

**RECURSO DE REVISIÓN DEL
PROCEDIMIENTO ESPECIAL
SANCIONADOR**

EXPEDIENTE: SUP-REP-95/2019.

RECORRENTE: ENRIQUE
CÁRDENAS SÁNCHEZ.

AUTORIDAD RESPONSABLE:
SALA REGIONAL
ESPECIALIZADA DEL TRIBUNAL
ELECTORAL DEL PODER
JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.

MAGISTRADO PONENTE:
INDALFER INFANTE GONZALES.

SECRETARIOS: CLAUDIA
MYRIAM MIRANDA SÁNCHEZ,
JOSÉ ALBERTO RODRÍGUEZ
HUERTA Y RODRIGO QUEZADA
GONCEN.

COLABORARON: MARCO
VINICIO ORTÍZ ALANIS Y
ANDRÉS RAMOS GARCÍA.

Ciudad de México, a diez de julio de dos mil diecinueve.

VISTOS, para resolver el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador identificado al rubro, interpuesto por Enrique Cárdenas Sánchez, contra la resolución dictada por la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en el procedimiento especial sancionador electoral identificado con la clave **SRE-PSD-27/2019**, por la que le impuso una amonestación pública al

declarar existente la infracción consistente en el uso indebido de la imagen de un adolescente en propaganda electoral.

R E S U L T A N D O :

PRIMERO. Antecedentes. De los hechos narrados en la demanda y de las constancias de autos, se desprende lo siguiente:

I. Convocatoria. El treinta de enero de dos mil diecinueve, el Congreso de Puebla emitió convocatoria para la elección extraordinaria de la gubernatura estatal.

II. Inicio proceso electoral extraordinario (Acuerdo INE/CG43/2019). El seis de febrero de dos mil diecinueve¹, el Instituto Nacional Electoral dio inicio al proceso electoral extraordinario en el Estado de Puebla para elegir, entre otros cargos, el de la gubernatura de esa entidad federativa².

III. Precampaña, campaña y jornada electoral. Las precampañas del referido proceso electoral se realizaron del veinticuatro de febrero al cinco de marzo de dos mil diecinueve; el periodo de campañas se llevó a cabo del treinta y uno de

¹ Los hechos que se narren en adelante corresponden al año dos mil diecinueve, salvo que se precise otra anualidad.

² De conformidad con el Acuerdo INE/CG43/2019 del Consejo General del Instituto Nacional Electoral, por el que se aprobó el plan y calendario integral para el proceso electoral local extraordinario de la Gubernatura y de diversos Ayuntamientos en el estado de Puebla.

marzo al veintinueve de mayo siguiente y la jornada electoral se realizó el pasado dos de junio.

IV. Primer Procedimiento Especial Sancionador (SRE-PSD-16/2019). El nueve de mayo de dos mil diecinueve, Morena presentó escrito de queja en contra del otrora candidato Enrique Cárdenas Sánchez y los Partidos Políticos de la Revolución Democrática y Movimiento Ciudadano, por la presunta promoción durante el desfile que se llevó a cabo en conmemoración a la Batalla de Puebla del 5 de mayo, así como la utilización de símbolos patrios en la propaganda publicada por el citado candidato y Movimiento Ciudadano en sus redes sociales de *Twitter*, afectando con ello el principio de equidad en la contienda electoral de ese proceso.

Ese asunto quedó registrado en la Sala Regional Especializada con la clave alfanumérica SRE-PSD-16/2019.

V. Resolución del procedimiento especial sancionador (SRE-PSD-16/2019). El treinta y uno de mayo de dos mil diecinueve, la Sala Especializada dictó sentencia, en la que determinó, entre otras cosas, que la autoridad instructora debía iniciar un nuevo procedimiento especial sancionador con la finalidad de que se investigara si el otrora candidato Enrique Cárdenas Sánchez cumplió con la normativa aplicable, toda vez que, del análisis de uno de los videos alojados en la red social *Twitter* materia de resolución en ese procedimiento, se advirtió la imagen de un adolescente.

VI. Nuevo procedimiento especial sancionador (SRE-PSD-27/2019).

A. Apertura de Procedimiento Especial Sancionador. Con motivo de la resolución descrita en el resultando que antecede, la autoridad instructora determinó la apertura de un nuevo procedimiento especial sancionador, instaurado contra Enrique Cárdenas Sánchez, otrora candidato a la gubernatura de Puebla, por la posible vulneración al interés superior de la niñez, derivado de la utilización de la imagen de un adolescente en la propaganda difundida a través de su cuenta de Twitter, la cual se registró con la clave JD/PE/SRE/JD12/PUE/PEF/17/2019 y ordenó la realización de diversas diligencias de investigación.

B. Recepción del expediente en Sala Regional Especializada. El diecinueve de junio de dos mil diecinueve, se recibió el expediente en la Sala Regional Especializada y fue **registrado** con la clave **SRE-PSD-27/2019**.

C. Resolución del procedimiento especial sancionador (SRE-PSD-27/2019) -Acto impugnado-. El veintisiete de junio de dos mil diecinueve, la Sala Especializada **resolvió** el medio de impugnación indicado, en el que determinó lo siguiente:

“R E S U E L V E

PRIMERO. Es **existente** la infracción atribuida a Enrique Cárdenas Sánchez, entonces candidato a la gubernatura de Puebla, postulado por los partidos políticos Acción Nacional, de la Revolución Democrática y

Movimiento Ciudadano, consistente en el uso indebido de la imagen de un menor de edad en propaganda electoral.

SEGUNDO. Se impone a Enrique Cárdenas Sánchez, una sanción consistente en una **amonestación pública**.

TERCERO. Se **vincula** a Enrique Cárdenas Sánchez y a la 12 Junta Distrital Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral en Puebla, en los términos precisados en la presente ejecutoria.

CUARTO. Se deberá comunicar un resumen con lenguaje adecuado de la presente resolución al adolescente que participó en la propaganda denunciada.

QUINTO. Publíquese la presente resolución en el Catálogo de Sujetos Sancionados de la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación”.

SEGUNDO. Interposición del recurso de revisión del procedimiento especial sancionador. Contra de esa determinación, el dos de julio de dos mil diecinueve, Enrique Cárdenas Sánchez, **interpuso recurso de revisión del procedimiento especial sancionador** ante la Oficialía de Partes de la Sala Especializada.

TERCERO. Recepción y turno. En la propia fecha, se **recibió** la demanda del recurso de revisión del procedimiento especial sancionador en la Oficialía de Partes de la Sala Superior, motivo por el cual, el Magistrado Presidente ordenó **registrar** el expediente en el Libro de Gobierno con la clave **SUP-REP-95/2019**, y turnarlo a la Ponencia del Magistrado Indalfer Infante Gonzales, para los efectos previstos en el artículo 19, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación Electoral.

CUARTO. Radicación, admisión y cierre de instrucción. En su oportunidad, el Magistrado Instructor radicó y admitió a trámite la demanda y, agotada la instrucción la declaró cerrada, con lo cual los autos quedaron en estado de resolución, al tenor de lo siguiente.

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

PRIMERO. Competencia. La Sala Superior es competente para conocer y resolver el presente medio de impugnación, porque se controvierte una sentencia emitida por la Sala Regional Especializada, cuyo conocimiento es competencia exclusiva de este órgano jurisdiccional federal, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 41, párrafo segundo, base VI y, 99, párrafo cuarto, fracción X, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción X, y 189, fracción XIX, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 3, párrafo 2, inciso f); 4, párrafo 1, y 109, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

SEGUNDO. Cumplimiento de los requisitos de procedibilidad. Se colman los requisitos de procedibilidad previstos en los artículos 7, párrafo 1; 9, párrafo 1; 13, párrafo 1, 45; 109 y 110, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, en los términos siguientes:

a. Forma. La demanda se presentó por escrito ante la autoridad competente; consta el nombre del accionante; se identifica el acto impugnado y la autoridad responsable; menciona los hechos en que basan su impugnación; los agravios que considera le causa y los preceptos presuntamente vulnerados; igualmente, obra la firma autógrafa del recurrente.

b. Oportunidad. Se cumple el requisito, porque de las constancias se advierte que la sentencia combatida se notificó al recurrente el uno de julio de dos mil diecinueve³, en tanto la demanda que dio origen al recurso de revisión del procedimiento especial sancionador en que se actúa, se presentó ante la autoridad responsable el dos de julio siguiente; esto es, dentro del plazo de tres días previsto en el artículo 109, párrafo 3, parte final, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

c. Legitimación. El requisito se colma, toda vez que Enrique Cárdenas Sánchez está legitimado para promover el medio de impugnación, al ser quien fue denunciado en el procedimiento especial sancionador cuyo fallo se revisa.

d. Interés jurídico. El recurrente cuenta con interés jurídico para interponer el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador, porque combate la resolución dictada en el procedimiento respectivo en que fue parte denunciada, en la cual se le impuso una sanción.

³ Visible a foja 417 del cuaderno accesorio 1 del expediente SUP-REP-95/2019.

e. Definitividad. También se colma este requisito de procedencia, porque en la normativa aplicable no existe otro medio de impugnación para controvertir la resolución recurrida.

En consecuencia, al cumplirse los requisitos de procedencia del recurso de revisión del procedimiento especial sancionador y no advertirse de oficio causas de improcedencia, corresponde analizar y resolver el fondo del asunto controvertido.

TERCERO. Planteamiento del caso.

1. Queja (origen primer procedimiento sancionador).

El nueve de mayo de dos mil diecinueve, Morena presentó escrito de queja contra el otrora candidato Enrique Cárdenas Sánchez y los Partidos Políticos de la Revolución Democrática y Movimiento Ciudadano, por la presunta promoción durante el desfile que se llevó a cabo en conmemoración a la Batalla de Puebla del 5 de mayo, así como la utilización de símbolos patrios en la propaganda publicada por el citado candidato y Movimiento Ciudadano en sus redes sociales de *Twitter*, afectando con ello el principio de equidad en la contienda electoral de ese proceso, esa queja motivó que se integrara el expediente **SRE-PSD-16/2019**.

2. Resolución del primer procedimiento sancionador.

El treinta y uno de mayo de dos mil diecinueve, la Sala Especializada dictó sentencia, en la que determinó declarar inexistentes las violaciones a la normativa electoral atribuida a los denunciados.

En la referida resolución, también se estableció que al analizar uno de los videos correspondientes el material denunciado, se advirtió que en una de las imágenes aparecía una persona de quien se presumía era un adolescente:



Por lo cual, ordenó el inicio de un procedimiento oficioso a fin de que se investigara si el entonces candidato Enrique Cárdenas cumplió con la normativa aplicable para su exposición en la propaganda.

3. Inicio del segundo procedimiento sancionador.

Con motivo de lo anterior, la autoridad instructora determinó la apertura de un nuevo procedimiento especial sancionador, instaurado contra Enrique Cárdenas Sánchez, otrora candidato a la gubernatura de Puebla, por la posible vulneración al interés superior de la niñez, derivado de la utilización de la imagen de un adolescente en la propaganda difundida a través de su cuenta de Twitter, la cual se registró con la clave JD/PE/SRE/JD12/PUE/PEF/17/2019.

4. Resolución del segundo procedimiento sancionador (acto impugnado).

Una vez integrado el expediente, se remitió a la Sala Regional Especializada, quien lo registró con la clave SRE-PSD-27/2019, mismo que fue resuelto el veintisiete de junio de dos mil diecinueve, en el sentido de declarar la existencia de la infracción atribuida a Enrique Cárdenas Sánchez, entonces candidato a la gubernatura del Estado de Puebla, postulado por los partidos políticos Acción Nacional, de la Revolución Democrática y Movimiento Ciudadano, consistente en el uso indebido de la imagen de un adolescente en propaganda electoral, por lo que se le impuso una amonestación pública.

La responsable fijó la *litis* del asunto a resolver y determinó que la materia de controversia consistía en determinar si la utilización de la imagen de un adolescente en propaganda de campaña difundida a través de la red social Twitter, por medio de la cuenta personal de Enrique Cárdenas Sánchez, entonces candidato común a la gubernatura de Puebla, por los partidos políticos Acción Nacional, de la Revolución Democrática y Movimiento Ciudadano, constituían una vulneración al interés superior de la niñez, en contravención con lo dispuesto por los artículos 1, 4, párrafo noveno de la Constitución Federal; 389, párrafo 1, fracción VI del Código de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Puebla y 445 párrafo 1, inciso f) de la Ley General.

Al efecto, estableció la existencia del video⁴ con la imagen del adolescente, transmitido vía una red social⁵, así también tuvo como sujeto denunciado a Enrique Cárdenas Sánchez, titular del perfil de *Twitter*⁶ en donde se realizó la publicación materia de la *litis*.

A partir de lo anterior, la autoridad procedió a determinar si existía alguna vulneración al interés superior del adolescente.

Para los efectos, valoró las siguientes pruebas existentes en autos:

A. Documental privada, consistente en el escrito de nueve de junio, por medio del cual, Enrique Cárdenas Sánchez, manifiesta y exhibe lo siguiente:

- La persona identificada en el video por el que se inició el procedimiento especial sancionador es un adolescente de diecisiete años de edad.
- Que dicha persona fue debidamente informada del alcance de su participación en las cuentas de redes sociales, que manejó el denunciado cuando fue candidato a la gubernatura del Estado de Puebla y que el referido adolescente expresó su consentimiento por escrito, de manera libre e individual.
- Que existió consentimiento de los padres del adolescente, para lo cual adjuntó un escrito en el que se advierte la firma

⁴ Mediante la liga: <https://twitter.com/ECardenasPuebla/status/1125231326910737922>

⁵ Conforme a lo establecido en el acta circunstanciada del 11 de mayo de 2019.

⁶ Escrito de aceptación de 16 de mayo de 2019, por el cual, Enrique Cárdenas asume que es titular la cuenta <https://twitter.com/ECardenasPuebla>

de los padres del adolescente, en cumplimiento a lo establecido en el numeral 7, de los *“Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia de propaganda y mensajes electorales”*.

- De los dos escritos anteriores anexó copia simple de sus identificaciones, la correspondiente al adolescente consistente en el pasaporte y a los padres, sus respectivas credenciales de elector.

B. Documental privada ofrecida en la audiencia de pruebas y alegatos, consistente en el documento con los datos del adolescente que aparece en el video denunciado y en el cual plasma su consentimiento.

En consideración de la Sala Especializada las pruebas descritas eran insuficientes para tener por colmada la autorización de los padres del adolescente y la voluntad de éste en participar en el video objeto materia de controversia.

Especialmente argumentó, que existían inconsistencias entre el escrito firmado por el adolescente presentado durante la instrucción del procedimiento administrativo y el exhibido en la audiencia de pruebas y alegatos, lo que a su juicio impedía otorgar fuerza demostrativa suficiente para considerar que el consentimiento del adolescente hubiere sido auténtico y efectivo.

Lo anterior, porque la exhibición de un segundo escrito con variaciones contextuales respecto del primero, le generaban

duda razonable en cuanto a las circunstancias de modo y tiempo, en el que recabó esos consentimientos, de ahí que estimó, que tales probanzas adolecían de certeza y grado de convicción de entidad suficiente para tener por colmado el requisito de la manifestación de voluntad del adolescente.

De igual forma, la Sala Especializada estableció que la firma plasmada en ambos escritos no coincidía con aquella que observó en la identificación oficial exhibida por el denunciado (pasaporte del adolescente); así que consideró: *“que de acuerdo a las máximas de la experiencia se podría razonar que debido a su desarrollo la misma pudo variar, este órgano jurisdiccional no tiene elementos objetivos para estimar dicha situación, ya que en el caso no se adjuntó alguna identificación actual del adolescente⁷, de ahí que ante dicha falta de certeza, debe imperar la protección reforzada del interés superior de la niñez por parte de este órgano jurisdiccional, de la que como ya vimos ha resuelto la Suprema Corte, no está exento dicho adolescente”*.

Asimismo, indicó que la falta de coincidencia o incongruencia entre firmas era algo que el entonces candidato pudo advertir desde el inicio y, por tanto, debió recabar elementos adicionales para solventar dicha variación ante la autoridad administrativa o jurisdiccional electoral.

⁷ La copia del pasaporte que se proporcionó señala como fecha de expedición el año dos mil catorce.

A partir de ello, la autoridad responsable señaló que, de conformidad con lo dispuesto en el punto 8 de los señalados Lineamientos, respecto a que el consentimiento y la opinión informada de niñas, niños y adolescentes que aparezcan de manera identificable, entre otras, en propaganda político electoral, deben ser videograbados, y de igual forma, se les deberá explicar el alcance de su participación, contenido, temporalidad y forma de difusión, **tomando en cuenta su edad, madurez y desarrollo cognitivo.**

Esto es, sostuvo que, **de haberse recabado dicho testigo de grabación conforme lo ordena los citados lineamientos, se hubiera dado certeza respecto al consentimiento y opinión debidamente informada del adolescente** para participar en el material que fue difundido por el entonces candidato en su red social.

Además de lo anterior, la responsable señaló que, el hecho de que se hayan recabado los consentimientos de los *“presuntos padres del citado adolescente”* -dado que no se acreditó el vínculo filial- (por la ausencia del acta de nacimiento), ello tampoco era suficiente, dado que el ejercicio de la patria potestad no implica la sustitución de la voluntad informada de éste.

Por lo anterior, estimó que el denunciado incumplió con la carga demostrativa respecto al cumplimiento de los requisitos que establecen los lineamientos para la protección de los derechos

de las niñas, niños y adolescentes que participen en propaganda electoral.

Es por lo cual, la Sala responsable procedió a individualizar la sanción y señaló que, tomando en consideración los elementos objetivos y subjetivos de la infracción, especialmente el bien jurídico tutelado, las circunstancias particulares del incumplimiento, así como la finalidad de las sanciones, determinó imponer a Enrique Cárdenas Sánchez, la sanción consistente en **una amonestación pública**.

5. Motivos de disenso. El recurrente expresa agravios respecto de dos temas esenciales:

- **Valoración de pruebas en el procedimiento sancionador**

En concepto del recurrente, resulta veraz, consistente y creíble el consentimiento de Gianluca de la Rosa Bandini para que su imagen apareciera en la propaganda electoral; lo anterior, porque de las constancias que obran en el expediente se advierte que tanto sus padres como el adolescente otorgaron el consentimiento.

En tal sentido, aduce que la Sala responsable llevó a cabo una incorrecta valoración del contenido de los dos escritos de consentimiento signados por el adolescente, así como de las firmas estampadas en éstos, ya que indebidamente consideró que presentaban inconsistencias, toda vez que éstas no se

“aprecian” y en consecuencia no es conforme a Derecho que estableciera que existía una duda razonable; en ese sentido, considera que se deben tener por auténticos los documentos y acreditado el consentimiento.

El recurrente aduce que del análisis comparativo llevado a cabo por la autoridad responsable entre la firma del pasaporte y las que obran en los escritos de manifestación del consentimiento, advirtió que las firmas visibles no son idénticas; pero que eso no demuestra que no trate de la misma persona, ya que el pasaporte fue expedido el catorce de agosto de dos mil catorce (cuando el adolescente tenía doce años) y los escritos de consentimiento se suscribieron cuando tenía diecisiete años, por lo que en el lapso de cinco años, los rasgos de su rúbrica pudieron ser modificados.

Además, en el documento en el que consta la firma autógrafa del adolescente, también consta la de los padres, las que coinciden con sus respectivas credenciales de elector.

De ahí que, en concepto del recurrente, la carga probatoria impuesta por la Sala responsable resulta excesiva, ya que solicitó presentar una identificación oficial reciente del adolescente, cuando el único documento que podía exhibir como documento oficial era su pasaporte al no contar con cédulas de identidad.

- **No se acredita la conducta antijurídica del infractor**

Señala que no se configura la antijuricidad de la conducta como elemento esencial para ser sancionable, ya que no se reunieron los elementos para la imputación de la responsabilidad administrativa.

Ello, porque conforme a la propia jurisprudencia citada por la Sala Especializada en la sentencia reclamada, en el caso de las niñas, niños y adolescentes, debe considerarse el desarrollo y condiciones personales de cada sujeto, a efecto de establecer la evolución y autonomía en lo individual, cuestión que dejó de lado la responsable.

Lo anterior, porque de las constancias que obran en autos se desprende que no existió un daño o lesión al interés superior del adolescente, en tanto que se debió ponderar que el adolescente al momento de la realización del promocional tenía la edad de diecisiete años, cuatro meses y veintidós días; es decir, a pocos meses de alcanzar la mayoría de edad.

En ese sentido, afirma que debió considerarse esa situación al momento de emitir la sentencia, dado que al no hacerlo se incumplió con un estándar de cuidado y diligencia para considerar el desarrollo personal del adolescente conforme a su madurez, progreso cognitivo y capacidad para tomar sus decisiones.

Así como, la situación de que el adolescente vive en la zona urbana de la ciudad de Puebla, que corresponde a la clase media; por lo cual, desde su percepción, la responsable debió

inferir que el adolescente tiene conocimiento de las implicaciones del uso de las redes sociales.

En la misma línea, aduce que la Sala Especializada debió atender al hecho público y notorio de que el padre del adolescente fue dirigente del Partido de la Revolución Democrática, por lo cual, su desarrollo ha sido dentro de un ambiente familiar político.

En ese sentido aduce, que la responsabilidad primaria respecto a la autorización para que el adolescente apareciera en el video (objeto de la controversia), corresponde a los padres, los cuales, conforme a las constancias que obran en autos, otorgaron su permiso por medio de un escrito, del cual no existe contradictorio o alguna otra probanza que le reste fiabilidad, lo que se robustece con las identificaciones oficiales de ambos padres.

Por tanto, a su parecer, existen pruebas suficientes que demuestran que tanto los padres como el adolescente otorgaron su consentimiento para aparecer en el video objeto de controversia.

CUARTO. Cuestión previa.

En el caso, debe tenerse en consideración que el adolescente que aparece en el video por el cual se inició un procedimiento oficioso es un adolescente que, al momento de los hechos, contaba con diecisiete años y cuatro meses de edad.

Persona de la cual podría afirmarse, que su capacidad de pensar y razonar se encuentra en condiciones normales, que tiene una actitud crítica y reflexiva respecto de los acontecimientos de su entorno y que, válidamente pudo expresar su consentimiento para aparecer en un video que fue objeto de propaganda electoral.

Lo anterior se estima así, teniendo en cuenta que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado al respecto y ha establecido sustancialmente que, también implica garantizar el interés superior de las niñas, niños y adolescentes, tomando en consideración, **entre otros elementos, el derecho del niño o la niña a expresar su opinión en todas las decisiones que pudieran beneficiar o afectar, para lo cual, resulta menester considerarlos como un grupo que debe ser escuchado**, dado que debe reconocerse que tienen derechos que ejercen influencia en su vida, que no son únicamente los derechos derivados de su vulnerabilidad o su dependencia respecto de los adultos; por ende, existe la obligación del Estado de garantizar el derecho a ser escuchado a todo niño "*que esté en condiciones de formarse un juicio propio*".

En estos términos, no se han de apreciar como una limitación, sino como una obligación para el Estado y todas las autoridades, de evaluar la capacidad del niño o de la niña de formarse una opinión autónoma en la mayor medida posible, lo que significa, que no pueden partir de la premisa de que un

menor de edad es incapaz de expresar sus propias opiniones; al contrario, se ha de partir de la base, que el niño, la niña y sobre todo el adolescente, tienen capacidad para formarse sus propias opiniones y reconocer que tienen derecho a expresarlas, así como a manifestar su voluntad respecto a acciones u omisiones; de ahí que de ningún modo corresponda al niño o niña probar primero que tiene esa capacidad.

En esa tesitura, acorde con el *Protocolo de actuación de quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes*⁸ emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el interés superior de la niñez tiene las siguientes implicaciones:

- a) La plena satisfacción de los derechos de la niñez es un parámetro y fin en sí mismo;
- b) Desempeñarse como directriz a fin de orientar las decisiones en las que se ven involucrados los derechos de la niñez.

De esa manera, en la jurisprudencia del Alto Tribunal el interés superior de la niñez es un concepto complejo, al ser: (I) *un derecho sustantivo*; (II) *un principio jurídico interpretativo fundamental*; y (III) *una norma de procedimiento*, lo que exige que cualquier medida que tenga que ver con uno o varios niños, su interés superior deberá ser la consideración primordial, lo cual incluye no sólo las decisiones, sino también todos los

⁸ Consultable en el siguiente link: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/publicaciones/protocolos-de-actuacion>

actos, conductas, propuestas, servicios, procedimientos y demás iniciativas⁹.

En este mismo sentido, la Suprema Corte¹⁰ ha establecido como criterios relevantes para la determinación en concreto del interés superior de la niñez, entre otros aspectos, el que se atiendan sus deseos, sentimientos, opiniones, así como sus decisiones, siempre que sean compatibles con sus necesidades vitales y deben ser interpretados de acuerdo a su personal madurez o discernimiento.

En particular, el artículo 5 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, establece que:

⁹ Consúltase la tesis aislada de la Segunda Sala de rubro: “**DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR SE ERIGE COMO LA CONSIDERACIÓN PRIMORDIAL QUE DEBE DE ATENDERSE EN CUALQUIER DECISIÓN QUE LES AFECTE**”. 2a. CXLII/2016, Décima época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación el seis de enero de dos mil dieciséis. Los criterios que aquí se citan de la Suprema Corte de Justicia de la Nación pueden consultarse en www.scjn.gob.mx.

¹⁰ Jurisprudencia 1ª./J 44/2014 (10ª), de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro: “**INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS**”. Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 7, Junio de 2014, Tomo I, Materia Constitucional, Pág. 270.

Asimismo, como consecuencia de este criterio, se emitió otro en donde se sostuvo que “el interés superior del menor es un principio vinculante dentro de nuestro ordenamiento jurídico, cuya aplicación se proyecta en tres dimensiones: **a) como derecho sustantivo**, en cuanto a que el interés referido sea consideración primordial y se tenga en cuenta al sopesar distintos intereses respecto a una cuestión debatida; **b) como principio jurídico interpretativo fundamental**, en el sentido de que si una norma jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la que satisfaga de forma más efectiva sus derechos y libertades, a la luz del interés superior del menor; y, **c) como norma de procedimiento**, conforme a la cual, siempre que se tome una decisión que afecte los intereses de uno o más menores de edad, deberá incluirse en el proceso de decisión, una estimación de las posibles repercusiones en ellos. Asimismo, la justificación de la medida adoptada deberá dejar patente que se consideró el interés superior del menor en el análisis de las diversas alternativas posibles”. Tesis: 1a. CCCLXXIX/2015 (10a.) de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro “**INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. DIMENSIONES EN QUE SE PROYECTA LA APLICACIÓN DE ESTE PRINCIPIO**”.

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.

Por tanto, de acuerdo con lo vertido, en cada caso, el juzgador debe considerar la edad de la persona implicada, así como el grado de madurez y desarrollo cognitivo que se aprecie a fin de resolver una situación en particular tomando en consideración la expresión de la voluntad u opinión de la niña, niño o adolescente, conforme a su edad y capacidad para la toma de decisiones.

En esa misma línea, el artículo 19 de la Convención Americana establece que *“todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”*.

La Comisión y la Corte Interamericana han sido claras en señalar que los niños y las niñas *“poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos (...) y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado”*. Por consiguiente, el artículo 19 de la Comisión Americana de Derechos Humanos debe entenderse como un derecho adicional y complementario que el tratado establece

para los niños, niñas y adolescentes, quienes por su estado de desarrollo -particular- necesitan de protección especial.

Esta protección especial que reconoce el derecho internacional de los derechos humanos a las niñas, niños y adolescentes se fundamenta en su condición de personas en crecimiento y se justifica en base a las diferencias, respecto de las personas adultas, en cuanto a las posibilidades y los desafíos para el efectivo ejercicio y la plena vigencia de sus derechos.

Por lo cual, el deber de protección especial se fundamenta en el reconocimiento de las condiciones especiales del niño, niña o adolescente quienes, debido a su desarrollo progresivo en todas sus facetas [a nivel físico, cognitivo, emotivo, psicológico y social], depende más o menos de los adultos para el efectivo acceso y disfrute de todos sus derechos, así como para el ejercicio de las acciones jurídicas tendientes a exigir los mismos. Esta dependencia de los adultos, y su intensidad, se ve modificada de acuerdo con la evolución de las capacidades cognitivas de éstos conforme a su grado de madurez.

Por tanto, se estima que, para asegurar el respeto a los derechos de los niños, niñas y adolescentes debe considerarse, en principio, el grado de dependencia de los adultos para recibir la atención y los cuidados necesarios, posteriormente deben implementarse una serie de medidas de distinto tipo y contenido que consideren el desarrollo particular de cada individuo, que

por regla general -salvo excepciones-, va relacionado con la edad del niño, niña o adolescente.

De igual forma, es orientador lo sostenido por el psicólogo y biólogo Jean Piaget, quien señala que hay cuatro etapas del desarrollo cognitivo¹¹:

- a) Sensoriomotriz: (de 0 a 2 años, primera infancia).
- b) Preoperacional (de 2 a 7 años, segunda infancia).
- c) Operaciones concretas (de 7 a 11 años, tercera infancia) y
- d) Operaciones formales (de 11 años en adelante, corresponde a la pubertad y adolescencia en adelante).

Indica que la etapa de las operaciones formales es el estadio (fase) final del desarrollo cognoscitivo, que se caracteriza principalmente por el pensamiento abstracto y racional en cuanto a la toma de decisiones.

Señala, que el estadio de las operaciones formales es el punto más alto que cualitativamente alcanza el ser humano en su desarrollo intelectual. A partir de esta etapa, todos los progresos que se realizan son cuantitativos y cualitativos; esto es, el pensamiento cambia, notablemente, en relación al pensamiento de los niños.

Conforme a lo expuesto, la Sala Superior estima que, en el caso, tanto la edad del adolescente como la apreciación de sus capacidades cognitivas, deben considerarse para definir el presente asunto.

¹¹ Piaget, Jean. La Equilibración de las Estructuras Cognitivas. Editorial Siglo XXI. Año 2012.

QUINTO. Estudio de fondo. Teniendo en cuenta lo relatado con antelación, la Sala Superior estima que los agravios expuestos por el recurrente son **fundados** y suficientes para revocar la sentencia reclamada, por lo siguiente.

- **Cuestión probatoria**
 - **Escritos de manifestación de la voluntad del adolescente**

A juicio de la Sala Superior, asiste razón al recurrente cuando aduce que las pruebas existentes en autos son suficientes para demostrar la voluntad del adolescente para aparecer en el video difundido en la cuenta de Twitter del entonces candidato a la Gubernatura de Puebla, Enrique Cárdenas Sánchez.

Lo anterior se estima así, dado que en el caso obran en autos dos escritos de manifestación de la voluntad del adolescente que, contrario a lo estimado por la responsable, acreditan de manera fehaciente que éste aceptó participar en la propaganda electoral.

Es decir, la distinción contextual y de tiempo que aduce la Sala Especializada entre el escrito presentado ante la autoridad electoral instructora y otro en la audiencia de pruebas y alegatos, lejos de poner en duda la voluntad del adolescente, genera certidumbre que ésta se otorgó antes de la difusión del video y con posterioridad, lo cual, confirma que el adolescente aceptó participar en la propaganda electoral.

Esto es, la misma persona -el adolescente- aceptó en momentos distintos, su voluntad de participar en el video analizado, lo cual, conforme al marco jurídico y jurisprudencial expuesto en párrafos precedentes, no causa afectación ni menos cabo al adolescente, por el contrario, se insiste, éste confirma haber aceptado.

Por lo cual, las consideraciones sustentadas por las Sala Especializada en torno a que: *“incluso, en el escrito por medio del cual remite el segundo refiere que presenta un **consentimiento adicional** al primer escrito y que adjunta una *“...opinión informada para aparecer en propaganda electoral en redes sociales, adicional a la que obra en autos del expediente...”*”.*

Refuerza que el adolescente aceptó participar en el video previamente a su difusión y posteriormente confirmó esa aceptación, por lo cual, a juicio de la Sala Superior, tales probanzas refuerzan la manifestación de la voluntad del adolescente.

- **Diferencia entre las firmas plasmadas en los documentos y la que obra en la identificación oficial.**

Con respecto a las firmas contenidas en los escritos mencionados, la Sala Regional expuso que las firmas eran discrepantes de la que calza la identificación oficial del adolescente en su pasaporte.

Esto es, adujo que la firma plasmada en ambos escritos no coincidía con aquella que observó en la identificación oficial exhibida por el denunciado, así que consideró: *“que de acuerdo a las máximas de la experiencia se podría razonar que debido a su desarrollo la misma pudo variar, este órgano jurisdiccional no tiene elementos objetivos para estimar dicha situación, ya que en el caso no se adjuntó alguna identificación actual del adolescente¹², de ahí que ante dicha falta de certeza, debe imperar la protección reforzada del interés superior de la niñez por parte de este órgano jurisdiccional, de la que como ya vimos ha resuelto la Suprema Corte, no está exento dicho adolescente”*.

Asimismo, indicó que la falta de coincidencia o incongruencia entre firmas es algo que el entonces candidato pudo advertir desde el inicio y, por tanto, debió recabar elementos adicionales para solventar dicha variación ante la autoridad administrativa y jurisdiccional electoral.

Contrario a tales consideraciones, este órgano jurisdiccional estima que, de conformidad con lo establecido en el artículo 16, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, conforme a las reglas de la sana crítica, la lógica y las máximas de la experiencia a las que debe sujetarse el órgano resolutor para valorar las pruebas que obran en autos, resulta equivocado que la responsable hubiere llevado a cabo un análisis comparativo de las firmas de ambos escritos

¹² La copia del pasaporte que se proporcionó señala como fecha de expedición el año dos mil catorce.

(actuales) en confronta con el pasaporte que se expidió cuando el ahora adolescente tenía doce años de edad, considerado niño (conforme al artículo 5 de la Ley General de los derechos de niñas, niños y adolescentes).

Además, teniendo en cuenta que la copia del pasaporte que tenía en su poder Enrique Cárdenas Sánchez no deriva de un hecho fortuito, sino seguramente fue entregada por el adolescente o por los padres de éste a solicitud del entonces candidato a la gubernatura, se estima que, a pesar de que la “firma” del pasaporte corresponde al nombre del adolescente y de los escritos consiste en una rúbrica, ello no implica que ambas hubieren sido asentadas por personas distintas.

Lo anterior, conforme a la tesis emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo texto y rubro es el siguiente:

“EVOLUCIÓN PROGRESIVA DE LAS FACULTADES DEL NIÑO. CONSTITUYE UN “PRINCIPIO HABILITADOR” DEL EJERCICIO DE SUS DERECHOS. El ejercicio de los derechos de los menores no puede concebirse de manera idéntica para toda etapa de la niñez, pues cada una presenta un grado diferenciado de libertades y deberes respecto a su realización: a mayores niveles de aprendizaje, conocimiento y madurez, mayor el margen de autonomía para que sean los menores quienes ejerzan, por sí mismos, sus derechos -y no simplemente por medio de sus padres-; de ahí que tanto la pertinencia, como el grado de acceso a los derechos de los niños, dependerá de la etapa de la niñez en la que se encuentre el menor y, por ende, a efecto de lograr su correcta consecución, debe atenderse en todo momento a su trayectoria vital, a lo que le resulte benéfico y permita el desarrollo pleno y efectivo de todos sus derechos. Es así, en virtud de que el artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño

ejerza los derechos reconocidos en dicha Convención. En ese contexto, es menester concebir a la evolución progresiva de las facultades de los menores como un verdadero "principio habilitador" de la totalidad de los derechos reconocidos por el parámetro de regularidad del Estado Mexicano, y no como una excusa para realizar prácticas autoritarias que restrinjan la autonomía del niño y que tradicionalmente se han justificado, alegando la relativa inmadurez del menor.¹³

Esto es, teniendo en cuenta la evolución progresiva de los adolescentes, es factible establecer que, si éste a los doce años firmaba con su nombre, a los diecisiete años (a meses de alcanzar la mayoría de edad) pudo modificar su rúbrica, lo que no implica que hubiere sido estampada por persona distinta.

Así, de lo vertido, se puede llegar a la convicción de que la manifestación de la voluntad por parte del adolescente, plasmada en los escritos, proviene del puño y letra del adolescente.

Lo anterior, en virtud de que, conforme al principio de buena fe que impera en el sistema jurídico mexicano, existe una fuerte presunción de que los documentos presentados por las partes ante las autoridades jurisdiccionales son auténticos; y para destruir esa presunción se requiere de pruebas plenas que demuestren que el documento es falso.

En ese sentido, como se dijo, las circunstancias que expresó la Sala Especializada para desconfiar de los escritos que fueron presentados por el denunciado son insuficientes para derrotar la

¹³ Época: Décima Época, Registro: 2016017, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 50, Enero de 2018, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: 2a. XI/2018 (10a.). Página: 539.

presunción de autenticidad de los documentos presentador por Enrique Cárdenas.

- Vínculo filial

La responsable refirió que el denunciado omitió exhibir el documento que acreditara el vínculo filial de los “*supuestos padres*” con el adolescente que apareció en el video, en tanto que no presentó el acta de nacimiento.

Además afirmó que, no obstante la existencia del escrito firmado por María Guadalupe Bandini Brito y Miguel Ángel De La Rosa Esparza, en el cual otorgaron su consentimiento para que el adolescente apareciera en el video, así como la copia simple de sus respectivas credenciales de elector, tal cuestión no subsanaba la falta de consentimiento por parte del adolescente, ya que resultaba necesario que existiera certeza tanto de la manifestación de voluntad del adolescente, como del vínculo filial con quienes se asegura son sus padres.

A juicio de la Sala Superior, aun cuando, en el caso, es cierto que no se presentó el acta de nacimiento, como lo precisó la Sala Regional Especializada, lo cierto es que, del análisis concatenado de los elementos de prueba consistentes en las copias de las credenciales para votar de María Guadalupe Bandini Brito y Miguel Ángel De La Rosa Esparza, del pasaporte del adolescente y el escrito original de consentimiento de los padres para la aparición del adolescente

en la propaganda político-electoral, se puede inferir el vínculo filial entre aquellos y el adolescente.

Esto es así, porque, aun cuando esos documentos de identificación obran en copia simple, lo cierto es que reproducen instrumentos oficiales, generalmente aceptados como método de identificación por ser expedidos, en cada caso, por órganos del Estado Mexicano; y toda vez que en el caso, no se encuentra cuestionada su autenticidad es que se puede presumir la existencia de los originales.

Evidenciado, lo anterior, de los documentos bajo análisis, se advierte que hay coincidencia entre los apellidos del adolescente con quienes se dice son sus padres, de ahí que si bien no se presentó el acta de nacimiento, lo cierto es, que se debía atender a la finalidad de aportar dicho elemento, esto es, demostrar el vínculo filial, lo cual se logra valorando y concatenando las probanzas exhibidas.

También resulta pertinente tener en cuenta que obra en autos el escrito original signado por María Guadalupe Bandini Brito y Miguel Ángel De La Rosa Esparza, mediante el cual expresan su consentimiento para la aparición del adolescente en la propaganda político-electoral.

En ese orden, analizados en su conjunto, de manera concatenada y conforme a las reglas de la lógica, la sana crítica y la experiencia, se genera la presunción *iuris tantum*, de que

María Guadalupe Bandini Brito y Miguel Ángel De La Rosa Esparza, son los padres del adolescente, ya que fueron quienes suscribieron el escrito de consentimiento sobre la aparición de su hijo adolescente en el video objeto de la denuncia, presunta relación filial que no fue cuestionada y menos desvirtuada; por tanto, al no existir prueba en contrario, se debe tener por acreditada.

- **Interpretación conforme del artículo 8 de los Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia de propaganda y mensajes electorales, para efectos de no exigir su aplicación en el caso concreto.**

La Sala Superior considera que en el caso concreto no se debe aplicar el numeral 8 del Lineamiento, debido a que de una interpretación conforme, se advierte que el mismo tiene una finalidad específica.

La mencionada norma es del tenor siguiente:

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

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

De la norma, se obtiene que los partidos políticos, coaliciones, candidato —de partido, coalición o independientes, ya sean

federales o locales—, autoridades electorales federales y locales y personas físicas o morales que se encuentren vinculadas directamente a otro de los sujetos antes mencionados, deben de videogravar, por cualquier medio la explicación que se haga a las niñas, niños y adolescentes, entre la edad de seis a diecisiete años, sobre su participación en propaganda política y electoral que se produzca con su participación.

En principio, se tiene que, de una interpretación literal, siempre y en todos los casos, los sujetos obligados deben videogravar la explicación detallada y precisa que se haga a las personas entre seis y diecisiete años, sobre su participación en propaganda política y electoral.

Sin embargo, la Sala Superior considera que de una interpretación conforme del mencionado precepto, se obtiene que no siempre y en toda circunstancia, se debe tener el respaldo de la videograbación.

En principio, se debe decir que la interpretación conforme es una técnica que tiene su justificación ordinaria en los principios de supremacía constitucional. De este modo, esta técnica interpretativa se utiliza principalmente en las disposiciones que se encuentran en ordenamientos de menor rango que la Constitución y lo que se busca es dotarlas de un sentido que las haga compatibles y congruentes con la Constitución.

Esta técnica cobra aun mayor relevancia en México a partir de la reforma constitucional en materia de derechos humanos, de diez de junio de dos mil once, debido a que en el párrafo segundo del artículo 1º de la Constitución se estableció como mandato que “[l]as normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”.

La interpretación conforme, como herramienta de hermenéutica jurídica, pretende dotar a un precepto normativo de un sentido que lo haga compatible con otra norma que sirve de parámetro para su validez, con lo cual se evitan las implicaciones que se producirían al declarar su invalidez o al inaplicarlo en un caso concreto.

En relación con lo anterior, la Suprema Corte ha adoptado diversos criterios que sirven de respaldo:

- “Este principio se relaciona con la interpretación conforme, por la cual, antes de considerar inconstitucional una norma jurídica, deben agotarse todas las posibilidades de encontrar en ella un significado que la haga compatible con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que, de ser posibles varias interpretaciones de la disposición, debe preferirse la que salve la aparente contradicción con la Norma Fundamental. En ese sentido, **un presupuesto indispensable para que esas técnicas hermenéuticas**

puedan aplicarse es que la asignación de significado a la norma jurídica sea fruto de una interpretación válida, es decir, la derivada de algún método de interpretación jurídica, ya sea el gramatical, el sistemático, el funcional, el histórico o algún otro. Así, la interpretación conforme o la aplicación del principio pro persona no puede realizarse a partir de atribuir a la norma un significado que no tiene conforme a alguno de los métodos de interpretación jurídica, porque en ese caso, la norma sujeta a escrutinio ya no será la misma, sino que habría sido cambiada por otra”.¹⁴ (Énfasis añadido).

- “En el caso de la voluntad objetiva del legislador, **la interpretación conforme puede realizarse siempre y cuando el sentido normativo resultante de la ley no conlleve una distorsión, sino una atemperación o adecuación frente al texto original de la disposición normativa impugnada;** asimismo, el principio de interpretación conforme se fundamenta en una presunción general de validez de las normas que tiene como propósito la conservación de las leyes; por ello, se trata de un método que opera antes de estimar inconstitucional o inconvencional un precepto legal. En ese sentido, sólo cuando exista una clara incompatibilidad o contradicción que se torne insalvable entre una norma ordinaria y la Constitución Política de los Estados Unidos

¹⁴ Con base en la tesis aislada de rubro INTERPRETACIÓN CONFORME Y PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. SU APLICACIÓN TIENE COMO PRESUPUESTO UN EJERCICIO HERMENÉUTICO VÁLIDO. Décima Época; Pleno, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 61, diciembre de 2018, Tomo I, p. 337, número de registro 2018696.

Mexicanos o algún instrumento internacional, se realizará una declaración de inconstitucionalidad o, en su caso, de inconveniencia; por tanto, el operador jurídico, al utilizar el principio de interpretación conforme, deberá agotar todas las posibilidades de encontrar en la disposición normativa impugnada un significado que la haga compatible con la Constitución o con algún instrumento internacional”¹⁵. (Énfasis añadido).

- “[...] antes de considerar a una norma jurídica como constitucionalmente inválida, **es necesario agotar todas las posibilidades de encontrar en ella un significado que la haga compatible con la Constitución y que le permita, por tanto, subsistir dentro del ordenamiento;** de manera que sólo en el caso de que exista una clara incompatibilidad o una contradicción insalvable entre la norma ordinaria y la Constitución, procedería declararla inconstitucional. En esta lógica, el intérprete debe evitar en la medida de lo posible ese desenlace e interpretar las normas de tal modo que la contradicción no se produzca y la norma pueda salvarse”¹⁶. (Énfasis añadido).

En el caso concreto, es posible interpretar la prescripción contenida en el numeral 8 de los Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia de propaganda y mensajes electorales, dotando de

¹⁵ De conformidad con la tesis de rubro INTERPRETACIÓN CONFORME. SUS ALCANCES EN RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Décima Época; Pleno, Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro 42, mayo de 2017, Tomo I, p. 161, número de registro 2014204.

¹⁶ Sirve de apoyo la tesis de rubro INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA.

vigencia al principio constitucional del interés superior del menor y armonizándolo con el derecho de las niñas, niños y adolescentes a participar en la propaganda política y electoral de los partidos, coaliciones y candidatos, así como el derecho de estos difundir propaganda, sin vaciar de contenido la disposición restrictiva¹⁷.

En ese sentido, para que el mandato contenido en los lineamientos, consistente en videograbar la explicación que se debe hacer sobre su participación en la propaganda política o electoral, tenga sentido con el ejercicio de los derechos antes precisados

Si bien la previsión en los lineamientos tutela y protege el consentimiento informado de las personas entre seis y diecisiete años, no es el único medio por el cual se puede lograr tal finalidad.

El artículo 4º, párrafo noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que 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.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral; también tienen

¹⁷ Argumentos elaborados en la jurisprudencia de rubro “RESTRICCIONES CONSTITUCIONALES AL GOCE Y EJERCICIO DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES. SU CONTENIDO NO IMPIDE QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN LAS INTERPRETE DE LA MANERA MÁS FAVORABLE A LAS PERSONAS, EN TÉRMINOS DE LOS PROPIOS POSTULADOS CONSTITUCIONALES”

derecho a buscar, recibir y difundir información e ideas de todo tipo y por cualquier medio, derecho de participación y a expresar su opinión libremente, así como derecho al respeto a su imagen, entre otros.

En ese tenor, el bienestar de la niñez se configura como el principio superior, destacando la primacía frente al Estado de los derechos y obligaciones de los padres y la protección de la esfera familiar como principios fundamentales, sin olvidar una prohibición general de discriminación.

Estas directrices deberán guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez, a fin de asegurar el pleno desarrollo de las niñas, niños y adolescentes, tomando en cuenta su edad y madurez¹⁸.

¹⁸ Estos lineamientos también se reconocen en los artículos 25, de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 24, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 19, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 2, 3, 5, 4, 8, 12, 13, 16 y 18, de la Convención sobre los Derechos del Niño.

La Convención de las Naciones Unidas de veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, sobre los Derechos del Niño, es el instrumento internacional que realiza aportaciones al reconocimiento de la subjetividad jurídica de las niñas y niños, subrayando su particular necesidad de especial cuidado.

En ese tenor, el bienestar de la niñez se configura como el principio superior que articula todo el Tratado – artículo 3-, destacando la primacía frente al Estado de los derechos y obligaciones de los padres y la protección de la esfera familiar como principios fundamentales –artículos 3, 5 y 18-, sin olvidar una prohibición general de discriminación –artículo 2.1-. Así, consagra la participación de los niños, niñas y adolescentes, en los siguientes términos:

- Derecho a la opinión y expresión. –artículos 12 y 13-

- En los asuntos que le afecten, en función de la edad y madurez: *“Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño”*.

- En los procedimientos judiciales o administrativos que le incumban: *“Se dará, en particular, al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”*.

- Libertad de buscar y recibir información y difusión: *“El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño”*.

El interés superior de la niñez se funda en la dignidad misma del ser humano y en la necesidad de propiciar el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades.

De ese modo, se erige en uno de los principios rectores más importantes de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, que rige la realización de acciones y toma de medidas por parte de las autoridades, para garantizar la protección de los derechos de ellos.

De ese modo, existe el deber asegurar a las niñas, niños y adolescentes la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, se tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

De ahí que, conforme al artículo 4, de la Constitución Federal, en todas las decisiones y actuaciones del Estado, se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, para garantizar de manera plena sus derechos.

En esas condiciones, el interés superior de las niñas, niños y adolescentes es un principio orientador de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse en algún caso concreto o que pueda afectar sus intereses.

Esto, porque el principio en cita ordena la realización de una interpretación sistemática que –para darle sentido a la norma en cuestión- tome en cuenta los deberes de protección de las niñas, niños y adolescentes, y los derechos especiales que tienen, previstos en la Constitución, tratados internacionales y leyes de protección de la niñez.

Así, cuando se trata de medidas legislativas o administrativas que afecten derechos de las niñas, niños y adolescentes, el interés superior del niño demanda de los órganos jurisdiccionales la realización de un escrutinio mucho más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida relativa.

Asimismo, al determinar y evaluar el interés superior de las niñas, niños y adolescentes deben tenerse en cuenta, entre otros elementos, el derecho a expresar su opinión en todas las decisiones que le afectan, para lo cual, resulta menester considerarlos como un grupo que debe ser escuchado, dado que debe reconocerse que tienen derechos que ejercen influencia en su vida, que no son únicamente los derechos derivados de su vulnerabilidad o su dependencia respecto de los adultos; por ende, existe la obligación del Estado de garantizar el derecho a ser escuchado a todo niño "que esté en condiciones de formarse un juicio propio".

Estos términos, no han de apreciarse como una limitación, sino como una obligación para el Estado y todas las autoridades, de evaluar la capacidad del niño o de la niña de formarse una

opinión autónoma en la mayor medida posible, lo que significa, que no pueden partir de la premisa de que es incapaz de expresar sus propias opiniones, al contrario, se ha de partir de la base, que el niño o la niña tienen capacidad para formarse sus propias opiniones y reconocer que tienen derecho a expresarlas; de ahí que de ningún modo corresponda al niño o niña probar primero que tiene esa capacidad.

En esa línea, a partir del principio de interdependencia previsto en el artículo 1º, párrafo tercero, de la Ley Suprema, se tiene en cuenta que el interés superior de la niñez se debe examinar junto con los demás derechos humanos reconocidos.

En este sentido, desde esta naturaleza interconexa, el interés superior de la niñez, constituye una perspectiva y principio que orienta el cumplimiento de los deberes y la adopción de medidas por parte de las autoridades estatales, dado que los derechos de la niñez son valores que existen dentro de un marco ético, moral, espiritual, cultural y social más amplio, los cuales trascienden hacia el modo en que actúan todas las autoridades del Estado, al imponerles el deber de garantizar los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes, así como a tomar medidas especiales que por su propia condición de niñas, niños y adolescentes requieran.

Suma a lo anterior, que los principios de progresividad y del “interés superior del menor”, contenidos en los artículos 1º y 4º, de la Constitución Política Federal, hace factible que las autoridades puedan adoptar reglas y medidas específicas

orientadas hacia la protección de los derechos e intereses de la niñez, porque la expresión “interés superior del niño”, 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 su aplicación en todos los órdenes relativos a la vida del niño y de la niña.

El interés superior de las niñas, niños y adolescentes también permea al ámbito interno, dado que el legislador ordinario ha concebido que es un principio implícito en la regulación constitucional de los derechos de las niñas y niños, según se desprende de lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3, 6, 8, 9, 12, 18, 64, 71, 76, 77, 78, 80, 81 y 117 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que el principio del interés superior del menor, además de su carácter tuitivo, constituye un elemento hermenéutico de primer orden para delimitar el contenido y alcance de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes, los coloca como sujetos prevalentes de derechos.

Se trata entonces de considerar la especial situación en que se encuentran ciertos derechos humanos cuando el titular es una niña, niño o adolescente, atendiendo a que el derecho básico que tienen de ser atendidos con pleno respeto a sus derechos fundamentales.

Desde esta óptica, las niñas, niños y adolescentes son destinatarios de un trato preferente, por su carácter jurídico de sujeto de especial protección, lo que implica que son titulares de un conjunto de derechos que deben valorarse de acuerdo con sus circunstancias específicas.

De ahí que el interés superior de la niña, niño o adolescente sea un principio rector de todas las actuaciones de los poderes públicos relacionados con ellos¹⁹.

En relación con lo anterior, la Sala Superior ha sostenido que, desde un punto de vista jurisdiccional, el interés superior del niño y de la niña es un principio orientador de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse en algún caso concreto o que pueda afectar los intereses de alguna niña, niño o adolescente, lo cual demanda de los órganos jurisdiccionales la realización de un escrutinio mucho más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida relativa ante situaciones de riesgo para ellos.

En este sentido, queda de relieve que cualquier autoridad, inclusive de naturaleza electoral, en cumplimiento de las obligaciones generales establecidas en el artículo 1º, tercer párrafo, de la Constitución General de la República, en el ámbito de su competencia, válidamente puede implementar alguna medida encaminada a la tutela de los derechos de las

¹⁹ Tesis 1ª. LXXXII/2015, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro: ***"INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. CONSTITUYE UN PRINCIPIO RECTOR DE TODAS LAS ACTUACIONES DE LOS PODERES PÚBLICOS RELACIONADOS CON MENORES"***, visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima época, Libro 15, febrero de 2015, Tomo II, página 1398.

niñas, niños o adolescentes, tomando en cuenta su interés superior.

Respecto de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, entre otros aspectos, el orden jurídico impone al Estado la obligación de garantizarles que estén en condiciones de formarse un juicio propio, el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta sus opiniones, en función de la edad y su madurez²⁰.

Asimismo, las niñas, niños y adolescentes no podrán ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, familia, domicilio o correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación; 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 también atentan contra su honra, imagen o reputación.

Se considera una vulneración a la intimidad de estos, cualquier manejo directo de su imagen, nombre, datos personales o referencias que permitan su identificación en los medios de comunicación, menoscabe su honra o reputación, sea contrario

²⁰ Esto, entendiendo que la libertad de expresión de las niñas, niños y adolescentes conlleva el derecho a que se tome en cuenta su opinión, y por ello, las autoridades en el ámbito de sus respectivas competencias, deberán establecer las acciones que permitan la recopilación de esas opiniones.

a sus derechos o los ponga en riesgo, conforme al principio de interés superior de la niñez²¹.

En esa línea, este órgano jurisdiccional ha señalado que el derecho a la imagen de las niñas, niños y adolescentes está vinculado con el derecho a la intimidad y al derecho al honor, entre otros derechos de su personalidad, los cuales pueden resultar eventualmente lesionados a partir de la difusión de su imagen en los medios de comunicación social, como ocurre con los spots televisivos de los partidos políticos²².

Por tanto, cuando se trata de las niñas, niños y adolescentes y se utilice su imagen en la publicidad, ésta debe sujetarse a ciertos requisitos en beneficio a su derecho a la dignidad o intimidad, el cual se debe respetar en razón del señalado interés superior²³.

De modo que, si en los medios de comunicación se recurre a imágenes de niñas, niños y adolescentes como recurso

²¹ Artículo 16, de la Convención sobre los Derechos del Niño y artículos 76, 77 y 78 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

²² Cabe recordar que los derechos humanos otorgan acción para lograr que el Estado los respete, por considerarse esenciales e inherentes a las personas, razón por la cual, los atributos de la personalidad, como son los concernientes al honor, la intimidad y a la propia imagen, constituyen derechos subjetivos del ser humano, en tanto son inseparables de su titular, quien nace con ellos, y el Estado debe reconocerlos.

²³ El Derecho comparado ofrece avances en la protección de los derechos del menor, muestra de ello lo son los pronunciamientos del entonces Tribunal Constitucional Federal alemán, órgano jurisdiccional que en su momento consideró que el respeto a la dignidad del menor se debe procurar especialmente, y que el **deber de control del Estado sobre el cuidado y la educación de las niñas y los niños, deriva fundamentalmente de que es el propio menor como titular de derechos fundamentales quien puede esperar y reivindicar la protección del Estado, debido a que el menor es un ser con un derecho inherente a la dignidad y con el derecho propio al libre desarrollo de su personalidad** tal y como lo mandata en sus primeros artículos la Ley Fundamental de Bonn.

Por ello, el citado Tribunal expuso que los derechos fundamentales del respeto a la dignidad de la persona, esto es, del menor de edad y su derecho al libre desarrollo de la personalidad, derivan de la propia Constitución y entrañan la protección de la infancia.

Así, el Tribunal Constitucional en cita, determinó que el menor requiere protección y asistencia para formarse como persona responsable e independiente; de modo que la función jurisdiccional ha de procurar que el derecho de las niñas, niños y jóvenes a la protección del Estado rija como principio constitucional general.

propagandístico y parte de la inclusión democrática, se deben resguardar ciertas garantías, como lo es que exista 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, esto último, atendiendo al grado o nivel de madurez en atención a la edad²⁴.

Conforme a lo anterior, la Sala Superior al resolver el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador, identificado con la clave de expediente SUP-REP-120/2017, estableció lo siguiente:

[...] a juicio de esta autoridad jurisdiccional, con base en el deber de prevenir diligentemente la violación a los derechos de las niñas, niños y adolescentes, y en congruencia con el deber de garantizar una tutela reforzada de sus derechos, en lo sucesivo no se debe recurrir al uso de este tipo de formas establecidas y estandarizadas que propicien exclusivamente respuestas cerradas, sino procurar que sean escritos que permitan una respuesta abierta y una expresión más libre y espontánea de los niños, niñas y adolescentes atendiendo a su edad y madurez intelectual, con el objeto de recabar su opinión informada acerca de su participación en el promocional, y de evitar que la opinión de la persona menor de edad sea inducida, o bien, que haya el riesgo de que la información puesta a consideración de las personas menores de edad acerca de las circunstancias del promocional en el cual participará sea insuficiente o en un formato no idóneo, y sólo se pida o se deje como única opción el que reproduzca algún tipo de respuesta.

Lo anterior permite que **la manifestación de la voluntad de las personas menores de edad sea a través de una opinión franca y autónoma**, usando un lenguaje idóneo a la capacidad comprensiva de las niñas y niños involucrados. La opinión debe reflejar la espontaneidad de la manifestación, aspecto que debe ser cuidado tanto por la autoridad administrativa electoral, los actores políticos, así como los padres o tutores de los menores involucrados. Máxime, cuando se trata de promocionales en los cuales la persona menor de edad se verá expuesto

²⁴ A tal fin, se debe tener en cuenta que **el derecho al libre desarrollo de la personalidad comprende el derecho a la intimidad y a la propia imagen, en conexión con el respeto a la dignidad del hombre; asimismo, que el desarrollo de la personalidad de los menores es más vulnerable que el de una persona adulta, motivo por el cual, el ámbito en el que las niñas y niños puedan sentirse y desarrollarse libres de la presión de la información y control públicos debe estar mejor protegido que el de los mayores.**

o se le retratará en una situación de violencia, maltrato o cualquier otra que implique una situación de vulnerabilidad.

En conclusión, en todos los casos, pero especialmente en este tipo de promocionales, la documentación deberá tener como base **elementos objetivos**, haciendo **constar la forma y el medio en que se hizo saber a las personas menores de edad el contexto de participación, cuál fue su reacción, qué opinó al respecto y toda aquella información que permita que las autoridades tengan la certeza que se cumplieron con los parámetros que salvaguardan el interés superior del niño o la niña.**

Con base en lo anterior, esta Sala Superior estima necesario enfatizar que las autoridades administrativas y jurisdiccionales tienen un especial deber de cuidado en materia de protección de los derechos de la infancia de forma tal que se exige una mayor diligencia al momento de valorar que la información proporcionada por los partidos a los padres o tutores, así como a las personas menores de edad, sea la adecuada, debiendo quedar constancia de ello, así como brindar información oportuna, necesaria y suficiente respecto a la forma en que va a ser producida dicha propaganda, en observancia al lineamiento mencionado.

De esa manera se acredita que el conocimiento informado abarca la producción de los promocionales y permite expresar de manera aún más clara y precisa la voluntad de las personas menores de edad de participar en un promocional con características precisadas.

Es por ello que el Comité de Radio y Televisión del INE deberá implementar, en el ámbito de su competencia, una **metodología**, consultando a especialistas en la protección de los derechos de la infancia, que permita a los partidos políticos cumplir con las obligaciones antes referidas, de forma que:

i) Conste que las niñas y niños que participarán en la producción de los promocionales fueron debidamente informados respecto al contexto y alcance que tendrán éstos, explicándose claramente cómo será utilizada su imagen y en qué consistirá su participación;

ii) Se evite utilizar formatos únicos y preestablecidos a efecto de conocer la opinión de las personas menores de edad que contengan preguntas cerradas que los obliguen a responder de una forma particular o propicien respuestas no espontáneas, que no se adecuen a la edad y madurez del niño o la niña en cuestión, que no atiendan a un enfoque de género y a posibles discapacidades, o, incluso, a su contexto social o cosmovisión;

iii) Se generen mecanismos idóneos que maximicen una opinión propia, individual, libre y espontánea por parte de los niños y niñas que participen en los promocionales, propicien respuestas libres que partan del nivel de comprensión o desarrollo que tengan en cada caso, sin que necesariamente sus opiniones deban ceñirse a un formato único y preestablecido (aunque la autoridad, debidamente asesorada, los genere de forma ejemplificativa), y;

iv) Los mecanismos que se adopten permitan a las autoridades administrativas y jurisdiccionales poder comprobar que, efectivamente, los partidos políticos cumplieron en cada caso sus obligaciones respecto a los niños y niñas que participen en los promocionales.

[...]

Conforme a lo anterior, se debe decir que el numeral 8 de los Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia de propaganda y mensajes electorales, no debe ser interpretado de forma literal, ya que ello conllevaría a limitar de forma indebida la posibilidad de ellos a participar en propaganda política y/o electoral.

Lo anterior, debido a que considerar que la videograbación es el único medio por el cual se pueda tener certeza de que se informó efectivamente a estos de que su participación en promocionales políticos y/o electorales, de cómo sería, para generar una opinión propia, individual, libre y espontánea de su parte, sería restar valor a otros elementos de prueba por los cuales se pudiera demostrar que tuvieron pleno conocimiento del modo y de los alcances de su participación.

Así, en cada caso, se puede variar la forma en que los sujetos obligados pueden documentar que realmente les informaron, ya que no resulta adecuado e idóneo concluir que únicamente una videograbación puede generar certeza a las autoridades administrativas y jurisdiccionales respecto a que se les informó de manera adecuada sobre los alcances y forma de participación en propaganda política o electoral.

Ello debido a que la propia Sala Superior, en el precedente que se ha indicado estableció, que se debería contar con elementos

objetivos, de los cuales se pudiera desprender que se les hizo saber el contexto de su participación.

Asimismo, se estableció que se dejara constancia de su reacción, su opinión y demás información que permitiera tener certeza relativa a que se cumplieron los parámetros necesarios para informar adecuadamente a la niña, niño o adolescente.

En ese orden de ideas, atendiendo a la particularidad de cada caso, así como a la edad, madurez intelectual y circunstancia particular de la niña, niño o adolescente, los sujetos obligados deben ponderar la forma de hacer evidente la forma, las condiciones, el contenido de la explicación y su reacción, así como su opinión.

Por tanto, si existen otros elementos de prueba por los cuales se pueda tener certeza de que se cumplió con el deber de informarle y éste tuvo la capacidad de discernir y comprender el alcance del mismo, no se debe considerar la videograbación como el único elemento por el cual se pueda tener certeza, ni que sea obligatorio en todos los casos el mismo, sino que se debe atender, como se ha dejado patente, a las circunstancias particulares de cada caso y atento a las cualidades de cada la niña, niño o adolescente.

Así, en el caso, conforme a lo que se ha resuelto en los conceptos de agravio precedentes, resulta evidente, que existen elementos suficientes, atendiendo a las particularidades

del caso, especialmente a la edad del adolescente y a su capacidad intelectual vinculada a su madurez, por la edad que tiene, para concluir que la exigencia de la videograbación resulta desproporcionada, ya que obran otros elementos de autos, como la declaración de aceptación de participar, en la cual obra su firma de puño y letra, por la que se puede tener certeza de que fue debidamente informado del alcance de su participación.

En consecuencia, la sanción impuesta estuvo indebidamente fundada y motivada.

Esto, ya que el incumplimiento al numeral 8 de los Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia de propaganda y mensajes electorales, no puede considerarse en su aplicación literal, sino debe obedecer a una interpretación conforme, acorde a las circunstancias particulares de cada caso, lo que no ocurrió en el presente asunto, por parte de la Sala responsable.

En vista de lo anterior, al haber resultado fundados los agravios, lo que procede es revocar la resolución impugnada, en virtud de que no existe la infracción que se le atribuyó a Enrique Cárdenas Sánchez.

Por lo expuesto y **fundado**, se

RESUELVE:

ÚNICO. Se **revoca** la resolución recurrida.

NOTIFÍQUESE como corresponda.

En su oportunidad, archívese el presente expediente como asunto concluido y, en su caso, hágase la devolución de la documentación exhibida.

Así lo resolvieron por **unanimidad** de votos, la Magistrada y los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con la ausencia de la Magistrada Mónica Aralí Soto Fregoso, ante la Secretaria General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

MAGISTRADO PRESIDENTE

FELIPE ALFREDO FUENTES BARRERA

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**FELIPE DE LA
MATA PIZAÑA**

**INDALFER INFANTE
GONZALES**

MAGISTRADA

MAGISTRADO

JANINE M. OTÁLORA

REYES RODRÍGUEZ

SUP-REP-95/2019

MALASSIS

MONDRAGÓN

MAGISTRADO

JOSÉ LUIS VARGAS VALDEZ

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

BERENICE GARCÍA HUANTE