello se podría traducir en un formalismo que impidiera el acceso real a una tutela judicial efectiva.

Resulta aplicable lo sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de rubro y texto:

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

“TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. LOS ÓRGANOS ENCARGADOS DE ADMINISTRAR JUSTICIA, AL INTERPRETAR LOS REQUISITOS Y LAS FORMALIDADES ESTABLECIDOS EN LA LEY PARA LA ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA DE LOS JUICIOS, DEBEN TENER PRESENTE LA RATIO DE LA NORMA PARA EVITAR FORMALISMOS QUE IMPIDAN UN ENJUICIAMIENTO DE FONDO DEL ASUNTO. La tutela judicial efectiva, consagrada como derecho humano en los artículos 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 8, numeral 1 y 25, numeral 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su vertiente de recurso efectivo, implica la obligación para los tribunales de resolver los conflictos que se les plantean sin obstáculos o dilaciones innecesarias y evitando formalismos o interpretaciones no razonables que impidan o dificulten el enjuiciamiento de fondo y la auténtica tutela judicial, por lo que los órganos encargados de administrar justicia, al interpretar los requisitos y las formalidades procesales legalmente previstos, deben tener presente la ratio de la norma para evitar que los meros formalismos impidan un enjuiciamiento de fondo del asunto. Por tanto, los requisitos para admitir los juicios, incidentes en ellos permitidos, o recursos intentados, establecidos por el legislador, son de interpretación estricta para no limitar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, haciendo posible, en lo esencial, el ejercicio de dicho derecho, por lo que debe buscarse, con apoyo en los principios pro homine e in dubio pro actione, la interpretación más favorable al ejercicio de ese derecho humano, sin soslayarse los presupuestos esenciales de admisibilidad y procedencia de los juicios, incidentes en éstos permitidos o recursos intentados².”

En ese mismo sentido se pronunció la Corte Interamericana de Derechos Humanos al interpretar el derecho fundamental de acceso a la justicia previsto en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al afirmar que los órganos jurisdiccionales deben lograr que el acceso a la jurisdicción se garantice de manera efectiva; como se advierte del texto siguiente:

“...218. Por otro lado, este Tribunal ha establecido que ‘el derecho a la tutela judicial efectiva exige a los jueces que dirijan el proceso de modo a evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos. Asimismo el Tribunal ha considerado que ‘los jueces como rectores del proceso tienen el deber de dirigir y encausar el procedimiento judicial con el fin de no sacrificar la justicia y el debido proceso legal en pro del formalismo y la impunidad’, pues de lo contrario se ‘conduce a la violación de la obligación internacional del Estado de prevenir y proteger los derechos humanos y menoscaba el derecho de la víctima y de sus familiares a saber la verdad de lo sucedido, a que se identifique y se sancione a todos los responsables y a obtener las consecuentes reparaciones’...”³

Lo anterior también es coincidente con interpretación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el sentido que la negación del

² Época: Décima Época; Registro: 2007064; Instancia: Primera Sala; Tipo de Tesis: Aislada; Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Libro 9, Agosto de 2014, Tomo I; Materia(s): Constitucional; Tesis: 1a. CCXCI/2014 (10a.); Página: 536.

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 2014. Serie C No. 281, Párrafo 218.

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados

acceso a la justicia, en razón de requisitos de procedencia que en algunos supuestos puedan generar incertidumbre o falta de claridad, constituyen afectaciones a los derechos en cita, tal como se advierte de la siguiente cita:

“58. Sin embargo, puede darse el caso que la incertidumbre o falta de claridad en la consagración de estos requisitos de admisibilidad constituya una violación a dicho derecho fundamental.

[...]

61. Es precisamente este tipo de irregularidades las que trata de prevenir el derecho a la tutela judicial efectiva, garantizado en el artículo 25 de la Convención, el cual impide que el acceso a la justicia se convierta en un desagradable juego de confusiones en detrimento de los particulares. Las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio pro actione, hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción.⁴”

En consecuencia, a juicio de esta Sala Especializada resulta procedente conocer y resolver el procedimiento especial sancionador, por las razones que sustentan este considerando.

QUINTO. Legitimación. En los escritos de queja, el Partido Revolucionario Institucional adujo que mediante la difusión de dos promocionales en televisión y uno en radio, se imputaron hechos falsos en contra de su entonces candidato a gobernador Alejandro Ismael Murat Hinojosa, lo que a su parecer podría actualizar la infracción de calumnia.

En este sentido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 471 párrafo 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, los procedimientos especiales sancionadores que estén relacionados con la difusión de propaganda que se considere calumniosa, **en principio, sólo podrá iniciarse a instancia de parte afectada.**

Por ello, lo ordinario sería considerar que el partido político carece de legitimación para acudir en defensa de su candidato a quien originalmente le corresponde la carga legal de iniciar el procedimiento respectivo.

⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso 10.194 NARCISO PALACIOS VS ARGENTINA de 29 de septiembre de 1999.

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados

No obstante, en el ejercicio jurisdiccional, tanto la Sala Superior como esta Sala Especializada, han llevado a cabo una interpretación progresista, en garantía de la tutela judicial efectiva, al analizar procedimientos sancionadores iniciados con motivo de supuesta propaganda con contenido calumnioso.

La Sala Superior al resolver el recurso SUP-REP-131-2015 sostuvo con relación a la interpretación del artículo 471, párrafo 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, que se puede llegar a dos conclusiones por cuanto hace a los sujetos: que la única limitación a este elemento es que el sujeto sea concreto; y que dichos sujetos, sí pueden ser personas jurídicas, por tanto, los partidos políticos, tienen legitimación para acceder al procedimiento especial sancionador cuando aduzcan imputación de hechos falsos que demeriten su imagen ante la ciudadanía y los electores.

En efecto, hay legitimación activa del instituto político actor puesto que, cuando **se vincula** (directa o indirectamente), al partido en la propaganda que se considere calumniosa se podría causar afectación al instituto político, por la percepción que de ellos se podría generar en la ciudadanía en general y en el electorado en particular.

De ahí que en estos casos el partido esté legitimado para presentar denuncias de calumnia en contra de su entonces candidato; porque de comprobarse la imputación de hechos o delitos falsos en contra de éstos, también le generaría una afectación a la imagen del ente de interés público, de frente a un proceso electoral⁵.

Por lo que, resulta oportuno el análisis de la infracción reclamada en perjuicio del entonces candidato a gobernador en Oaxaca, pues, como se dijo, de comprobarse la imputación de hechos o delitos falsos en su contra, ello también le podría generar daño al partido político.

⁵ Tal criterio ha sido sustentado por esta Sala Especializada, en lo atinente, al resolver los procedimientos especiales sancionadores SRE-PSC-188/2015, SRE-PSC-18/2016, SRE-PSD-30/2015, SRE-PSD-458/2015, y SRE-PSL-34/2015.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

SEXTO. Precisión respecto a los sujetos involucrados. De las constancias que integran el expediente, se advierte que la conducta denunciada consiste, en la difusión de dos promocionales de televisión y uno de radio con supuesto contenido calumnioso, durante la campaña del proceso electoral de gobernador en Oaxaca.

En el caso, se precisa que por acuerdo del Consejo General del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana del Estado de Oaxaca de cinco de febrero de dos mil dieciséis, se aprobó el convenio de coalición entre los partidos políticos Acción Nacional, de la Revolución Democrática y del Trabajo⁶, para postular candidato para la elección de Gobernador en el estado de Oaxaca.

En este sentido, mediante acuerdo IEEPCO-CG-11/2016, la autoridad administrativa electoral local aprobó la solicitud de registro del Convenio de Coalición respectiva; donde se advierte, en el punto 28, inciso i), que por cuanto hace a la distribución de la prerrogativa de acceso a tiempo en radio y televisión que legalmente corresponda otorgar a la coalición, los institutos políticos se sujetaron a los términos establecidos en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Así, de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 167, párrafo 2, inciso a) de la Ley Electoral; 91, párrafo 3, de la Ley de Partidos y el 16, párrafo 1, inciso a) del Reglamento de Radio y Televisión, los cuales establecen que tratándose de la coalición total le será otorgado tiempo en cada una de las estaciones de radio y canales de televisión que cubran la elección, en el treinta por ciento que corresponda distribuir en forma igualitaria. Para tal efecto, la coalición será considerada como un solo partido, quedando identificado en la pauta como tal.

Por tanto, aun y cuando la coalición “Con Rumbo y Estabilidad por Oaxaca”, estuvo integrada por los partidos políticos Acción Nacional y de la Revolución Democrática, el material objeto de controversia formó parte de la

⁶ Se precisa que actualmente la Coalición sólo está integrada por los partidos políticos Acción Nacional y de la Revolución Democrática, pues mediante acuerdo IEEPCO-CG-27/2016, de veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, la autoridad administrativa electoral aprobó el desistimiento presentado por el Partido del Trabajo.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

pauta de campaña del Partido Acción Nacional en Oaxaca, tal y como se advierte de la información proporcionada por la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos del Instituto Nacional Electoral mediante oficios INE/DEPPP/DE/DAI/2113/2016, INE/DEPPP/DE/DAI/2251/2016, INE/DEPPP/DE/DAI/2289/2016 y INE/DEPPP/DE/DAI/2458/2016; por lo que, se **sobresee** el procedimiento especial sancionador únicamente por cuanto hace al Partido de la Revolución Democrática.

Por tanto, el análisis se realizará exclusivamente respecto de la supuesta infracción atribuida al Partido Acción Nacional.

SÉPTIMO. Planteamiento de la denuncia y defensas. En sus escritos, el Partido Revolucionario Institucional señaló:

- Durante la campaña electoral para elegir a gobernador en el estado de Oaxaca, el Partido Acción Nacional, como parte de sus prerrogativas pautó los promocionales denominados:
 - “**Llamado al voto V2**”, en televisión (**RV01547-16**), y
 - “**Llamado al Voto V3**”, en radio (**RA01956-16**) y televisión (**RV01640-16**)
- En los promocionales cuestionados, al incluir las frases “*no es de aquí*” y “*que ni siquiera nació aquí*”, se imputaron hechos falsos, con impacto en el pasado proceso electoral, pues se pretendió hacer creer a la sociedad que su entonces candidato a gobernador Alejandro Ismael Murat Hinojosa no es ciudadano oaxaqueño, y con ello crear una percepción errónea y calumniosa.

Por su parte, el Partido Acción Nacional manifestó en su **defensa**:

- No hubo imputación falsa de algún delito o conducta.
- El incluir en el promocional la frase “*no es de aquí*” y “*que ni siquiera nació aquí*”, tampoco constituyó hecho falso, ni provocó una indebida información en el electorado; ya que, es un hecho público y notorio

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

que aun cuando el entonces candidato sea ciudadano oaxaqueño, no lo convirtió en oriundo.

- Las frases que le causan agravio, se tratan de una crítica respecto de su ciudadanía lo cual es un hecho que trascendió al dominio público y por ende parte del debate político.

OCTAVO. Precisión de la materia del procedimiento. En el caso, la materia del procedimiento sancionador sometido al conocimiento de esta Sala Especializada, consiste en dilucidar si se acredita o no la comisión de la siguiente conducta, y si ésta es constitutiva de infracción:

➤ Si el Partido Acción Nacional, inobservó lo previsto en los artículos 41, Base III, apartado C, de la Constitución Federal; 247, párrafo 2, 442, párrafo 1, inciso a), 443, párrafo 1, incisos a), j) y n), 471, párrafo 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; y 25, párrafo 1, inciso o), de la Ley General de Partidos Políticos; al difundir dos promocionales en televisión y uno en radio, con contenido supuestamente calumnioso, derivado de la imputación de hechos falsos con impacto en el proceso electoral.

NOVENO. Acreditación de las conductas señaladas.

a) Existencia y difusión de los spots.

De un análisis de los elementos de prueba que obran en autos, particularmente aquellos que fueron ofrecidos por el promovente y los recabados por la autoridad instructora, esta Sala Especializada tiene por acreditada la existencia y difusión de los promocionales:

- ✓ “Llamado al voto V2” con la clave RV01547-16
- ✓ “Llamado al voto V3” con claves RV01640-16 y RA01956-16, versiones para televisión y radio, respectivamente.

Ambos, pautados por el Partido Acción Nacional, como parte de sus prerrogativas de acceso a radio y televisión para la campaña local en el estado de Oaxaca.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

Lo anterior, en términos de los informes y monitoreo realizados por la Dirección de Prerrogativas del Instituto, que fueron remitidos a través de los oficios INE/DEPPP/DE/DAI/2113/2016, INE/DEPPP/DE/DAI/2251/2016, INE/DEPPP/DE/DAI/2289/2016 e INE/DEPPP/DE/DAI/2458/2016, consistentes en el reporte del monitoreo y testigos de grabación generados, como se advierte a continuación:

Promocional	Fecha de difusión	Impactos	SUBTOTAL
"Llamado al voto V2" RV01547-16	22/05/2016	127	159
	23/05/2016	32	
"Llamado al voto V3" RV01640-16	27/05/2016 al 01/06/2016	836	836
"Llamado al voto V3" RA01956-16	27/05/2016 al 01/06/2016	1,136	1,136
Total General			2,131

En consecuencia, en virtud que las probanzas señaladas fueron emitidas por una autoridad en desempeño de sus funciones, adquieren el carácter de pruebas documentales públicas, cuyo valor probatorio es pleno, en términos de lo previsto en el artículo 462, párrafo 1, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Además, cabe precisar que los testigos de grabación fueron proporcionados por la Dirección de Prerrogativas, mediante la Dirección de Verificación y Monitoreo, por tanto generan certeza sobre su existencia y contenido, de conformidad con la jurisprudencia 24/2010, de rubro **"MONITOREO DE RADIO Y TELEVISIÓN. LOS TESTIGOS DE GRABACIÓN DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL TIENE, POR REGLA, VALOR PROBATORIO PLENO"**.

➤ **Contenido de los promocionales:**

1. **Primer promocional** denunciado, en su versión de televisión:

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

“Llamado al voto v2” RV01547-16	
	<p>Voz en off: En Oaxaca hemos pasado por malos momentos, pero el peor fue cuando Murat era Gobernador...</p>
	<p>Voz en off: desempleo, corrupción, auto atentados...</p>
	<p>Voz en off: departamentos en Estados Unidos y aviones privados...</p>
	<p>Voz en off: Murat cree que no tenemos memoria</p>
	<p>Voz en off: y hoy quiere que su hijo Alejandro, <u>que no es de aquí</u>, sea Gobernador.</p>

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

"Llamado al voto v2" RV01547-16	
	<p>Voz en off: ellos quieren robarse la elección con mentiras y guerra sucia...</p>
	<p>Voz en off: Pero no nos vamos a dejar...</p>
	<p>Voz en off: este cinco de junio vamos todos a votar por Oaxaca...</p>
	
	
	<p>Voz en off: por Pepe Toño y por los candidatos de la coalición CREO...</p>
	
	

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

“Llamado al voto v2” RV01547-16	
	Voz en off: ¡Vamos a votar con toda nuestra fuerza!
	PAN.
	

2. Segundo promocional en su versión de televisión:

Dado que el siguiente promocional de televisión identificado con el nombre “*Llamado al voto V3*”, contiene las mismas imágenes que el spot anteriormente descrito, se transcribirá su contenido auditivo.

AUDIO
<p>Voz en off: <i>En Oaxaca hemos pasado por malos momentos, pero el peor fue cuando Murat era Gobernador, desempleo, corrupción, auto-atentados, departamentos en Estados Unidos y aviones privados. Murat cree que no tenemos memoria y hoy quiere que su hijo Alejandro, que ni siquiera nació aquí, sea Gobernador, ellos quieren robarse la elección con mentiras y guerra sucia.</i></p> <p><i>Pero no nos vamos a dejar, este cinco de junio vamos todos a votar por Oaxaca, por Pepe Toño y por los candidatos de la coalición Creo. Vamos a votar con toda nuestra fuerza.</i> PAN.</p>

3. Segundo promocional en su **versión de radio**:

“Llamado al voto V3” RA01956-16
<p>Voz en off: <i>Te acuerdas cuando Murat fue Gobernador, Oaxaca estuvo peor que nunca, desempleo, violencia, corrupción, auto-atentados, departamentos millonarios en Estados Unidos y aviones privados. Murat cree que no tenemos memoria y que Oaxaca es de su propiedad, ahora quiere imponernos como Gobernados a su hijo Alejandro, que ni siquiera nació aquí.</i></p> <p><i>Pero no nos vamos a dejar, Oaxaca es mucho más fuerte que los Murat, ni un voto al PRI, ni un voto a Alejandro Murat.</i> PAN.</p>

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

Cabe precisar que en los dos spots, en sus versiones para televisión y radio se pueden apreciar las frases que le causan agravio al promovente; esto es “**que no es de aquí**”, y “**que ni siquiera nació aquí**”.

b) Verificación de Oficio sobre Contenidos del Promocional. Es oportuno señalar que esta Sala Especializada, en un nuevo paradigma de protección de los Derechos Humanos, implementó un método tendente a verificar la posible existencia de alguna situación de vulnerabilidad, en el pleno reconocimiento de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad auditiva, o bien, cuando en los promocionales se incluyan personas menores, aun cuando forme o no parte de la controversia.

Proceder que es plenamente acorde con lo previsto por el artículo 1º, párrafo tercero de la Constitución Federal; en cuanto ordena que todas las autoridades, incluida por supuesto esta Sala Especializada, tienen la obligación de prevenir, investigar, sancionar y reparar violaciones a los Derechos Humanos.

La actuación oficiosa de este órgano jurisdiccional encuentra el asidero constitucional descrito con antelación, así como en el orden jurisdiccional acorde con la jurisprudencia 1a./J. 22/2016 (10a.), de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada el quince de abril de dos mil dieciséis, invocada por el criterio que informa, intitulada: “**ACCESO A LA JUSTICIA EN CONDICIONES DE IGUALDAD, ELEMENTOS PARA JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO**”.

Acorde a lo anterior se verifican:

- **Inclusión de subtítulos.** Los materiales identificados como “Llamado al Voto V2”, (RV01547) y “Llamado al Voto V3” (RV01640-16) del Partido Acción Nacional contiene subtítulos coincidentes y congruentes con el audio.

- **Utilización de personas menores.** Se aprecian rostros de **dos niños, y posibles adolescentes** que a continuación se retoman:

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**



El pronunciamiento atinente a la última precisión se hará en el considerando **DÉCIMO PRIMERO** de esta sentencia.

DÉCIMO. Estudio de fondo.

- **Análisis del marco constitucional, convencional, jurisprudencial y conceptual sobre el ejercicio del voto activo y pasivo como derecho humano, en relación a la calumnia.**

Esta Sala Especializada considera indispensable justificar los fundamentos y razones que destacan y nos motivan a realizar una nueva reflexión sobre el tema de calumnia, en cuanto a estudiar el por qué se inserta en la materia electoral.

Esta nueva reflexión en torno a la metodología de estudio, obedece a que como operadores jurídicos debemos, en forma constante, dar cuenta de un principio rector de la función: la objetividad, entendida como la comprensión plena de los aspectos normativos, definidos por los valores básicos de una sociedad, con el propósito de darle la fuerza requerida a las decisiones jurisdiccionales; precisamente porque éstas son reflejo de los principios democráticos que permean en un momento determinado.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

De ahí que la estabilidad del precedente de un órgano jurisdiccional, en específico, de esta Sala Especializada, radica en que sea una respuesta lo más clara y exacta de las necesidades cambiantes de la sociedad.

El juez Aharon Barak dijo: *“Un esquema normativo que no permita el desarrollo llegará a convertirse finalmente en inútil. La estabilidad, la seguridad, la consistencia y la permanencia no pueden ser garantizadas sin tener previsto el cambio. La ley, como el águila en el cielo, solo es estable cuando se mueve.”*⁷

Esta Sala Especializada hace una interpretación constante del orden normativo a fin de reforzar los casos que se someten a esta jurisdicción, por ello, día con día se dotan de contenido los derechos fundamentales de las personas; así, la dinámica social cotidiana se ve afectada por las decisiones.

Ante ello, es necesario ser sensibles a la realidad, porque los criterios que se emiten como operadores jurídicos, al impactar sobre la ciudadanía no pueden estar ajenos.

Sin duda, este proceso electoral generó un sinnúmero de procedimientos, en varios, como tema central atribuciones de calumnia; situación fáctica que obliga a esta Sala Especializada a replantear su análisis justo a partir de esta dinámica electoral que se gestó, y así dotar de contenido actual los derechos fundamentales y prerrogativas a debate en el asunto.

La orientación para darle respuesta objetiva al tema jurisdiccional planteado se aprecia en diversos criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; entre ellos, el que a continuación se transcribe, ilustra sobre el proceder de esta Sala:

DERECHOS HUMANOS. SU CONTENIDO NO SE LIMITA AL TEXTO EXPRESO DE LA NORMA QUE LO PREVÉ, SINO QUE SE EXTIENDE A LA INTERPRETACIÓN QUE LOS ÓRGANOS AUTORIZADOS HAGAN AL RESPECTO. La interpretación del contenido de los derechos humanos debe ir a la par de la evolución de los tiempos y las condiciones actuales de vida, pues los textos que reconocen dichos derechos son "instrumentos permanentes" a decir de esta Suprema Corte de Justicia, o "instrumentos vivos" de acuerdo con la jurisprudencia interamericana. Dicho de otra manera, el contenido de los derechos humanos no se limita al texto expreso de la norma donde se reconoce dicho derecho, sino que se va robusteciendo con la interpretación evolutiva o progresiva que hagan tanto los tribunales constitucionales nacionales, como intérpretes últimos de sus normas fundamentales, así como con la

⁷ Fragmento del discurso pronunciado durante el acto de entrega del Premio Internacional Justicia en el mundo, celebrado en Madrid, España, el 14 de mayo de 1999.

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016 Acumulados

interpretación que hagan los organismos internacionales, intérpretes autorizados en relación con tratados específicos, en una relación dialéctica.⁸

Con esta justificación previa sobre la metodología de estudio que se realizará, debemos plantear la premisa adecuada a partir de la cual se establecerá el marco aplicable.

Podemos decir, en general, que la calumnia en materia electoral, es un límite a la libertad de autodefinition de contenidos que gozan los partidos políticos, como ejercicio de su prerrogativa de acceso a radio y televisión que, de configurarse, trae como consecuencia que se actualice un ilícito, una conducta infractora.

Si esto es así, debemos analizar por qué tenemos en nuestro orden constitucional y legal este diseño; es decir, cuál es la razón de ser de esta limitación.

Con este propósito, es necesario retomar preceptos de la constitución federal conducentes a esta metodología de estudio.

Conforme al artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las normas sobre derechos humanos se deben interpretar ***“...favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia...”***.

Bajo esta precisión constitucional, esta Sala Especializada, frente al ejercicio de derechos fundamentales, tiene el deber de interpretar las normas con un criterio progresista, tutelador, que proporcione la protección más amplia de su vigencia eficaz, en beneficio de la sociedad.

De esta forma, en el particular, se lleva a cabo una interpretación armónica de las normas constitucionales y convencionales con el objeto de **permitir un ejercicio pleno, con toda su fuerza expansiva, de los derechos político-electorales del ciudadano.**

Esta concepción sobre la dinámica y la visión del ejercicio pleno de los derechos humanos lleva a ocuparnos de uno de los fundamentales en la materia político-electoral; el derecho humano a votar y ser electo o electa.

⁸ Tesis: 1a. CDV/2014 (10a.), Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, Décima Época, Instancia: Primera Sala, Materia(s): Constitucional, Página: 714 Registro: 2007981.

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016 Acumulados

El artículo 35 de la constitución federal dispone:

“**Artículo 35.** Son derechos del ciudadano:

I. Votar en las elecciones populares;

II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley. El derecho de solicitar el registro de candidatos ante la autoridad electoral corresponde a los partidos políticos así como a los ciudadanos que soliciten su registro de manera independiente y cumplan con los requisitos, condiciones y términos que determine la legislación;

[...]”

Así, el voto activo y pasivo implica una posesión del ser humano; cuyo ejercicio pleno configura el fundamento básico sobre el que se asienta la participación ciudadana, para la construcción de una sociedad democrática.

Este derecho humano permite el ejercicio de la soberanía, mediante la renovación de las autoridades políticas; brinda a los ciudadanos la oportunidad de llamar la atención sobre sus necesidades e intereses generales, y demandar acciones para satisfacerlas; entre otros.

Para el pleno ejercicio de este derecho humano, en términos de los artículos 35 y 41 de la constitución federal, el voto debe ser:

- **Universal.** Todo ciudadano o ciudadana tiene el derecho a elegir y ser electo o electa.
- **Secreto.** Es el que se emite sin que se pueda relacionar con su autor o autora, porque existe la intención que nadie pueda saber cómo votó determinado elector. Impide que el ciudadano o ciudadana sea presionado para asignar su voto.
- **Directo.** Cada ciudadano o ciudadana vota sin intermediarios.
- **Libre.** El acto de la emisión del voto debe ser ejercido sin coerción y sin presión ilícita.

La significación del **voto libre** radica en que éste sea razonado y responsable, aquel que resulta del ejercicio en el que la ciudadanía decide, con base en una evaluación informada sobre los problemas colectivos y con plena conciencia de la forma en que el ejercicio de este derecho influye en la toma de decisiones políticas.

Emitir un voto razonado y responsable comprende:

- **Informarse:** Conocer las propuestas de los partidos políticos y sus candidatos. Esta información puede obtenerse a través de diversas fuentes, tales como: medios de

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016 Acumulados

comunicación (radio, televisión, prensa, Internet); acudir directamente a las oficinas de los partidos políticos; asistir a eventos públicos, o intercambiar opiniones con otras personas.

- **Analizar:** Valorar si las propuestas de los partidos y candidatos atienden de manera efectiva los problemas y coinciden con cierta ideología, intereses y necesidades, tanto individuales como para el bienestar de la comunidad.
- **Intercambiar ideas.** Discutir ideas con otros miembros de la comunidad, de manera respetuosa, racional y tolerante. Una vez hecho esto, es posible comparar las distintas propuestas y valorar la que mejor convenga como individuos y como comunidad.
- **Decidir:** Definir la posición ante las diversas alternativas.
- **Votar:** Acudir a la casilla el día de la elección, marcar la boleta en el recuadro de la opción elegida y depositarla en la urna; acto que, como vimos, debe darse como resultado de un proceso informado, razonado y responsable.

Ahora bien, desde la perspectiva de esta Sala Especializada, el ejercicio del voto constituye el acto cúlspide o culminante en el desarrollo de todos los procesos electorales; esto es así, porque precisamente en ese momento es cuando ciudadanas y ciudadanos manifiestan su voluntad política y deciden, en ejercicio de la soberanía popular, quién ocupará los cargos, en los distintos órdenes y niveles de gobierno.

En este tenor, para que el voto sea libre e informado, se debe contar con información respecto de quienes pretenden desempeñar un cargo de elección popular para el cual se postula. Por ello, los procesos electorales se erigen como verdaderos procedimientos de selección, en los que surge la necesidad de la sociedad de conocer toda la información de temas de interés público para realizar un diagnóstico de las candidatas y los candidatos, aspirantes, y partidos políticos.

Un conocimiento integral implica contar con toda la información, como lo es, la relacionada con las características y perfiles de los aspirantes; con la finalidad que la ciudadanía se involucre, y conozca todo tipo de información, e incluso, pueda evaluar a las personas y sus propuestas, para que se emita un voto libre y razonado.

Lo anterior, adquiere razonabilidad dentro de una sociedad democrática, en la medida en que su existencia posibilita que se lleve a cabo un debate en torno a las

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016 Acumulados

personas que aspiran a ocupar un cargo público, toda vez que los procesos electorales, se erigen como un mecanismo político de selección de perfiles.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su ejercicio jurisdiccional, sustentó que la injerencia en la vida privada de quienes aspiran a un proceso de selección, se encuentra justificada por el interés público, lo cual es una condición indispensable y necesaria en una sociedad democrática, abierta y plural.

Tales consideraciones, en lo conducente y por el criterio que informa, fueron sustentadas en la Tesis Aislada CCXXIV/2013⁹, de rubro y texto:

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA INJERENCIA EN LA VIDA PRIVADA DE QUIENES PARTICIPAN EN LOS PROCEDIMIENTOS DE SELECCIÓN PARA CARGOS PÚBLICOS, SE JUSTIFICA POR EL INTERÉS PÚBLICO QUE REVISTEN DICHS PROCEDIMIENTOS. A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, existe un claro interés por parte de la sociedad en torno a que la función que tienen encomendada los servidores públicos sea desempeñada de forma adecuada. Al respecto, existen ciertos cargos públicos para los cuales se prevén procedimientos de selección -ajenos al sufragio popular-, ello en virtud de las funciones encomendadas a los mismos. Dichos procedimientos consisten en una serie de fases concatenadas, mediante las cuales se busca evaluar cuál o cuáles de los candidatos cumplen a cabalidad con los requisitos y con las directrices que para tal efecto han sido emitidas, cuyo cumplimiento, en un principio, significa que el cargo será ejercido de forma adecuada. **Por tanto, la instauración de este tipo de procedimientos adquiere razonabilidad dentro de una sociedad democrática, en la medida en que su existencia posibilita que se lleve a cabo un debate en torno a las personas que aspiran a ocupar un cargo público, mediante el cual se evalúan y discuten las características y perfiles de los involucrados y, adicionalmente, mediante los mismos se permite que la sociedad se involucre, al tener conocimiento de quiénes aspiran a ocupar un cargo público, con qué méritos cuentan para ello y, en general, permiten tener conocimiento de las razones que se emplearon para tomar la decisión en torno a qué personas eran idóneas para el cargo respectivo.** Así, la existencia de un debate en relación con los perfiles de quienes aspiran a cubrir un cargo público, no sólo es un tema de evidente interés público, sino que además, es una condición indispensable para que en una sociedad democrática, abierta y plural, accedan al cargo correspondiente las personas más calificadas, situación que justifica la injerencia en la vida privada de quienes de forma voluntaria se sometieron a la evaluación respectiva.

De manera que, la información, opiniones y noticias que difundan en la propaganda electoral los actores políticos, e incluso aquella que se dé a conocer por terceros en diversos medios de comunicación, fortalece, respalda, y mejora las condiciones del voto libre e informado; siempre y cuando no exista "real malicia"¹⁰, esto es, que se difunda a sabiendas que es falsa y con la única intención de dañar.

⁹ Consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXII, Julio 2013, Tomo I, Décima Época, Materia Constitucional, Pág. 561.

¹⁰ Tal criterio, en lo conducente, fue sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Tesis 1ª. XL/2015 (10ª), de rubro: LIBERTAD DE EXPRESIÓN. EL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA REQUIERE NO SÓLO QUE LA INFORMACIÓN DIFUNDIDA HAYA SIDO FALSA, SINO QUE SE HAYA DIFUNDIDO A

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

En este sentido, cobran especial relevancia los derechos fundamentales de **libertad de expresión**, en su doble dimensión, **individual y social**, y a la **información**, reconocidos en el artículo 6º de la Constitución.

La **dimensión individual** se realiza a través del derecho de expresar pensamientos e ideas y el derecho a recibirlas. Aplicada a los fines de los partidos políticos en una sociedad democrática, se materializa a través de la autodeterminación del contenido de su propaganda.

La **dimensión social** del derecho a la libertad de expresión significa buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión, vertiente en la que también se encuentra inmerso el fin que deben cumplir los partidos políticos de cara a privilegiar y potenciar este derecho, como se verá enseguida.

Con la precisión **que ambas dimensiones poseen igual importancia y deben ser garantizadas plenamente, en forma simultánea, para dar efectividad total al derecho a la libertad de expresión.**

Es por ello, que para nuestro Tribunal Regional de Derechos Humanos, a la luz de ambas dimensiones, la libertad de expresión es, por un lado, que nadie sea impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; por otro lado, implica, sobre todo, el ejercicio de **un derecho colectivo o social a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.**¹¹

Es en esta dimensión social, en la que también se encuentra inmerso el fin que deben cumplir los partidos políticos, de cara a privilegiar y potenciar este derecho, como se verá enseguida.

De conformidad con el artículo 41, Base I, párrafo dos, de la constitución federal, “[...] *Los partidos políticos tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de los órganos de representación política y*

SABIENDAS DE SU FALSEDAD O CON LA INTENCIÓN DE DAÑAR (INTERPRETACIÓN DE ESTE ÚLTIMO ESTÁNDAR).

¹¹ La Colegiación Obligatoria de Periodistas, párr. 30, y Caso Mémoli Vs. Argentina, párr. 119.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan y mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo, así como las reglas para garantizar la paridad entre los géneros, en candidaturas a legisladores federales y locales. [...]

Como vemos, aquí radica la esencia de la participación de los partidos políticos y el papel relevante que tienen en la participación política de la sociedad; en donde fomentar el pleno ejercicio del sufragio, en forma social y libre, se impone como una de sus máximas obligaciones.

Por ello, se justifica la observancia plena de la libertad de expresión en su vertiente social.

En ese orden y para cumplir con este trascendental cometido, el propio artículo 41, Base III, dispone:

“...los partidos políticos nacionales tendrán derecho al uso de manera permanente de los medios de comunicación social. Los candidatos independientes tendrán derecho de acceso a prerrogativas para las campañas electorales en los términos que establezca la ley.”

Este acceso a los tiempos del Estado, entre otros medios, se da a través de promocionales en radio y televisión, cuya finalidad es que los partidos políticos comuniquen a la ciudadanía su ideología política, propuestas de gobierno y en general la plataforma política y electoral, así como las candidaturas que emanan de sus filas.

Al respecto, el empleo de esta prerrogativa permite a los partidos políticos auto-determinar el contenido que pretenden difundir; empero, por el propósito para el que están creados, y al ser la vía para el ejercicio del derecho humano de votar, su deber es contribuir a **un voto informado** y con ello lograr la celebración de **elecciones auténticas**.

En tal sentido, los partidos políticos son responsables de la calidad y contenido de los debates, los cuales de forma alguna pueden atender a intereses personales, en el entendido que los comicios electorales, más allá de ser competencias, están permeados del intercambio de opiniones y puntos de vista

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016 Acumulados

los cuales trascienden más allá del resultado electoral, al producir temas de interés general que importan para la toma de decisiones.

Lo que comunican los partidos políticos trasciende a la sociedad y genera un impacto, ya sea positivo o negativo, respecto de las afirmaciones que realizan, por lo que deben atender a un grado de prudencia, medida, consciencia y responsabilidad en el discurso, dada la importancia de la información que dan a conocer a la ciudadanía; puesto que de ello depende, en gran medida, el ejercicio del derecho humano de elegir a las personas que ocuparán los cargos públicos.

Por ello, el propio legislador estableció en el artículo 41 constitucional un límite a la libertad de autodeterminación de la propaganda electoral que difunden los partidos políticos: **la calumnia**.

Este límite se conceptualiza en el artículo 471, párrafo 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales como la *imputación de hechos o delitos falsos con impacto en un proceso electoral*.

Por su parte, el artículo 25 párrafo 1, inciso o), de la Ley General de Partidos Políticos, refiere que entre las obligaciones de los partidos políticos se encuentra la de abstenerse de cualquier expresión, en su propaganda política o electoral, que calumnie a las personas.

Bajo este panorama, podemos decir que la prohibición del tipo administrativo de calumnia, en el ámbito político electoral es, preponderantemente, que se **impute**, mediante una acusación directa o referencia indirecta a otra persona o personas concretas, la participación en **hechos falsos o constitutivos de un delito**.

Sobre este tema, en su diccionario, la Real Academia Española define al vocablo **imputación** como “Acción y efecto de imputar” Dicho verbo significa: “Atribuir a alguien la responsabilidad de un hecho reprobable”.

Respecto a la voz **hecho**, el mismo diccionario la conceptualiza como: “...Acción u obra. (...) Cosa que sucede. (...) Asunto o materia de que se trata.”

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016 Acumulados

Desde el punto de vista jurídico, un **hecho, en sentido estricto**, es: “...Una manifestación de voluntad que genera efectos de derecho independientemente de la intención del autor de la voluntad para que esos efectos se produzcan, o un hecho de la naturaleza al que la ley vincula efectos jurídicos...”¹²

Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales, como lo establece el artículo 7º del Código Penal Federal.

En el caso de la **falsedad**, Eduardo J. Couture la define como: “Engaño, inexactitud, error; adulteración deliberada o no, de la verdad.”¹³

Estas definiciones permiten a esta Sala Especializada conceptualizar la calumnia, en materia electoral, como **la atribución a alguien de una acción o manifestación basada en datos inexactos o inciertos**.

Por eso, las imputaciones “falsas”, inexactas o que contengan información que se preste a la confusión o falta de certeza están vedadas, pues ello, demerita los procesos democráticos, no abonan al debate y, por supuesto, tampoco a un voto informado.

En las relatadas consideraciones, para el análisis de la eventual actualización del ilícito de calumnia en la propaganda de los partidos políticos, es necesario, analizar sus obligaciones constitucionales, es decir, su responsabilidad de cara al pleno ejercicio libre del sufragio; en específico y de la mayor trascendencia, el cumplimiento de su obligación de procurar y fomentar que el voto activo y pasivo sea libre, esto es, debidamente informado.

Es oportuno destacar que la protección de la honra, reputación, imagen, de las personas, es un elemento a considerar, y, por supuesto, salvaguardar; pero acorde a esta metodología de estudio, se debe dar la magnitud que en una sociedad democrática tiene el voto informado.

Ahora bien, el análisis y eventual decisión de esta Sala Especializada, trasciende al caso que se resuelve, en cuanto a fijar la forma en que los partidos políticos,

¹² Gutiérrez y González, Ernesto, citado por Contreras López, Raquel S., *Estructura del acto jurídico*, disponible en línea: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/8/3834/7.pdf>

¹³ Couture, Eduardo J. *Vocabulario Jurídico*, 2ª. ed., Argentina: Euros Editores, p. 340.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

en ejercicio de su libertad de autodeterminación, definen los contenidos de su propaganda en radio y televisión.

Esto es, la determinación correspondiente refleja, frente al escrutinio ciudadano, la postura que tiene este órgano jurisdiccional de cara a los asuntos en los que estén involucrados derechos fundamentales; como en el caso, la necesidad de poner en perspectiva que el ejercicio del voto, implica que se despliegue de manera informada para obtener: *“...un cuerpo extenso de ciudadanos activos, críticos, comprometidos con los asuntos públicos, atentos al comportamiento y a las decisiones de los gobernantes, capaces de cumplir, la función que les corresponde en un régimen democrático...”*, tal y como lo orienta la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de rubro y texto siguiente:

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU IMPORTANCIA EN UNA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL. La libertad de expresión y el derecho a la información son derechos funcionalmente centrales en un estado constitucional y tienen una doble faceta: por un lado, aseguran a las personas espacios esenciales para el despliegue de su autonomía y, por otro, gozan de una vertiente pública, colectiva o institucional que los convierte en piezas básicas para el adecuado funcionamiento de la democracia representativa. Como señaló la Corte Interamericana en el caso Herrera Ulloa, se trata de libertades que tienen tanto una dimensión individual como una dimensión social, y exigen no sólo que los individuos no vean impedida la posibilidad de manifestarse libremente, sino también que se respete su derecho como miembros de un colectivo a recibir información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno. Así, tener plena libertad para expresar, recolectar, difundir y publicar informaciones e ideas es imprescindible no solamente como instancia esencial de autoexpresión y desarrollo individual, sino como condición para ejercer plenamente otros derechos fundamentales -el de asociarse y reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito, el derecho de petición o el derecho a votar y ser votado- y como elemento determinante de la calidad de la vida democrática en un país, pues si los ciudadanos no tienen plena seguridad de que el derecho los protege en su posibilidad de expresar y publicar libremente ideas y hechos, será imposible avanzar en la obtención de un cuerpo extenso de ciudadanos activos, críticos, comprometidos con los asuntos públicos, atentos al comportamiento y a las decisiones de los gobernantes, capaces de cumplir la función que les corresponde en un régimen democrático. Por consiguiente, cuando un tribunal decide un caso de libertad de expresión, imprenta o información no sólo afecta las pretensiones de las partes en un litigio concreto, sino también el grado al que en un país quedará asegurada la libre circulación de noticias, ideas y opiniones, así como el más amplio acceso a la información por parte de la sociedad en su conjunto, condiciones todas ellas indispensables para el adecuado funcionamiento de la democracia representativa.¹⁴

Bajo este panorama, cuando la norma dice que calumnia es la imputación de hechos y delitos falsos, justo hace énfasis en esta cualidad; es decir, evitar que en su propaganda los partidos políticos ofrezcan información inexacta o incierta,

¹⁴ Tesis: 1a. CCXV/2009, Novena Época, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXX, Diciembre de 2009, Instancia: Primera Sala, Materia(s): Constitucional, Página: 287, Registro: 165760.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

en detrimento de uno de los principales fines que tienen: *“...promover la participación de la sociedad en la vida democrática, contribuir a la integración de los órganos de representación política, 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, y mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo...”*.

De ahí que la definición del artículo 471, párrafo 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, encuentra congruencia con la interpretación armónica y sistemática de los artículos 6º, 35 y 41 de la constitución federal, en cuanto al llamado que se hace a los partidos políticos a difundir, en su propaganda, información apegada a la realidad, con el fin de potenciar y tutelar el desarrollo y pleno ejercicio del derecho humano a votar y ser electo o electa.

En esta lógica, si en el marco de la crítica fuerte, vigorosa, vehemente, que por cierto es válida y necesaria, se ingresan referencias o alusiones sobre actos, hechos, delitos; es decir, conductas probablemente reprochables de las personas que involucren en su propaganda; en concreto, en los spots de radio y televisión, su obligación de frente a los artículos 1º, 6º, 35 y 41, de la constitución federal, en relación con el 471, párrafo 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, es que dicha información esté acompañada de elementos, datos, referencias que tengan un grado de certeza o exactitud, que abonen, enriquezcan, potencien el pleno ejercicio del derecho humano a votar y ser electa o electo; puesto que de lo contrario, si el contenido es falso, se corre el riesgo que el voto se emita sin certeza y con desinformación.

En contraste, ante la eventualidad que nada aporte a la construcción de un voto informado, es que cobra justificación objetiva y congruencia la actualización del ilícito de calumnia.

Por lo que a continuación se analizará si los promocionales motivos de controversia, abonan al voto informado, o bien, inobservan la normativa electoral al tener contenido calumnioso.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

Análisis de la calumnia.

Como se vio en el apartado de existencia de los hechos, y de conformidad con los informes proporcionados por la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos del Instituto Nacional Electoral, se acreditó la difusión de dos promocionales en sus diversas versiones (**RV01547-16, RV01640-16 y RA01956-16**), pautados por el Partido Acción Nacional como parte de sus prerrogativas para la campaña local en el estado de Oaxaca.

Bajo la óptica del instituto político promovente en dichos spots se pretende hacer creer que el otrora candidato a gobernador, Alejandro Ismael Murat Hinojosa, *no es ciudadano oaxaqueño*, pues en los promocionales se incluyen, respectivamente las frases **“que no es de aquí”** y **“ni siquiera nació aquí”**.

En el caso materia de análisis, estamos frente a promocionales pautados por el Partido Acción Nacional, dentro de las prerrogativas que la Constitución federal y la ley comicial concede a los partidos políticos, dentro del modelo de comunicación política, puesto que **son el medio donde tienen la posibilidad de fijar sus posicionamientos en temas que estiman de interés, por tanto, dichos mensajes alcanzan un grado máximo de protección constitucional, salvo que sean calumniosos.**

Con las premisas apuntadas, y dada su similitud, se procede al análisis en conjunto de los promocionales televisivos, y radial cuestionados, cuyo contenido se describió en el considerando relativo a la *existencia de los hechos a partir de la valoración probatoria*.

La parte de los promocionales materia de controversia, tienen el siguiente contenido audiovisual:

“Llamado al voto v2” RV01547-16	
	Murat cree que no tenemos memoria y hoy quiere que su hijo Alejandro, que no es de aquí sea Gobernador, ellos quieren robarse la elección con mentiras y guerra sucia.
“Llamado al voto v3” RV01640-16	

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

	Murat cree que no tenemos memoria y hoy quiere que su hijo Alejandro, <u>que ni siquiera nació aquí</u> sea Gobernador, ellos quieren robarse la elección con mentiras y guerra sucia.
Llamado al voto v3" RA01956-16	
Murat cree que no tenemos memoria y que Oaxaca es de su propiedad, ahora quiere imponernos como Gobernador a su hijo Alejandro, <u>que ni siquiera nació aquí</u> , pero no nos vamos a dejar.	

Esta Sala Especializada considera, de un análisis integral de los promocionales cuestionados, tanto por sus elementos gráficos en sus versiones de televisión (imagen del candidato), como auditivos en las versiones de televisión y radio (“que no es de aquí” y “que ni siquiera nació aquí”), que las afirmaciones ahí formuladas por el partido político involucrado tuvieron como fin, en lo general, transmitir al electorado una posición en torno al nacimiento, arraigo, pertenencia, raíces de Alejandro Ismael Murat Hinojosa, quien fuera candidato a gobernador del estado de Oaxaca.

Esto es así, porque tales expresiones refieren al perfil y características del entonces candidato, que a juicio del Partido Acción Nacional, debían ser conocidos y calificados por la ciudadanía, por tanto, tales señalamientos tenían cabida dentro del debate político.

Sobre el particular, es necesario enfatizar que los promocionales que difundan los partidos políticos, deben tener un contenido claro, propositivo, apegado a la realidad, pero sobre todo, deben brindar a la ciudadanía, los elementos necesarios para que emita su voto en forma libre y razonada, de manera que, deben ser especialmente cuidadosos con aquellos materiales en los que se haga la imputación directa de un delito, o se incluyan hechos falsos, o inexactos, que pudieran afectar el voto libre e informado.

Lo anterior es así, puesto que el ciudadano debe advertir de manera precisa las preferencias o posturas ideológicas y propuestas que le permitan decidir de manera informada.

Lo deseable en una democracia es que los partidos políticos, en el uso de sus prerrogativas comuniquen a la ciudadanía su ideología política, propuestas de

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

gobierno y en general su plataforma electoral, así como las candidaturas que emanan de sus filas, entre toda la información que deben ofrecer, pero también, les corresponde ofrecer datos que a su juicio contribuyen al ejercicio del voto libre e informado.

La ciudadanía debe contar con la información suficiente que le permita discutir y evaluar las características y perfiles de quienes aspiran acceder a los cargos públicos; lo deseable es ofrecer datos que permitan que la sociedad se involucre, para que determine, de manera libre e informada, quien debe ocupar un cargo público.

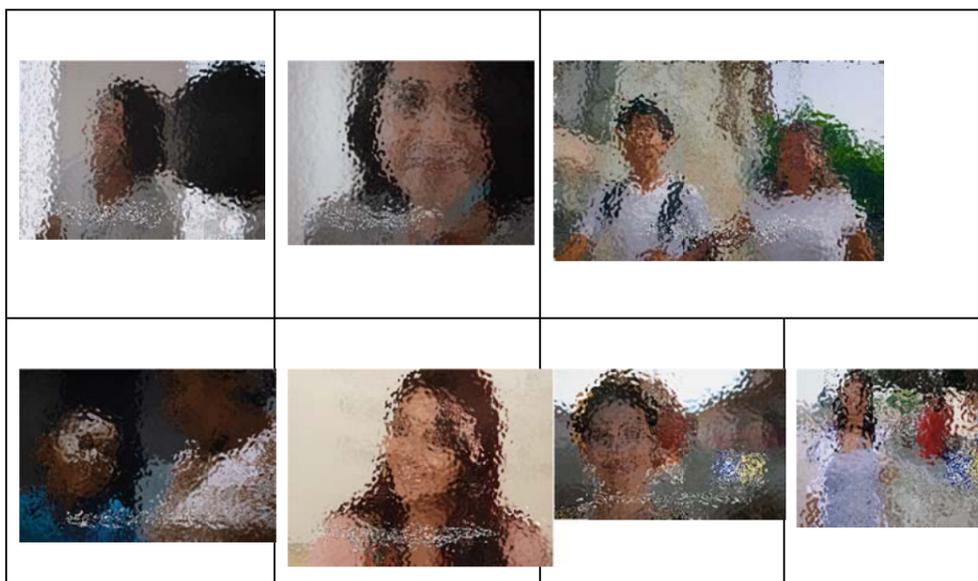
Bajo este panorama, los mensajes contenidos en los promocionales aludidos tampoco pueden considerarse como señalamientos falsos o calumniosos, o bien, que pudieran generar confusión de la información ofrecida a los oaxaqueños, porque como vimos, están dentro de los márgenes permitidos, toda vez que las expresiones usadas pueden tener diversas acepciones relacionadas con el perfil, que a juicio del Partido Acción Nacional tiene Alejandro Ismael Murat Hinojosa.

En consecuencia, esta Sala Especializada, estima que los promocionales materia de la denuncia **se encuentran en el margen constitucional y legal del ejercicio de la prerrogativa de acceso a radio y televisión, en cuanto a la libertad de autodeterminación de contenidos que tiene ese instituto político**, ya que cumplieron con los objetivos para los que se le otorgó la prerrogativa al partido político; es decir, privilegiar el derecho de la ciudadanía a ejercer su voto de manera libre e informada.

En las relatadas consideraciones, es **inexistente** la conducta denunciada en contra del Partido Acción Nacional.

DÉCIMO PRIMERO. Como vimos, al verificar de oficio la inclusión de menores en los promocionales de televisión (RV01547-16 y RV01640-16) se aprecia en cada uno de ellos la aparición de **dos niños y probables adolescentes** (sin que de esta circunstancia se tenga absoluta seguridad, atento a su fisonomía), como se muestra a continuación:

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**



Atento a esta situación particular, de conformidad con la obligación derivada del artículo 1º, párrafo tercero de la Constitución Federal, esta Sala Especializada debe promover, respetar, proteger y garantizar los Derechos Humanos de las personas con discapacidad auditiva y de los menores de edad, siempre y en todo momento, puesto que de esa forma se cumple con el paradigma de potenciar los derechos fundamentales en sede jurisdiccional.

Apoya este proceder, en lo conducente y por el criterio que informa, la jurisprudencia 1a./J. 22/2016 (10a.), emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada el quince de abril de dos mil dieciséis, con el rubro y texto:

ACCESO A LA JUSTICIA EN CONDICIONES DE IGUALDAD. ELEMENTOS PARA JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. Del reconocimiento de los derechos humanos a la igualdad y a la no discriminación por razones de género, deriva que todo órgano jurisdiccional debe impartir justicia con base en una perspectiva de género, **para lo cual, debe implementarse un método en toda controversia judicial, aun cuando las partes no lo soliciten, a fin de verificar si existe una situación de violencia o vulnerabilidad** que, por cuestiones de género, impida impartir justicia de manera completa e igualitaria. Para ello, el juzgador debe tomar en cuenta lo siguiente: i) identificar primeramente si existen situaciones de poder que por cuestiones de género den cuenta de un desequilibrio entre las partes de la controversia; ii) cuestionar los hechos y valorar las pruebas desechando cualquier estereotipo o prejuicio de género, a fin de visualizar las situaciones de desventaja provocadas por condiciones de sexo o género; iii) en caso de que el material probatorio no sea suficiente para aclarar la situación de violencia, vulnerabilidad o discriminación por razones de género, ordenar las pruebas necesarias para visibilizar dichas situaciones; iv) de detectarse la situación de desventaja por cuestiones de género,

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

cuestionar la neutralidad del derecho aplicable, así como evaluar el impacto diferenciado de la solución propuesta para buscar una resolución justa e igualitaria de acuerdo al contexto de desigualdad por condiciones de género; **v) para ello debe aplicar los estándares de derechos humanos de todas las personas involucradas, especialmente de los niños y niñas;** y, vi) considerar que el método exige que, en todo momento, se evite el uso del lenguaje basado en estereotipos o prejuicios, por lo que debe procurarse un lenguaje incluyente con el objeto de asegurar un acceso a la justicia sin discriminación por motivos de género.

Ante ello, cada vez que sea oportuno y conducente, esta Sala Especializada hará el estudio, bajo directrices que atiendan a grupos vulnerables y al interés superior de los infantes.

En los promocionales de televisión se aprecia la inclusión de rostros de personas que, según su fisonomía, podrían ser menores de edad; por tanto, se activa la obligación de esta Sala Especializada de velar por el debido respeto y vigilancia de sus Derechos Humanos.

En torno a la utilización de la imagen y la protección de los datos personales, respecto de niños y niñas, el artículo 4, párrafo noveno, de la Constitución Federal, prescribe la obligación del Estado de velar por el interés superior de la niñez y garantizar de manera plena los derechos de los infantes, así:

Artículo 4º.

[...] 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.

Al respecto, se tiene en cuenta que el contenido de la propaganda difundida por los partidos políticos se encuentra amparada por la libertad de autodeterminación de contenidos; empero, **el ejercicio de dicha libertad fundamental no es absoluta, 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 Federal, así como 19, párrafo 3, del Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles y 13, párrafo 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que dicen:

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016 Acumulados

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

Artículo 19.[...] 2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesaria para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente 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: a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Destaca de estos preceptos constitucionales y convencionales una limitación coincidente: esto es, el pleno respeto a los derechos de terceros, incluidos, por supuesto los derechos de la niñez; cuya protección, como vimos se encuentra expresamente ordenada en el artículo 4º de nuestra Constitución Federal.

En tales condiciones, cuando en el uso de las pautas asignadas por el Instituto se difundan mensajes que puedan afectar derechos de terceros, y que en el caso, resultan ser personas menores de edad, se debe garantizar sus derechos en el marco de su interés superior.

Ahora bien, en el orden conceptual, el “interés superior del niño”, ha sido descrito por la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

“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”.¹⁵

¹⁵ 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>.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

Al amparo de esa previsión convencional, 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, con la adopción de medidas necesarias para asegurar y maximizar la protección y efectividad de los derechos de las niñas y niños, acorde con lo establecido en los artículos 3, párrafo 1 y 4, de la Convención sobre los Derechos del Niño:

Artículo 3. 1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Artículo 4. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

Con tal directriz de protección a la niñez, el **“Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes”** emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció que el interés superior del menor tiene las siguientes implicaciones:

- a) Coloca en plena satisfacción los derechos de los infantes como parámetro y fin en sí mismo;
- b) Define la obligación del Estado respecto de los niños, niñas y adolescentes; y
- c) Orienta decisiones que protegen sus derechos.

En sincronía con estos postulados, la Primera Sala de nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que **la mera situación de riesgo de los infantes es suficiente para que se estime que se afectan los derechos de la niñez y, ante ello, deben adoptarse las medidas que resulten más benéficas para la protección de los infantes**; tesis cuyo rubro y texto prevén:

“DERECHOS DE LOS NIÑOS. BASTA CON QUE SE COLOQUEN EN UNA SITUACIÓN DE RIESGO PARA QUE SE VEAN AFECTADOS. El principio de interés superior implica que los intereses de los niños deben protegerse con mayor intensidad, por lo que no es necesario que se genere un daño a los bienes o derechos de los niños para que se vean afectados, sino que basta con que éstos se coloquen en una situación de riesgo. Aquí conviene hacer una precisión sobre el concepto de riesgo. Si éste se entiende simplemente como la posibilidad de que un daño ocurra en el futuro, es evidente que la eventualidad de

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016 Acumulados

que un menor sufra una afectación estará siempre latente. Cualquier menor está en riesgo de sufrir una afectación por muy improbable que sea. Sin embargo, ésta no es una interpretación muy razonable del concepto de riesgo. Así, debe entenderse que el aumento del riesgo se configura normalmente como una situación en la que la ocurrencia de un evento hace más probable la ocurrencia de otro, de modo que el riesgo de que se produzca este segundo evento aumenta cuando se produce el primero. Aplicando tal comprensión a las contiendas donde estén involucrados los derechos de los menores de edad, y reiterando que el interés superior de la infancia ordena que los jueces decidan atendiendo a lo que resultará más beneficioso para el niño, la situación de riesgo se actualizará cuando no se adopte aquella medida que resultará más beneficiosa para el niño, y no sólo cuando se evite una situación perjudicial".¹⁶

En el caso, la posible afectación al interés superior del infante se advierte a través de la exposición de la imagen de **dos niños y posibles adolescentes** (sin que de esta circunstancia se tenga absoluta seguridad, atento a su fisonomía), de ahí que el análisis se deba hacer en relación al derecho a la propia imagen de los infantes participantes.

Entonces la importancia del asunto radica, precisamente, en la protección reforzada que goza la imagen de las y los menores de edad involucrados en el promocional. Por tanto, para el otorgamiento de la salvaguarda judicial es suficiente que se les ubique en una situación de riesgo potencial, sin que sea necesario que esté plenamente acreditado el perjuicio ocasionado, porque, atento a los valores en juego, el interés superior de las niñas y niños, está por encima del ejercicio de la libertad de autodeterminación del contenido de los spots que tienen los partidos políticos.

Con ese parámetro de ponderación, el artículo 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece, que ningún niño puede ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, ni ataques ilegales a su honra y reputación.

Por su parte, los artículos 2, 5, 76, 77 y 78 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes contemplan, igualmente, la salvaguarda de los infantes **ante cualquier riesgo de afectación o manejo directo de su imagen, nombre, datos o referencias que permitan su identificación, así:**

¹⁶ 2005919. 1a. CVIII/2014 (10a.). Primera Sala. Décima Época. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, Marzo de 2014, Pág. 538.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

Artículo 2. Para garantizar la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, las autoridades realizarán las acciones y tomarán medidas, de conformidad con los principios establecidos en la presente Ley. Para tal efecto, deberán:

I. Garantizar un enfoque integral, transversal y con perspectiva de derechos humanos en el diseño y la instrumentación de políticas y programas de gobierno;

II. Promover la participación, tomar en cuenta la opinión y considerar los aspectos culturales, éticos, afectivos, educativos y de salud de niñas, niños y adolescentes, en todos aquellos asuntos de su incumbencia, de acuerdo a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez, y

III. Establecer mecanismos transparentes de seguimiento y evaluación de la implementación de políticas, programas gubernamentales, legislación y compromisos derivados de tratados internacionales en la materia.

El interés superior de la niñez deberá ser considerado de manera primordial en la toma de decisiones sobre una cuestión debatida que involucre niñas, niños y adolescentes. Cuando se presenten diferentes interpretaciones, se elegirá la que satisfaga de manera más efectiva este principio rector.

Cuando se tome una decisión que afecte a niñas, niños o adolescentes, en lo individual o colectivo, se deberán evaluar y ponderar las posibles repercusiones a fin de salvaguardar su interés superior y sus garantías procesales.

Las autoridades de la Federación, de las entidades federativas, de los municipios y de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal, en el ámbito de sus competencias, deberán incorporar en sus proyectos de presupuesto la asignación de recursos que permitan dar cumplimiento a las acciones establecidas por la presente Ley.

...

Artículo 5. Son niñas y niños los menores de doce años, y adolescentes las personas de entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad.

Cuando exista la duda de si se trata de una persona mayor de dieciocho años de edad, se presumirá que es adolescente. Cuando exista la duda de si se trata de una persona mayor o menor de doce años, se presumirá que es niña o niño.

...

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 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 aquella 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

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

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.

El interés superior a proteger es la sola posibilidad de poner en peligro su imagen con una latente identificación de su persona. Este principio protector, vinculado al tema, nos orienta a reflexionar que en el caso de la propaganda política o electoral, hay siempre un elemento ideológico que identifica a la opción política, por tanto, la presencia de infantes implica un riesgo potencial de asociar a tales infantes con una determinada preferencia política e ideológica, a una edad que todavía no es oportuna.

Lo anterior 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 aceptar o no aprobar la ideología política, con la cual fueron identificados en su infancia.

En esta concurrencia de derechos involucrados, acorde con las disposiciones nacionales e internacionales antes descritas, esta Sala Especializada debe hacer un ejercicio de ponderación el cual se decante por la protección reforzada de los menores de edad involucrados en los promocionales de televisión que se analizan.

Con tal parámetro este órgano jurisdiccional se encuentra obligado a implementar todas aquellas medidas que sirvan para evitar que se presenten situaciones de riesgo potencial que puedan afectar el interés superior del menor en relación con los promocionales de contenido político electoral, como en el asunto.

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016 Acumulados

De suma importancia destaca tener la seguridad que los infantes fueron escuchados y tomados en cuenta en los asuntos de su interés, conforme a lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, que establece: ***“Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a ser escuchados y tomados en cuenta en los asuntos de su interés, conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez”.***

Los requerimientos reforzados tienen sustento en los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes a ser informados, como una directriz convencional que debe atenderse por todas las autoridades administrativas y jurisdiccionales, como lo indica la UNICEF¹⁷, en las *Directrices éticas para la información sobre la infancia*; conducentes y aplicables a la aparición de infantes en los spots de los partidos políticos, precisamente porque aparecen en medios de comunicación social como la televisión genera su exposición pública. Este instrumento internacional indica, en lo destacable:

“Directrices éticas de UNICEF para la información sobre la infancia

Protección de los niños, niñas y adolescentes frente a la exposición pública

... De acuerdo a la Convención sobre los Derechos del Niño, todos los niños, niñas y adolescentes, sin excepción, deben tener garantizados sus derechos. Uno de esos derechos es el de la protección de la vida privada, por lo que la exposición pública de los niños, niñas o adolescentes...

...UNICEF plantea una serie de *directrices éticas para la información sobre infancia*, que tienen como objetivo aportar orientaciones básicas para los medios de comunicación, pero que también son de utilidad para autoridades administrativas, policiales y judiciales que participan en los procesos de justicia, sobre cómo abordar los temas relacionados con la protección de la infancia a fin de respetar en todo momento su interés superior y su dignidad como seres humanos...

Directrices éticas de UNICEF para la información sobre la infancia

I. Principios

1. Se deberán respetar la dignidad y los derechos de cada niño o niña en toda circunstancia...”

¹⁷ **Sigla** de United Nations International Children's Emergency Fund, en idioma español:Fondo Internacional de Emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia. <https://www.google.com.mx/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=significado%20siglas%20unicef%20espa%C3%B1ol>

SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados

Por tanto, a efecto de garantizar el pleno respeto al interés superior de los infantes, en caso de serlo, lo procedente es que la autoridad administrativa electoral que tenga facultades para ello, adopte las medidas necesarias para verificar el cumplimiento de los requisitos que procedan, en los términos apuntados y, en su caso, requerir la documentación necesaria a fin de privilegiar y proteger el interés superior de los niños, niñas y/o adolescentes menores de dieciocho años.

Es oportuno precisar que los spots cuestionados donde aparecen personas menores de edad ya no están “al aire”; empero, por la importancia y trascendencia de su protección constante y en todo momento, es que esta Sala Especializada estimó oportuno hacer el pronunciamiento atinente de este tema.

Por lo expuesto y fundado, se

RESUELVE:

PRIMERO. Se **acumula** el expediente SRE-PSC-108/2016 al diverso SRE-PSC-107/2016, en los términos del Considerando **SEGUNDO** de esta sentencia. En consecuencia, glóse copia certificada de los puntos resolutivos de esta sentencia a los autos del expediente acumulado.

SEGUNDO. Se **sobresee** el procedimiento especial sancionador respecto del Partido de la Revolución Democrática, integrante de la Coalición “Con Rumbo y Estabilidad por Oaxaca”, en términos del Considerando **SEXTO** de esta sentencia.

TERCERO. Es **inexistente** la inobservancia a la normativa electoral atribuida al Partido Acción Nacional en los términos precisados en el Considerando **DÉCIMO** de esta sentencia.

Notifíquese, en términos de ley.

Devuélvanse los documentos que correspondan y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

**SRE-PSC-107/2016 y SRE-PSC-108/2016
Acumulados**

Así por **unanimidad** de votos, lo resolvieron los Magistrados y el Secretario General en funciones de Magistrado, autorizado mediante acuerdo de quince de julio de dos mil dieciséis, del Magistrado Presidente de la Sala Regional Especializada, ante el Secretario General de Acuerdos en funciones, quien da fe.

**MAGISTRADA PRESIDENTA
POR MINISTERIO DE LEY**

GABRIELA VILLAFUERTE COELLO

**SECRETARIO GENERAL DE
ACUERDOS EN FUNCIONES DE
MAGISTRADO**

MAGISTRADO

FRANCISCO ALEJANDRO CROKER
PÉREZ

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS
EN FUNCIONES**

GUSTAVO AMAURI HERNÁNDEZ HARO