

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

**RECURSOS DE REVISIÓN DEL
PROCEDIMIENTO ESPECIAL
SANCIONADOR**

EXPEDIENTES: SUP-REP-611/2018 Y
SUP-REP-613/2018 ACUMULADOS

RECURRENTES: JAVIER LOZANO
ALARCÓN Y PARTIDO POLÍTICO
MORENA

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

PARTE TERCERA INTERESADA:
JAVIER LOZANO ALARCÓN

MAGISTRADA PONENTE: MÓNICA
ARALÍ SOTO FREGOSO

SECRETARIO: JOSÉ ALFREDO
GARCÍA SOLÍS

COLABORADOR: SAMUEL
GALLEGOS OCHOA

**Ciudad de México, a veintiocho de septiembre de dos mil
dieciocho.**

S E N T E N C I A:

En los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador señalados al rubro, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación determina **revocar** la resolución dictada por la Sala Regional Especializada de este Tribunal Electoral (*en*

adelante: Sala Especializada), en el procedimiento especial sancionador identificado con la clave SRE-PSC-169/2018, que entre otras cuestiones, declaró existente la infracción consistente en la difusión de propaganda electoral discriminatoria y se sancionó a Javier Lozano Alarcón.

A. ANTECEDENTES:

Del escrito de la demanda y de las constancias del expediente se advierten los hechos siguientes:

I. *Inicio del proceso electoral federal.* El ocho de septiembre de dos mil diecisiete, dio inicio el proceso electoral federal 2017-2018 para renovar la Presidencia de la República, Senadurías y Diputaciones del Congreso de la Unión.

II. *Acuerdo INE/CG634/2017.* El catorce de diciembre de dos mil diecisiete, los partidos políticos Morena, del Trabajo, y Encuentro Social, solicitaron ante el Consejo General del Instituto Nacional Electoral (*en adelante: INE*) el registro de la coalición denominada "Juntos Haremos Historia", con la finalidad de postular candidaturas a diversos cargos de elección popular, entre ellas, la de la Presidencia de la República. El veintidós siguiente se aprobó dicha solicitud.

III. Designación. El diez de enero de dos mil dieciocho, Javier Lozano Alarcón fue designado como vicecoordinador de mensaje y vocero oficial de la precampaña de José Antonio Meade Kuribreña, precandidato presidencial por la coalición "Todos por México", integrada por los partidos políticos Revolucionario Institucional, Verde Ecologista de México y Nueva Alianza.

IV. Acuerdo INE/CG286/2018. El dieciséis de marzo del año en curso, la representación de la coalición "Juntos Haremos Historia", solicitó el registro de la candidatura de Andrés Manuel López Obrador, a la Presidencia de la República, la cual fue aprobada por el Consejo General del INE mediante acuerdo del veintinueve de marzo y publicado el veinte de abril en el Diario Oficial de la Federación.

V. Queja presentada por el partido político Morena. El veintiuno de mayo del año que transcurre, Horacio Duarte Olivares, en representación del partido político Morena, denunció a Javier Lozano Alarcón, vocero de campaña de la candidatura a la presidencia de la República de la "Todos por México", así como a los partidos que la

integran, por la publicación de un *tuit*¹ en la cuenta de *twitter* @JLozanoA, así como el *Hashtag* #NoLoDejesManejar, con los que en su concepto, se discrimina y calumnia a Andrés Manuel López Obrador. En el escrito de queja se solicitó la adopción de medidas cautelares para la restricción de estos mensajes. Dicha queja se registró con la clave UT/SCG/PE/MORENA/CG/250/PEF/307/2018.

VI. Queja presentada por el partido político Encuentro Social. El veintidós de mayo del presente año, Berlín Rodríguez Soria, en representación del partido político Encuentro Social, presentó una queja en contra de Javier Lozano Alarcón, por la viralización de un video titulado "No lo dejes manejar", que compartió en su cuenta de *twitter* @JLozanoA, y en el que, a decir de la parte quejosa, se discrimina a los adultos mayores, porque se considera que el envejecimiento genera una disminución en la capacidad motora e intelectual, y al respecto, se solicitó el retiro del video. Dicha queja se registró con la clave UT/SCG/PE/PES/CG/252/PEF/309/2018.

VII. Improcedencia de medidas cautelares. El veintitrés de mayo del año en curso, la Comisión de Quejas y Denuncias emitió el acuerdo ACQyD-INE-101/2018, por el

¹ El *tuit* tiene la dirección siguiente:
<https://twitter.com/ejecentral/status/997891720099622931?s=12>.

que declaró improcedente la medida cautelar solicitada por los partidos políticos Morena y Encuentro Social. El treinta del mes citado, la Sala Superior resolvió el expediente SUP-REP-198/2018, en el sentido de confirmar el acuerdo impugnado y dar vista al Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, para que, en el ámbito de su competencia, determine lo que en derecho proceda.

VIII. Resolución impugnada. El veintiséis de junio de dos mil dieciocho, la Sala Especializada dictó resolución en el expediente identificado con la clave SRE-PSC-169/2018, al tenor de los puntos resolutiveos siguientes:

“PRIMERO. Es inexistente la infracción consistente en difusión de propaganda calumniosa, en términos de lo estipulado en la presente resolución.

SEGUNDO. Es existente la infracción consistente en la difusión de propaganda electoral discriminatoria, en los términos razonados en la presente resolución.

TERCERO. Se impone a Javier Lozano Alarcón una sanción consistente en multa de 100 Unidades de Medida y Actualización.

CUARTO. Dese vista a la Dirección Ejecutiva de Administración del Instituto Nacional Electoral, para efectos del cobro de la multa.

QUINTO. Se ordena la entrega a Javier Lozano Alarcón de un ejemplar del título “Los Derechos Humanos de las Personas Adultas Mayores”, publicado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

SEXTO. Dese vista con la presente resolución al Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, para los efectos legales que sean conducentes.

SÉPTIMO. Publíquese esta sentencia en el Catálogo de Sujetos Sancionados en los Procedimientos Especiales Sancionadores de la página de internet de esta Sala Especializada."

IX. Recursos de revisión del procedimiento especial sancionador. El treinta de junio del presente año, Javier Lozano Alarcón y el partido político Morena presentaron escritos de demanda para controvertir la resolución dictada en el expediente SRE-PSC-169/2018.

X. Comparecencia de parte tercera interesada. El tres de julio del año que transcurre compareció Javier Lozano Alarcón, con el carácter de parte tercera interesada, en el recurso presentado por el Partido Político Morena.

XI. Integración, registro y turno. El uno de julio del año en curso, se recibieron en la Oficialía de Partes de la Sala Superior, los oficios TEPJF-SRE-SGA-1942/2018 y TEPJF-SRE-SGA-1947/2018, por los que el Secretario General de Acuerdos de la Sala Especializada, hizo llegar los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador presentados Javier Lozano Alarcón y el partido político Morena, así como el expediente SRE-PSC-169/2018. En la misma fecha, la Magistrada Presidenta integró los expedientes SUP-REP-611/2018 y SUP-REP-613/2018, y los turnó a la Ponencia de la Magistrada Mónica Aralí Soto

Fregoso, para los efectos previstos en el artículo 19 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

XII. Radicación, admisión y cierre de instrucción. En su oportunidad, la Magistrada Instructora acordó radicar en su ponencia los expedientes SUP-REP-611/2018 y SUP-REP-613/2018; admitir los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador, reservar a acordar con relación a las certificaciones que se solicita se realice, con relación a la existencia y contenido de páginas de *internet*; y, al advertir que los expedientes se encontraba debidamente sustanciados, en cada uno de ellos declaró cerrada la instrucción y ordenó la formulación del proyecto de sentencia que conforme a derecho corresponda.

B. RAZONES Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

PRIMERO. Jurisdicción y competencia. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ejerce jurisdicción y esta Sala Superior es competente para conocer y resolver los medios de impugnación de que se trata², por tratarse

² Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 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; así como 3, párrafo

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

de recursos de revisión del procedimiento especial sancionador, cuya competencia para conocerlo y resolverlo le corresponde en forma exclusiva.

SEGUNDO. *Acumulación.* De la lectura de los escritos de demanda se advierte que existe conexidad entre los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador, pues en ambos casos, las partes actoras controvierten la resolución de veintiséis de junio de dos mil dieciocho, dictada por la Sala Especializada, al resolver el expediente SRE-PSC-169/2018.

Así, dado que en los dos escritos de impugnación se controvierte el mismo acto de autoridad, resulta conveniente su estudio de manera conjunta, para su pronta y congruente resolución.

En consecuencia, se acumula el expediente SUP-REP-613/2018 al diverso SUP-REP-611/2018, por ser éste el primero que se recibió en la Oficialía de Partes de esta Sala Superior. Por lo tanto, se deberán glosarse los puntos resolutivos de esta sentencia en el expediente acumulado.

2, inciso f); 4, párrafo 1, y 109, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

TERCERO. Procedencia. Los medios de impugnación reúnen los requisitos establecidos en la normativa procesal aplicable, por las razones siguientes:

I. Requisitos formales. Se cumplen los requisitos formales previstos en el artículo 9, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral³, porque en los escritos de impugnación, las partes recurrentes: **1)** Precisan su nombre y el carácter con el que comparecen; **2)** Identifican la resolución impugnada; **3)** Señalan a la autoridad responsable; **4)** Narran los hechos en que sustentan su impugnación; **5)**

³ "**Artículo 9** [-] **1.** Los medios de impugnación deberán presentarse por escrito ante la autoridad u órgano partidista señalado como responsable del acto o resolución impugnado [...] y deberá cumplir con los requisitos siguientes: [-] **a)** Hacer constar el nombre del actor; [-] **b)** Señalar domicilio para recibir notificaciones y, en su caso, a quien en su nombre las pueda oír y recibir; [-] **c)** Acompañar el o los documentos que sean necesarios para acreditar la personería del promovente; [-] **d)** Identificar el acto o resolución impugnado y al responsable del mismo; [-] **e)** Mencionar de manera expresa y clara los hechos en que se basa la impugnación, los agravios que cause el acto o resolución impugnado, los preceptos presuntamente violados y, en su caso, las razones por las que se solicite la no aplicación de leyes sobre la materia electoral por estimarlas contrarias a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; [-] **f)** Ofrecer y aportar las pruebas dentro de los plazos para la interposición o presentación de los medios de impugnación previstos en la presente ley; mencionar, en su caso, las que se habrán de aportar dentro de dichos plazos; y las que deban requerirse, cuando el promovente justifique que oportunamente las solicitó por escrito al órgano competente, y éstas no le hubieren sido entregadas; y [-] **g)** Hacer constar el nombre y la firma autógrafa del promovente."

Expresan conceptos de agravio y ofrece pruebas; y, **6)** Asientan su nombre y firma autógrafa.

II. Oportunidad. Los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador se presentaron dentro del plazo legal de tres días establecido en el artículo 109, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral; toda vez que la resolución impugnada se notificó a las partes recurrentes el veintisiete de junio de dos mil dieciocho⁴, y los escritos de demanda se presentaron el treinta del mismo mes de junio⁵.

III. Legitimación y personería. Se reconocen ambos requisitos para las partes recurrentes, porque: **1)** En el expediente SUP-REP-611/2018, Javier Lozano Alarcón es quien presenta el medio de impugnación, por su propio derecho; y **2)** En el expediente SUP-REP-613/2018, quien interpone el recurso es Horacio Duarte Olivares, en su carácter de representante propietario de MORENA ante

⁴ *Cfr.:* Originales de las cédulas y razones de notificación personal, de veintisiete de junio de dos mil dieciocho, realizadas a la representación del partido político Morena y Javier Lozano Alarcón, las cuales se tienen a la vista en los folios 553-554 y 557-558, respectivamente, del expediente SRE-PSC-169/2018, en el Cuaderno Accesorio Único del expediente SUP-REP-611/2018.

⁵ *Cfr.:* Acuses de recibo que se tiene a la vista en las páginas iniciales de los recursos de revisión del procedimiento especial sancionador que corren agregados a los expedientes SUP-REP-611/2018 y SUP-REP-613/2018.

el Consejo General del INE, personería que se le reconoce por la Sala Especializada en su informe circunstanciado.

IV. *Interés jurídico.* Las partes recurrentes cuenta con interés jurídico para controvertir la resolución impugnada, ya que Javier Lozano Alarcón es a quien se le imputaron las conductas que llevaron a la imposición de una sanción, por lo que pretende su revocación; en tanto que el partido político Morena, es una de las partes quejasas, por lo que pretende elevar la responsabilidad y sanción de la parte denunciada.

V. *Definitividad.* Este requisito se colma, en razón de que la ley no prevé algún recurso o medio de impugnación que deba ser agotado previamente a la tramitación del recurso que ahora se resuelve.

CUARTO. *Parte tercera interesada en el expediente SUP-REP-613/2018.* En el escrito presentado por Javier Lozano Alarcón, como parte tercera interesada, se cumplen los extremos siguientes:

I. *Requisitos generales.* Se hace constar: el nombre de la persona que comparece como parte tercera interesada, su firma autógrafa, la razón del interés jurídico en que se

funda y su pretensión concreta. Asimismo, se exponen argumentos con los cuales, al pretender se revoque el acto impugnado, queda de manifiesto que cuenta con un interés legítimo en la causa derivado de un derecho incompatible con el de la parte actora.

II. *Oportunidad.* De conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, se advierte que el escrito de la parte tercera interesada se presentó ante la Oficialía de Partes de la Sala Especializada a las "23:08:29" del tres de julio del año en curso, esto es, dentro de las setenta y dos horas siguientes a la publicación en los estrados de la cédula de publicitación relacionada con la presentación por el Partido Político Morena del recurso de revisión del procedimiento especial sancionador, que se efectuó a las once horas con cuarenta y un minutos del uno del citado mes.

QUINTO. *Temas de agravio y metodología para su estudio.*

De la lectura de los escritos de impugnación se advierte que las partes recurrentes hacen valer conceptos de agravio que relacionan con los temas siguientes:

I. Javier Lozano Alarcón

- 1) Violación al principio de exhaustividad, porque la autoridad responsable omitió el estudio de la totalidad de las razones lógico-jurídicas hechas valer en el escrito de alegatos presentado oportunamente.
- 2) Indebida motivación respecto de la naturaleza asignada por parte de la autoridad al mensaje difundido, en el sentido de considerarlo propaganda electoral, a la luz de la libertad de expresión en el contexto de las redes sociales.
- 3) Indebida motivación respecto de la naturaleza asignada por parte de la autoridad responsable al mensaje difundido, sin considerar que el mismo no fue elaborado por la parte ahora recurrente.
- 4) Indebida fundamentación y motivación de la autoridad para sustentar su competencia, a efecto de sancionar al suscrito por supuestas violaciones a la normatividad electoral derivadas de la difusión de un mensaje que, a ojos de la autoridad, es de carácter discriminatorio.

II. Partido político Morena

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

- a) Debió concluirse que los elementos objetivo y subjetivo de la calumnia quedaron acreditados, sin embargo, la Sala Especializada declaró "inexistente" la infracción consistente en la difusión de propaganda calumniosa.
- b) Es irrisoria la sanción consistente en una multa de 100 Unidades de Medida y Actualización, equivalente a \$8,060 (ocho mil sesenta pesos), que la Sala Especializada impone a Javier Lozano Alarcón.
- c) La resolución impugnada es ambigua, inconsistente y carente de obligatoriedad para el denunciado, pues la Sala Especializada sólo se impone obligaciones a sí misma, al ordenar la entrega a Javier Lozano Alarcón de un ejemplar del título "Los derechos Humanos de las Personas Adultas Mayores", publicado por la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Ahora bien, para el análisis y estudio de los motivos de agravio antes señalados, cabe precisar que, en primer lugar, se procederá al examen de los conceptos de agravio que realiza Javier Lozano Alarcón, porque si resultaran fundados, específicamente, aquellos relacionados con la naturaleza asignada por la Sala Especializada al mensaje difundido, esto llevaría a revocar la determinación impugnada, lo que traería como

consecuencia que los agravios que aduce el partido político Morena devinieran inoperantes, al quedar insubsistente la resolución combatida.

Por el contrario, si resultaran infundados los agravios que se esgrimen en el expediente SUP-REP-611/2018, entonces, se procederá al estudio de los motivos de disenso que se contienen en el diverso SUP-REP-113/2018.

Cabe precisar que, en uno de sus motivos de inconformidad, Javier Lozano Alarcón plantea una “supuesta incompetencia” de la Sala Especializada, para pronunciarse en torno a los hechos denunciados, porque desde su perspectiva, no se trata de propaganda electoral:

Sin embargo, de la lectura integral del medio de impugnación, y de conformidad con lo previsto en la jurisprudencia 4/99, con rubro: “MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL. EL RESOLUTOR DEBE INTERPRETAR EL OCURSO QUE LOS CONTENGA PARA DETERMINAR LA VERDADERA INTENCIÓN DEL ACTOR”⁶, se considera que, en este caso, el planteamiento se relaciona con el estudio

⁶ Consultable en: *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, Suplemento 3, Año 2000, p. 17.

de fondo de la resolución impugnada, más que con el incumplimiento de un presupuesto procesal.

En este sentido, si eventualmente se llegara a determinar que el mensaje difundido no constituye propaganda electoral, ello daría lugar a declarar inexistente la infracción atribuida a la parte actora, más no a la incompetencia formal de la autoridad señalada para conocer de los hechos denunciados.

SEXTO. Estudio de fondo.

I. Agravios de Javier Lozano Alarcón

Del análisis de escrito de impugnación, así como de la sistematización y agrupamiento de los argumentos comunes expuestos para combatir la resolución impugnada, la Sala Superior procederá al estudio de los agravios de la parte actora⁷, a partir de los puntos temáticos siguientes:

1) Limitación a la libertad de expresión

⁷ Resultan aplicables al efecto las Jurisprudencias: 2/98, con rubro "AGRAVIOS. PUEDEN ENCONTRARSE EN CUALQUIER PARTE DEL ESCRITO INICIAL", y 3/2000, con título "AGRAVIOS. PARA TENERLOS POR DEBIDAMENTE CONFIGURADOS ES SUFICIENTE CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR", consultables en la *Compilación 1997-2013 de Jurisprudencia y Tesis en Materia Electoral, Tomo Jurisprudencia, Volumen 1*, pp. 122 a 124.

Se aduce que la Sala Especializada, en su resolución:

- Motiva indebidamente su interpretación ya que, limita su libertad de expresión, dado su carácter de vocero de la campaña de José Antonio Meade Kuribreña, candidato a la Presidencia de la República postulado por la coalición "Todos por México". Así concluye que las manifestaciones, opiniones o acciones en redes sociales, realizadas en el marco de un proceso electoral es suficiente para limitarlas o sancionarlas con base en que supuestamente se trata de propaganda electoral, dado que se realizaron por una persona intrínsecamente vinculada a un candidato o partido político.
- Equipara el retweet del recurrente con la propaganda electoral difundida por candidatos y partidos políticos.
- Contraviene lo dispuesto por los artículos 470 y 471, numeral 5 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, puesto que los hechos denunciados no constituyen propaganda electoral, razón por la cual no contaba con atribuciones para sancionar por discriminación a los adultos mayores, por lo que se violentaron los principios de certeza y

seguridad jurídica amparados por los artículos 14 y 16 constitucionales.

2) Omisión de analizar la autoría del video retwiteado.

Se hace valer que la Sala Especializada:

- Omitió considerar que el mensaje retwitteado no fue elaborado ni mandado a elaborar por la parte actora, circunstancia que no obstante de admitirlo en su resolución, deja de lado en su análisis.
- Infringió el principio de exhaustividad en su perjuicio, al no tomar en consideración todas las razones lógico-jurídicas que expuso en el ocurso de comparecencia a la audiencia de pruebas y alegatos, lo que evidencia que realizó un estudio incompleto y sesgado de las actuaciones, lo cual lo deja en estado de indefensión.
- Violentó el principio de exhaustividad y de debida fundamentación y motivación, ya que desestimó analizar la autoría del video retwitteado, el cual no fue elaborado, ni mandado a elaborar por el recurrente, hecho reconocido por la autoridad.
- Sólo se abocó a emitir pronunciamientos sobre las causales de sobreseimiento hechas valer y referir

únicamente lo que se negó, pero sin hacer algún pronunciamiento que permitiera conocer las razones por las que la responsable estimaba correctas o incorrectas las manifestaciones expresadas.

- Consideró que el mensaje no era espontáneo, cuando no se elaboró ni se produjo el video que contenía el mensaje, sino sólo se retwiteó.

3) Imposibilidad de sancionar

Se expone que, en la resolución controvertida, la Sala Especializada:

- Vulnera los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues sin la debida motivación arriba a indebidas determinaciones, al considerar que el mensaje, es ilícito, al contravenir el derecho a la no discriminación por razón de edad de las personas adultas mayores, y en particular de Andrés Manuel López Obrador.
- Omitió considerar que no existió intención de difundir propaganda electoral y discriminar a los adultos mayores.

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

- Estimó en forma indebida su competencia para sancionar a la parte actora por supuestos actos de discriminación en contra de Andrés Manuel López Obrador, derivado del análisis contenido en el mensaje retwitteado y la aplicación de la normatividad electoral.
- La responsable se basa en meras inferencias y apreciaciones subjetivas al concluir que quien aparece caracterizado en el video es Andrés Manuel López Obrador, bajo el argumento de que es el candidato de mayor edad y que tiene el cabello blanco, siendo imposible desprenderlo de manera clara e inequívoca del video reclamado.
- Incurre en estigmatizaciones y estereotipos de las personas adultas mayores.
- Omite analizar la certificación realizada por la autoridad en que Javier Lozano twitteo en su cuenta lo siguiente: *"Mi respeto a los adultos mayores. Que no quepa duda. El tema va por otro lado. Confiarle la conducción del país a alguien que se quedó trabado en los 70s es lo que no hace sentido. En fin. Una disculpa a quienes se sintieron ofendidos por el spot difundido."*

II. Consideraciones de la Sala Especializada

En la determinación impugnada, la autoridad responsable expone, en lo que interesa, lo siguiente:

"4. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA.

25. Las causales de improcedencia deben analizarse previamente, porque si se configura alguna no podría emitirse una determinación sobre el fondo de la controversia planteada por existir un obstáculo para su válida constitución.
26. Al respecto, debe decirse que Javier Lozano Alarcón, al comparecer al procedimiento, señaló, como causal de improcedencia que los hechos denunciados no constituyen una violación en material de propaganda político-electoral en términos de lo previsto por el artículo 471, numeral 5, inciso b) de la Ley Electoral, lo anterior si se toma en consideración que el video que se denunció por parte de los institutos políticos no es propaganda electoral, dado que el no intervino en la producción y/o elaboración del mencionado audiovisual, puesto que sólo lo compartió al encontrarlo en la red y por considerarlo de interés, como muchos otros contenidos que difunde en su perfil de la red social twitter, aunado a que de su contenido no se desprende alguna mención explícita en relación a Andrés Manuel López Obrador, razones por las cuales considera que el aludido mensaje lo emitió en ejercicio de su libertad de expresión y, por ende, no podría configurarse violación alguna a la normatividad electoral.
27. En ese sentido, se estima que no le asiste la razón al Denunciado, ya que a través de su escrito de denuncia, los Promoventes expresaron los hechos que estimaron susceptibles de constituir infracciones en la materia electoral específicamente la calumnia, además de las consideraciones jurídicas que a su juicio son aplicables, y al efecto, aportaron los medios de convicción que estimó pertinentes para acreditar la conducta denunciada, ello con la finalidad de acreditar los hechos denunciados.

28. Por otra parte, respecto a que el video denunciado sea o no, propaganda electoral, se considera que tal cuestión está vinculada al análisis de fondo que realice esta Sala Especializada, en torno a los hechos y pruebas que obran en el procedimiento, puesto que de adoptar dicha tesis, este órgano jurisdiccional incurriría en el vicio procesal comúnmente conocido como petición de principio, que es aquel en donde se arriba a la resolución del asunto en litis, mediante argumentos preliminares sin que se analicen propiamente los hechos y pruebas que lo conforman.

[...]

5. EXEPCIONES Y DEFENSAS.

[...]

39. Javier Lozano Alarcón

- Niega la existencia de cualquier tipo de responsabilidad por la presunta transgresión a la normatividad electoral que se desprende de las imputaciones realizadas en su contra por parte de los denunciantes en sus respectivos escritos de queja.
- Niega haber realizado, producido o promocionado el video objeto de las quejas.
- Niega cualquier responsabilidad por las presuntas expresiones calumniosas y discriminatorias derivadas del contenido del video controvertido.
- Niego que el video tenga un contenido que configure calumnia o discriminación.

6. ESTUDIO DE FONDO.

[...]

7. MARCO NORMATIVO

[...]

7.1. CASO CONCRETO

108. Una vez establecido el marco normativo, para esta Sala Especializada resulta relevante que el mensaje fue difundido en el perfil de su red social (Twitter), por parte de una persona que funge como vocero oficial de uno

de los cuatro actuales candidatos a la elección de presidente de la República, quien invariablemente se encuentra ligado de manera directa a la señalada contienda electoral y que efectivamente cuenta con un claro posicionamiento al formar parte de una de las fuerzas políticas contrarias a la coalición “Juntos haremos Historia”, de ahí que este órgano jurisdiccional analice el contenido del mensaje materia de la denuncia bajo esta visión.

109. Previo a analizar si se actualizan las infracciones alegadas por los Promoventes, resulta necesario analizar el contenido del audiovisual denunciado a fin de establecer si se trata de un mensaje que constituya propaganda política o electoral, por tanto se da cuenta de su contenido.

[*Imágenes...*]

CONTENIDO AUDITIVO
Voz mujer: Pa, ¿Qué haces aquí? Voz hombre: Quiero manejar. Voz mujer: Pa, te hemos dicho mil veces, que ya no puedes manejar, pero no nos escuchas. Voz hombre: ¡Claro que puedo manejar! ¿Dónde se pone la llave? Voz mujer: Pa, este carro ya no usa llaves. Voz en off: Si alguien ya no está en condiciones, quiérello y respétalo, pero no lo dejes manejar un país.

110. Del análisis integral del promocional, podemos advertir que en el mismo se muestra la conversación entre una mujer y otra persona a quien reconoce como su padre, los cuales se encuentran al interior de un automóvil, conversación en la que la temática gira en torno a la imposibilidad de la persona mayor para poder manejar, haciéndole ver que ya se lo han indicado en anteriores ocasiones a las que ha hecho caso omiso, enseguida la persona mayor solicita a su hija le indique en dónde pone la llave, a lo que le contesta que ese auto ya no las usa.
111. El mensaje termina con la frase: “Si alguien ya no está en condiciones, quiérello y respétalo, pero no lo dejes manejar un país”.

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

112. Mensaje que evidencia la presunta incapacidad que se le atribuye al adulto mayor para poder conducir un automóvil tomando en cuenta la disminución de capacidades que puede traer aparejado el envejecimiento de su persona, en el que incluso se sostiene que los vehículos modernos o de nueva generación no utilizan llaves, característica que sí estaba presente en los vehículos antiguos, aseverando que por tal condición no estaría en condiciones de poder dirigir un país, cuestión que se vincula de forma directa con una aspiración política.
113. Así, para este órgano jurisdiccional se trata de un mensaje con elementos de propaganda electoral, ya que de su contenido se puede observar una clara referencia a la contienda presidencial inserta en la frase con que cierra el mismo, elemento que se concatena con quien en el audiovisual escenifica a la persona adulta mayor que dadas sus características se puede asociar con la persona de Andrés Manuel López Obrador, puesto que de los cuatro candidatos que actualmente contienden por la Presidencia de la República, es quien mayor edad tiene, dato que se invoca como un hecho público y notorio y que se ejemplifica en la siguiente tabla:

Nombre	Edad
Ricardo Anaya Cortés	39 años
José Antonio Meade Kuribreña	49 años
Andrés Manuel López Obrador	64 años
Jaime Heliodoro Rodríguez Calderon	60 años

114. Además de que es del conocimiento público que de los citados candidatos es López Obrador quien tiene el cabello cano, circunstancias que permiten establecer su alusión en el mensaje que se analiza.
115. Mensaje que busca generar una percepción en torno a López Obrador frente al electorado en la que se considere que no cuenta con la capacidad suficiente para poder ejercer un cargo público a partir de una condición personal, como lo es su edad, de ahí que se

considere propaganda electoral al buscar restarle adeptos a un candidato con miras a la elección en que participa.

116. Una vez analizado su contenido y al considerarse como un mensaje con los elementos de la propaganda electoral, enseguida se analiza si de su contenido se actualizan las infracciones alegadas por parte de los Promoventes.

[...]"

III. Marco jurídico de la libertad de expresión en las redes sociales

Previo al estudio de los agravios que formula la parte recurrente, cabe señalar lo siguiente:

1) *Conceptos básicos*

El nombre de *Internet* deriva de la idea de interconexión de redes (*Interconnected Networks*), y su historia está vinculada con la historia del avance de las telecomunicaciones, con asuntos de estrategia militar y de seguridad nacional planteados en los Estados Unidos durante la guerra fría, y con el avance de las tecnologías ligadas a la computación y a la digitalización de datos⁸.

⁸ Instituto Nacional de Derechos Humanos. *Internet y Derechos Humanos*. Serie Cuadernillo Temas Emergentes, Santiago de Chile, 2013, p. 6.

Internet fue el resultado de un experimento del Departamento de Defensa de Estados Unidos, en el año 1969, que se materializó en el desarrollo de ARPAnet, una red que enlazaba universidades y centros de alta tecnología con contratistas de dicho departamento. Tenía como fin el intercambio de datos entre científicos y militares. A la red se unieron nodos de Europa y del resto del mundo, formando lo que se conoce como la gran telaraña mundial (World Wide Web). En 1990 ARPAnet dejó de existir⁹.

Internet es una red global de computadoras, constituyéndose en el sistema abierto más grande del mundo, significa un conjunto de formas y protocolos de comunicación que permite a distintos sistemas poder entenderse entre sí. Constituye un ambiente de trabajo cooperativo con la capacidad de cubrir enormes distancias. Es un nuevo tipo de intercomunicación masivo, un medio capaz de intercambiar mensajes personalizados e individualizados. *Internet* ha invadido todas las esferas del quehacer humano; por consiguiente, se ha integrado a una nueva realidad social. La red involucra relaciones virtuales de naturaleza política, económica, científica, artística y social en general, es decir, es un hecho cultural

⁹ Información disponible en: <http://conceptodefinicion.de/internet/>
Consulta realizada el 24 de julio de 2018.

que está contribuyendo a transformar las relaciones humanas con todo lo que éstas implican¹⁰.

Por otro lado, en diversos precedentes¹¹, con relación a las *redes sociales* y *Twitter*, la Sala Superior ha sostenido lo siguiente:

- Dentro de *Internet* se debe considerar a las *redes sociales* como un factor real y creciente, cuya influencia cada día es mayor.
- De acuerdo con el informe "*Perspectivas desde el barómetro de las Américas 2013*", la utilización de las *redes sociales* en general y los ejemplos exitosos de incursión del activismo político mediante dichos mecanismos, sugieren que esta tendencia continuará en el futuro, de manera que los ciudadanos utilizaran cada vez más los medios sociales como medios idóneos y efectivos para distribuir información política. En dicho reporte se señala que: *El uso de las redes sociales con fines políticos en las Américas es un complemento positivo a las formas convencionales de*

¹⁰ Miró Quesada Rada, Francisco (2007). *Del Ágora Ateniense al Ágora Electrónica*. Fondo Editorial, de la UNMSM, ISBN 9972-46-337-2.6. Lima, Perú, pp. 278 y 279.

¹¹ *Cfr.*: SUP-JRC-226/2016, SUP-JRC-168/2016, SUP-REP-16/2016 y SUP-REP-542/2015.

*participación política. Aquellos que utilizan las redes sociales con fines políticos en América Latina son más polarizados ideológicamente, pero también son más tolerantes políticamente y apoyan más la democracia en abstracto*¹².

- En el reporte sobre libertad en la conectividad y libertad de expresión elaborado para la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO)¹³, se entiende como *red social* el servicio que prevé herramientas para construir vínculos entre personas, la cual implica un servicio en el que cada usuario puede tener su propio perfil y generar vínculos con otros usuarios.
- En ello coinciden algunos autores; por ejemplo, José Antonio Caballar señala que las *redes sociales* son plataformas de comunidades virtuales que proporcionan información e interconectan personas, las cuales pueden conocerse previamente o hacerlo a través de la propia red.¹⁴

¹² Informe "perspectiva desde el barómetro de las Américas: 2013".

¹³ Dutton, William y otros, *Freedom of Connection – Freedom of Expression: The Changing Legal and Regulatory Ecology Shaping the Internet*, reporte preparado para la División de Libertad de Expresión, Democracia y Paz de la UNESCO, Agosto 2010.

¹⁴ Ver Caballar, José Antonio, *Twitter, marketing personal y profesional*, Alfaomega, México 2011.

- Existen diferentes tipos de redes sociales: **Genéricas:** Son las más comunes, pues su enfoque es más amplio y generalizado; **Profesionales:** Sus miembros se relacionan en función de su actividad profesional; y **Temáticas:** Unen a las personas a partir de un tema específico.
- Las *redes sociales* requieren de una interacción deliberada y consciente, que se desenvuelve en un plano multidireccional entre sus diversos usuarios para mantener activa la estructura de comunicación, ya que es mediante la manifestación de voluntad e interés particular de los usuarios de compartir o buscar cierto tipo de información, como de participar en una discusión, grupo o comunidad virtual determinados, lo que contribuye de manera decisiva en la generación dinámica del contenido y en la subsecuente formación de un diálogo abierto, indiscriminado e imprevisible.
- Las características de las *redes sociales* como un medio que posibilita el ejercicio cada vez más democrático, abierto, plural y expansivo de la libertad de expresión, provoca que la postura que se adopte en torno a cualquier medida que pueda impactarlas, deba estar orientada, en principio, a salvaguardar la libre y genuina interacción entre los usuarios, como

parte de su derecho humano a la libertad de expresión, para lo cual, resulta indispensable remover limitaciones potenciales sobre el involucramiento cívico y político de los ciudadanos a través de *Internet*, que requiere de las voluntades del titular de la cuenta y sus “seguidores” o “amigos” para generar una retroalimentación entre ambos.

- En cuanto a la red social *Twitter*, José Antonio Caballar señala que esta permite por un lado crear comunidades de usuarios interconectados, a efecto de que un grupo de personas compartan intereses comunes, algo propio de una red social, pero también permite que el contenido creado por los usuarios pueda ser visto de forma abierta por cualquier usuario, algo propio de un blog.
- La propia red social *Twitter* se define en su portal de *internet* como *una red de información en tiempo real que te conecta con las últimas historias, ideas, opiniones y noticias... es un servicio para comunicarte con amigos, familia y colegas, y estar conectado a través de mensajes rápidos y frecuentes*¹⁵.
- Por su parte, el reporte sobre libertad en la conectividad y libertad de expresión, elaborado para

¹⁵ Ver: www.twitter.com.

la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), señala que *Twitter* es una red social y de *microblogging* que permite a los usuarios mandar mensajes conocidos como *tuis*.

- El funcionamiento de la *red social* señalada permite que cada usuario pueda "*seguir*" a otros usuarios y a su vez pueda ser "*seguido*" por estos, sin que necesariamente guarde algún vínculo personal con ellos más allá de la propia red social. Esto permite que los usuarios que puedan ver, inmediatamente, los mensajes publicados en aquellas cuentas que "*siguen*", y a través de búsquedas específicas en la red social acceder a las cuentas y mensajes de usuarios que no "*siguen*".
- Para el funcionamiento descrito anteriormente, la red social cuenta con diversas funciones o comandos que se pueden emplear, como son los *retweets (RT)* que implica compartir un mensaje difundido por otra persona, los mensajes directos, esto es, enviar una comunicación privada a otro usuario, el *hashtag (#)* que busca generar temas comunes entre los diferentes usuarios, y el *arroba (@)* de un usuario, que es mencionar dentro del mensaje de manera expresa a un usuario en específico.

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

- A partir de ello, se puede concebir a *Twitter* como una *red social* de tipo genérico, la cual permite que las personas compartan información en tiempo real, a través de lo que se ha denominado *microblogging*, es decir, mensajes cortos, los cuales pueden ser vistos por otros usuarios.
- Al respecto, se ha destacado también que la *red social* permite a los usuarios enviar mensajes con un contenido diverso, el cual puede ser desde opiniones o hechos sobre un tema en concreto, juicios de valor, descripciones respecto de la actividad que lleva a cabo el usuario, de manera que permite una comunicación efectiva entre usuarios, la cual puede entenderse como una conversación no verbal¹⁶.
- En ese sentido, la información es horizontal, permite comunicación directa e indirecta entre los usuarios, la cual se difunde de manera espontánea a efecto de que cada usuario difunda sus ideas u opiniones, así como información obtenida de algún vínculo externo a la red social, el cual puede ser objeto de intercambio o debate entre los usuarios o no, generando la posibilidad de que los usuarios

¹⁶ En este sentido véase el caso CO/2350/2011, Paul Chambers v Director of Public Prosecutions, Royal Courts of Justice, del 27 de julio de 2012.

contrasten, coincidan, confirmen o debatan cualquier mensaje publicado en la red social.

- De esta manera *Twitter* ofrece el potencial de que los usuarios puedan ser generadores de contenidos o simples espectadores de la información que se genera y difunde en la misma, circunstancia que en principio permite presumir que se trata de opiniones libremente expresadas, tendentes a generar un debate político que supone que los mensajes difundidos no tengan una naturaleza unidireccional, como sí ocurre en otros medios de comunicación masiva que pueden monopolizar la información o limitar su contenido a una sola opinión, pues en *Twitter* los usuarios pueden interactuar de diferentes maneras entre ellos.
- Estas características de la *red social* denominada *Twitter* generan una serie de presunciones en el sentido de que los mensajes difundidos son expresiones espontáneas que, en principio, manifiestan la opinión personal de quien las difunde, lo cual es relevante para determinar si una conducta desplegada es ilícita y si en consecuencia, genera la responsabilidad de los sujetos o personas implicadas, o si por el contrario se trata de conductas amparadas por la libertad de expresión.

2) Bloque de constitucionalidad

Los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconocen los derechos humanos a las libertades de expresión, información y difusión, de conformidad con los estándares siguientes:

- 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 a la información será garantizado por el Estado;
- Toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión;
- El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e *internet*.

- Es inviolable la libertad de difundir opiniones, información e ideas, a través de cualquier medio;
- No se puede restringir el derecho a la libertad de difusión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares, de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios y tecnologías de la información y comunicación encaminados a impedir la transmisión y circulación de ideas y opiniones;
- Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni coartar la libertad de difusión; y
- Los límites a la libertad de difusión únicamente pueden ser los previstos para la libertad de expresión, contenidos en el primer párrafo del artículo 6 del Pacto Federal.

Los derechos y libertades antes enunciados se encuentran reconocidos en instrumentos internacionales de derechos humanos suscritos por nuestro país, y de manera particular, en los artículos 19 del Pacto Internacional de

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

Derechos Civiles y Políticos¹⁷ y 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁸, de cuya lectura se desprenden los estándares siguientes:

- Nadie puede ser molestado a causa de sus opiniones (19 PIDCP);
- Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, la cual 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 (19 PIDCP y 13 CADH, respectivamente);
- El ejercicio del derecho a la libertad de expresión no puede estar sujeto a previa censura sino sólo a

¹⁷ Instrumento internacional adoptado por la Organización de las Naciones Unidas en la ciudad de Nueva York, el 16 de diciembre de 1966, mismo que fue aprobado por el Senado de la República el 18 de diciembre de 1980, como consta en Diario Oficial de la Federación del 9 de enero de 1981. Dicho instrumento entró en vigor en el Estado mexicano el 23 de junio de 1981, previa su adhesión el 23 de marzo previo y su promulgación en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo del citado año.

¹⁸ Instrumento internacional adoptado en la ciudad de San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969; y aprobado por el Senado de la República el 18 de diciembre de 1980, lo cual se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1981. Dicho instrumento entró en vigor en el Estado mexicano el 24 de marzo de 1981, previa su adhesión en esa misma fecha y su promulgación en el Diario Oficial de la Federación, el 7 de mayo de 1981.

responsabilidades ulteriores, las cuales, al relacionarse con deberes y responsabilidades especiales que el ejercicio de la libertad de expresión comporta, 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; y **b)** la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas (19 PIDCP y 13 CADH, respectivamente);

- No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones (13 CADH);
- Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa, pero únicamente con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos, para la protección moral de la infancia y la adolescencia (13 de la CADH); y

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

- Por ley estará prohibida toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional (13 CADH).

El artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, disponen que todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; lo que el derecho a no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

Por otro lado, la Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet¹⁹, destaca el carácter transformador de *Internet*, como medio que permite que miles de millones de personas en todo el mundo expresen sus opiniones, a la vez que incrementa significativamente su

¹⁹ Adoptada por: el Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, la Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), la Relatora Especial de la Organización de Estados Americanos (OEA) para la Libertad de Expresión y la Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP); el 1 de junio de 2011. Documento disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=849&llD=2>. Consulta realizada el 23 de julio de 2018.

capacidad de acceder a información y fomenta el pluralismo y la divulgación de información; y en congruencia con ello, señala los principios generales siguientes:

- a. La libertad de expresión se aplica a *Internet* del mismo modo que a todos los medios de comunicación. Las restricciones a la libertad de expresión en *Internet* solo resultan aceptables cuando cumplen con los estándares internacionales que disponen, entre otras cosas, que deberán estar previstas por la ley y perseguir una finalidad legítima reconocida por el derecho internacional y ser necesarias para alcanzar dicha finalidad (la prueba "tripartita").
- b. Al evaluar la proporcionalidad de una restricción a la libertad de expresión en *Internet*, se debe ponderar el impacto que dicha restricción podría tener en la capacidad de *Internet* para garantizar y promover la libertad de expresión respecto de los beneficios que la restricción reportaría para la protección de otros intereses.
- c. Los enfoques de reglamentación desarrollados para otros medios de comunicación —como telefonía o radio y televisión— no pueden transferirse sin más a

Internet, sino que deben ser diseñados específicamente para este medio, atendiendo a sus particularidades.

- d. Para responder a contenidos ilícitos, debe asignarse una mayor relevancia al desarrollo de enfoques alternativos y específicos que se adapten a las características singulares de *Internet*, y que a la vez reconozcan que no deben establecerse restricciones especiales al contenido de los materiales que se difunden a través de *Internet*.
- e. La autorregulación puede ser una herramienta efectiva para abordar las expresiones injuriosas y, por lo tanto, debe ser promovida.
- f. Deben fomentarse medidas educativas y de concienciación destinadas a promover la capacidad de todas las personas de efectuar un uso autónomo, independiente y responsable de *Internet* ("alfabetización digital").

C. Parámetro de regularidad constitucional

En sentido amplio, el derecho a la información se refiere al derecho de recibir y difundir información, mientras que la libertad de expresión comprende la difusión de ideas,

pensamientos y opiniones, configurándose como dos derechos relacionados entre sí, debido a que la libre expresión de ideas y opiniones permite difundir información, lo que precisamente hace posible la formación de la opinión pública.

La libertad de expresión es un derecho fundamental en una sociedad democrática²⁰, y que, a su vez, sirve de instrumento de protección y garantía de los demás derechos humanos. No obstante, el derecho a la libertad de expresión no es un derecho absoluto²¹, lo cual trae consigo que puede ser sometido a ciertas restricciones que –para ser legítimas— deben cumplir con ciertos requisitos a saber:

- a) La existencia de causales de responsabilidad previamente establecidas,

²⁰ Corte IDH. *Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194. Párr. 105; y Corte IDH. *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. Párr. 116.

²¹ Corte IDH. *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193. Párr. 110; Corte IDH. *Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194. Párr. 106; y Corte IDH. *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. Párr. 117.

- b) La definición expresa y taxativa de esas causales por la ley,
- c) La legitimidad de los fines perseguidos al establecerlas, y
- d) Que esas causales de responsabilidad sean “necesarias para asegurar” los mencionados fines²².

Ahora bien, la evolución de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones ha favorecido la presencia de nuevas herramientas en *Internet*, representadas principalmente por la existencia de espacios abiertos de comunicación e interacción. La participación activa y el creciente número de los usuarios de las redes sociales en este ámbito han producido importantes consecuencias en el ejercicio de algunos derechos fundamentales²³.

²² Corte IDH. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. Párr. 39.

²³ Rico Carrillo, Mariliana, “El impacto de Internet y las redes sociales en el derecho a la libertad de expresión”, en: *FRONESIS*, Revista de Filosofía Jurídica, Social y Política Instituto de Filosofía del Derecho Dr. J.M. Delgado Ocando, Universidad del Zulia. Vol. 19, No. 3, Venezuela, 2012, p. 331.

Lo anterior obedece a que *Internet* tiene características especiales que hacen de este medio una “herramienta única de transformación” que permite a “miles de millones de personas” ejercer su derecho a la libertad de pensamiento y expresión, además de otros derechos humanos, como lo señalan el Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y de Expresión, conjuntamente con la Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos²⁴.

Por ende, al evaluar la proporcionalidad de una restricción a la libertad de expresión en *Internet*, se debe ponderar el impacto que dicha restricción podría tener en la capacidad de *Internet* para garantizar y promover la libertad de expresión con respecto a los beneficios que la restricción reportaría para la protección de otros intereses (Punto 1, inciso b), de la Declaración conjunta sobre libertad de expresión e *Internet*).

²⁴ Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión y Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión de Derechos Humanos de la OEA. 20 de enero de 2012. Declaración Conjunta sobre libertad de expresión en Internet del Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y de Expresión y la Relatora Especial para la libertad de expresión de la CIDH. Documento disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=888&IID=2> Consulta realizada el 23 de julio de 2018.

De ahí que cuando se trata de *Internet*, resulta imprescindible evaluar todas las condiciones de legitimidad de las limitaciones del derecho a la libertad de expresión a la luz de estas características propias y especiales. Así, por ejemplo, al momento de establecer la eventual proporcionalidad de una determinada restricción, es imprescindible evaluar el impacto (o costo) de dicha restricción no sólo desde el punto de vista de los particulares directamente afectados con la medida, sino desde la perspectiva de su impacto en el funcionamiento de la red, pues una determinada medida restrictiva puede parecer leve si la estudia solamente desde la perspectiva de la persona afectada; sin embargo, la misma medida puede tener un impacto realmente devastador en el funcionamiento general de *Internet* y, en consecuencia, en el derecho a la libertad de expresión de todo el conjunto de los usuarios, por lo que es indispensable evaluar cada una de las medidas, de forma especializada, bajo lo que puede ser denominado una perspectiva sistémica digital²⁵.

Los requisitos esenciales que debe cumplir cualquier restricción del derecho a la libertad de expresión,

²⁵ Organización de los Estados Americanos. *Informe anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, 2013*, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2013, vol.2 / Catalina Botero Marino, Relatora Especial para la Libertad de Expresión, párr. 53.

contenidos en los artículos 13, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al ser aplicados a medidas que pueden comprometer *Internet*, pueden resumirse como (1) consagración legal; (2) búsqueda de una finalidad imperativa; (3) necesidad, idoneidad y proporcionalidad de la medida para alcanzar la finalidad perseguida; (4) garantías judiciales; y (5) satisfacción del debido proceso, incluyendo, las notificaciones al usuario²⁶.

En la Jurisprudencia 17/2016, con título: "INTERNET. DEBE TOMARSE EN CUENTA SUS PARTICULARIDADES PARA DETERMINAR INFRACCIONES RESPECTO DE MENSAJES DIFUNDIDOS EN ESE MEDIO", la Sala Superior sostiene que al momento de analizar conductas posiblemente infractoras de la normativa electoral respecto de expresiones difundidas en *internet*, en el contexto de un proceso electoral, se deben tomar en cuenta las particularidades de ese medio, a fin de potenciar la protección especial de la libertad de expresión; toda vez que *internet* tiene una configuración y diseño distinto de otros medios de comunicación como la radio, televisión o periódicos, por la forma en que se genera la información, el debate y las opiniones de los usuarios, lo que no

²⁶ *Ibidem*, párr. 55. Para el examen particular de los puntos citados, véanse párrs. 58 a 68.

excluye la existencia de un régimen de responsabilidad adecuado a dicho medio²⁷.

Por otro lado, en la Jurisprudencia 19/2016, con rubro: “LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN REDES SOCIALES. ENFOQUE QUE DEBE ADOPTARSE AL ANALIZAR MEDIDAS QUE PUEDEN IMPACTARLAS”, la Sala Superior razona que, por sus características, las redes sociales son un medio que posibilita un ejercicio más democrático, abierto, plural y expansivo de la libertad de expresión, lo que provoca que la postura que se adopte en torno a cualquier medida que pueda impactarlas, deba estar orientada, en principio, a salvaguardar la libre y genuina interacción entre los usuarios, como parte de su derecho humano a la libertad de expresión, para lo cual, resulta indispensable remover potenciales limitaciones sobre el involucramiento cívico y político de la ciudadanía a través de *internet*²⁸.

Por su parte, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostiene que, atento a la importancia de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación que permiten la existencia de una red

²⁷ Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 9, Número 18, 2016, p. 28 y 29.

²⁸ Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 9, Número 18, 2016, p. 33 y 34.

mundial en la que pueden intercambiarse ideas y opiniones, conforme a lo sostenido por el Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, el Estado debe tomar todas las medidas necesarias para fomentar la independencia de esos nuevos medios y asegurar a los particulares el acceso a éstos, pues precisamente el intercambio instantáneo de información e ideas a bajo costo, a través del *Internet*, facilita el acceso a información y conocimientos que antes no podían obtenerse lo cual, a su vez, contribuye al descubrimiento de la verdad y al progreso de la sociedad en su conjunto, a lo que se debe que el marco del derecho internacional de los derechos humanos siga siendo pertinente y aplicable a las nuevas tecnologías de la comunicación; de hecho, puede afirmarse que el *Internet* ha pasado a ser un medio fundamental para que las personas ejerzan su derecho a la libertad de opinión y de expresión, atento a sus características singulares, como su velocidad, alcance mundial y relativo anonimato. Por tanto, en atención a ese derecho humano, se reconoce que en el orden jurídico nacional y en el derecho internacional de los derechos humanos, existe el principio relativo a que el flujo de información por *Internet* debe restringirse lo mínimo posible, esto es, en circunstancias

excepcionales y limitadas, previstas en la ley, para proteger otros derechos humanos²⁹.

En adición, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha enfatizado que la libertad de expresión no se agota en el derecho abstracto a hablar o escribir, sino que abarca inseparablemente el derecho a la difusión del pensamiento, la información, las ideas y las opiniones por cualesquiera medios apropiados que se elijan para hacerlo, incluyendo el derecho de llegar al mayor número de destinatarios³⁰.

Para garantizar efectivamente esta libertad, el Estado no debe restringir la difusión a través de la prohibición o regulación desproporcionada o irrazonable de los medios, por lo que, una restricción de las posibilidades de divulgación (que desnaturalicen el funcionamiento de *Internet* y limiten su potencial democratizador de un número expansivo de personas), constituyen directamente y en la misma medida, una afectación de

²⁹ *Cfr.*: Tesis: 2a. CII/2017 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Segunda Sala, Libro 43, Junio de 2017, Tomo II, p. 1433, con el título: "FLUJO DE INFORMACIÓN EN RED ELECTRÓNICA (INTERNET). PRINCIPIO DE RESTRICCIÓN MÍNIMA POSIBLE."

³⁰ Corte IDH. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. Párr. 73

la libertad de expresión³¹, de conformidad con el Punto 1, inciso c), de la Declaración conjunta sobre libertad de expresión e *Internet*.

En este sentido, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión refiere que las responsabilidades ulteriores solamente deben ser impuestas a los autores de la expresión en *Internet*, es decir, a quienes son directamente responsables de la expresión ofensiva³². Este principio se encuentra recogido en las sentencias siguientes:

- ***Crookes v. Newton, 2011 SCC 47, [2011] 3 S.C.R. 269.*** En este caso, la Corte Suprema de Canadá analizó si una persona podía ser condenada por difamación cuando en su sitio Web se incluyeran enlaces a otro sitio que contuviera contenido presuntamente difamatorio sobre terceros. En su fallo, la Corte sostuvo que un enlace o hipervínculo, por sí sólo, nunca debe ser visto como publicación del contenido al que hace referencia, por lo que quien crea el enlace no puede,

³¹ Corte IDH. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141. Párr. 164; y Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Párr. 109.

³² *Informe anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, 2013*, párr. 102.

en principio, ser objeto de una demanda de difamación, pues quien crea un hipervínculo no tiene control sobre el contenido referenciado. El tribunal valoró el efecto inhibitorio que podría producirse, ya que los autores de artículos no arriesgarían posibles responsabilidades al hacer enlaces a otros artículos respecto de cuyos contenidos no tienen control³³.

- **S. 755. XLVI. “Sujarchuk, Ariel Bernardo c/ Warley, Jorge Alberto s/ daños y perjuicios.** La Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina resolvió que no podía imponerse responsabilidad por un contenido generado por un tercero que había sido alojado y reproducido por un blog, con indicación de los sitios Web de donde la información se había extraído³⁴.
- **Expediente 24304-2009-0-1801-JR-PE-33.** En esta sentencia, se liberó de responsabilidad a un bloguero que reprodujo enlaces a una serie de artículos en los cuales se cuestionaban las actuaciones de un servidor

³³ Disponible en: <https://translate.google.com.mx/translate?hl=es&sl=en&u=https://sc-c-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/7963/index.do&prev=search> Consulta realizada el 24 de julio de 2018.

³⁴ Consultable en el link siguiente: https://www.revistarap.com.ar/Derecho/constitucional_e_internacional/libertad_de_expresion/1cnt0050061642000.html Consulta realizada el 24 de julio de 2018.

público, con la clara indicación del autor de dicho contenido³⁵.

IV. Postura de la Sala Superior

Se consideran **fundados** los agravios que hace valer Javier Lozano Alarcón, que para su estudio se contienen en los puntos temáticos: **"1) Limitación a la libertad de expresión"** y **"2) Omisión de analizar la autoría del video retwiteado"**, por las razones que enseguida se exponen:

De las constancias que integran el expediente, específicamente, del "ACTA CIRCUNSTANCIADA QUE SE INSTRUMENTA EN CUMPLIMIENTO A LO ORDENADO EN EL AUTO DE VEINTIDÓS DE MAYO DE DOS MIL DIECIOCHO, DICTADO EN EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR CITADO AL RUBRO, A FIN DE CERTIFICAR EL CONTENIDO DE LAS LIGAS DE INTERNET REFERIDAS POR EL QUEJOSO³⁶", así como de las manifestaciones realizadas por Javier Lozano Alarcón en el escrito de "Comparecencia a la audiencia

³⁵ Disponible en: <https://es.scribd.com/document/134562556/Sentencia-Segunda-Instancia-Caso-Mufarech> Consulta realizada el 24 de julio de 2018.

³⁶ Consultable en los folios 118 a 132 del expediente del expediente SRE-PSC-169/2018, el cual corre agregado en el Cuaderno Accesorio Único del expediente SUP-REP-611/2018.

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

de pruebas y alegatos”³⁷, se advierte que el diecinueve de mayo de dos mil dieciocho, en la cuenta de Twitter: @JLozanoA, se retuiteó una publicación de la cuenta de Twitter @EjeCentral, con el hashtag #NoLoDejesManejar, así como un video con el contenido siguiente:

IMÁGEN	AUDIO
	<p>Voz mujer: <i>“Pá...”</i></p>
	<p>Voz mujer: <i>“¿Qué haces aquí?”</i></p>
	<p>Voz hombre: <i>“ Quiero manejar.”</i></p>
	<p>Voz mujer: <i>“Pá, te hemos dicho mil veces...”</i></p>

³⁷ Consultable en los folios del 341 al 367 del expediente SRE-PSC-169/2018, el cual corre agregado en el Cuaderno Accesorio Único del expediente SUP-REP-611/2018.

IMÁGEN	AUDIO
	<p>Voz mujer: <i>“que ya no puedes manejar, pero no nos escuchas.”</i></p>
	<p>Voz hombre: <i>“¡Claro que puedo manejar!”</i></p>
	<p>Voz hombre: <i>¿Dónde se pone la llave?</i></p>
	<p>Voz mujer: <i>“Pá, este carro ya no usa llaves.”</i></p>
	<p>Música de fondo y se aprecia la frase siguiente: <i>“Si alguien ya no está en condiciones...”</i></p>

IMÁGEN	AUDIO
	<p>Música de fondo y se aprecia la frase siguiente: <i>" quiérello y respétalo..."</i></p>
	<p>Música de fondo y se aprecia la frase siguiente: <i>"pero no lo dejes manejar un país."</i></p>

Ahora bien, en el caso concreto, es un hecho incontrovertible que Javier Lozano Alarcón, en su calidad de usuario de una red social, difundió en su cuenta de *Twitter*, información de un tercero, esto es, de la cuenta *@EjeCentral*, con el hashtag *#NoLoDejesManejar*.

Ahora bien, la Sala Superior considera que la difusión de información de un tercero, por parte de Javier Lozano Alarcón, fue espontánea, y por lo mismo, no se le puede reprochar haber *retwitteado* dicha información, al encontrarse amparada en el pleno ejercicio de su libertad de expresión.

En efecto, de conformidad con lo previsto en los artículos 1, párrafo segundo, 6 y 7 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 19 del Pacto Internacional de

Derechos Civiles y Políticos; 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; así como de lo previsto en los principios generales contenidos en el Punto 1 de la Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet; se desprende que la evolución de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones han favorecido la presencia de nuevas herramientas de *internet*, convirtiéndose en un medio que facilita a todas las personas expresar sus opiniones, y al mismo tiempo, incrementa significativamente su capacidad de acceder a información y fomenta el pluralismo y la divulgación de información.

En consecuencia, los mensajes difundidos en redes sociales utilizando *internet*, gozan de la presunción *iuris tantum* de ser expresiones espontáneas, amparadas en el pleno ejercicio de la libertad de expresión; y las responsabilidades ulteriores que pudieran derivarse al hacer uso de este medio de comunicación deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de las demás personas; así como la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

De ahí que para el fincamiento de responsabilidad a una persona usuaria de las redes sociales que difunda información de un tercero, es necesario desvirtuar la presunción de la espontaneidad de la comunicación, con medios de prueba idóneos y suficientes, puesto que al no tratarse de la fuente directa del contenido del mensaje divulgado, tampoco podría reprochársele un ataque a la reputación o los derechos de los demás, o la perturbación de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas, sobre todo, si el mensaje cuestionado de ningún modo apoya la guerra ni constituye una apología del odio nacional, racial o religioso, que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal de connotación similar contra cualquier persona o grupo de personas.

Con esta perspectiva, asiste la razón a la parte impugnante, cuando reprocha a la Sala Especializada que hubiera considerado que el mensaje no era espontáneo, y que no tomó en consideración que en realidad sólo se *retwitteó*.

Lo anterior, porque si bien, la Sala Especializada, en el párrafo 75 de la resolución impugnada, consideró que debía *"partir de la premisa de que dichas manifestaciones gozan de una presunción de*

espontaneidad propia de la interacción de las redes sociales y, en su caso, brindar una protección más amplia y tolerable al ejercicio de la libertad de expresión", lejos de desvirtuar la referida presunción de la espontaneidad, procedió al análisis del contenido del mensaje, a partir de que:

- Se difundió en el perfil de la red social (Twitter), por una persona que funge como vocero oficial de uno de los cuatro actuales candidatos a la elección de presidente de la República.
- Dicha persona invariablemente se encuentra ligado de manera directa a la señalada contienda electoral y efectivamente cuenta con un claro posicionamiento al formar parte de una de las fuerzas políticas contrarias a la coalición "Juntos haremos Historia".

Sin embargo, para desvirtuar la presunción de espontaneidad, habría sido necesario demostrar que Javier Lozano Alarcón es el autor del mensaje, que fue elaborado por él mismo, o bien, que fue quien lo mandó a elaborar, esto es, poner en relieve que en el caso que se examina, la difusión de la información de un tercero

fue objeto de una conducta planeada, lo cual no queda de algún modo demostrado en este caso.

Es de resaltar que, desde la audiencia de pruebas y alegatos, Javier Lozano Alarcón planteó que la difusión del video denunciado se hizo en ejercicio de su libertad de expresión, como se advierte del referido escrito por el cual compareció a la audiencia de mérito, en el cual se expuso, entre otras cuestiones, lo siguiente:

“CAUSA DE SOBRESEIMIENTO

a) Inexistencia de propaganda electoral. En concepto de quien suscribe el presente recurso, se actualiza una causa de sobreseimiento de las quejas que se contestan en razón de lo que a continuación se expone.

Es de advertir que los quejosos parten de la falsa premisa de que el suscrito tuvo participación en la realización, producción y/o promoción del video y del Hashtag #NoLoDejesManejar, que ahora es objeto de denuncia en las quejas que se contestan, lo cual es totalmente inexacto.

Al respecto, es importante mencionar que no participé ni colaboré en modo alguno en la realización, producción y promoción de dicho video, esto es, no subí de origen el video objeto de las denuncias, ya que eventualmente lo encontré a través de una navegación en internet, y toda vez que al reproducirlo me llamó la atención su contenido, por lo que, como lo hago con cualquier información, noticia o mensaje que me parece interesante, decidí compartir el video a través de Twitter. Tal acción no trasgrede normatividad alguna, puesto que la interacción que se lleva a cabo dentro de las redes sociales, se hace al amparo del ejercicio abierto, plural y expansivo de la libertad de expresión.

[...]”

Sin embargo, como se observa del considerando 28 de la resolución materia de controversia, el cual corre transcrito con antelación, la Sala Especializada "respecto a que el video denunciado sea o no, propaganda electoral", consideró que tal cuestión está vinculada al análisis de fondo, pues de lo contrario, se incurriría en el vicio procesal de petición de principio; sin embargo, es de resaltar, que en ninguna parte del estudio de fondo de la resolución controvertida, existe algún pronunciamiento por parte de la Sala Especializada sobre los argumentos expuestos en el apartado: "Inexistencia de propaganda electoral", del escrito de alegatos, específicamente, de los argumentos en que se hizo valer la falta de participación del denunciado en la elaboración del video denunciado, y de que su difusión se realizó en ejercicio de la libertad de expresión.

Por ende, asiste la razón a la parte recurrente cuando refiere que se violentó el principio de exhaustividad, al haberse dejado de analizar la autoría del video retwitteado, así como el hecho de que no fue elaborado, ni mandado a elaborar por el recurrente.

Asimismo, es fundado el agravio de Javier Lozano Alarcón, cuando señala que la Sala Especializada omitió hacer algún pronunciamiento que permitiera conocer las

razones por las que la responsable estimaba correctas o incorrectas las manifestaciones expresadas en el escrito de alegatos.

Derivado de lo anterior, se considera carente de motivación y fundamentación, que el párrafo 162 de la resolución impugnada, la Sala Especializada haya considerado que: "*9.3. Intencionalidad de la conducta. En el caso, se encuentra acreditado que Javier Lozano Alarcón tuvo la intención de difundir a sus seguidores el contenido materia de la presente controversia, en la medida en que la acción de retuitear contenido en Twitter es necesariamente voluntaria.*", pues se pasa por alto que limitar el derecho a la libertad de expresión en *internet*, específicamente en redes sociales, en casos como el que se analiza, implica una restricción al margen del marco constitucional y convencional a que se ha hecho referencia.

En efecto, del marco jurídico ya referido³⁸, se advierte que desde el plano constitucional y convencional, el ejercicio en *internet* de los derechos humanos a la libertad de expresión, divulgación e información, a través de redes

³⁸ Esto es, de lo previsto en los artículos 1, párrafo segundo, 6 y 7 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; así como de los principios generales contenidos en el Punto 1 de la Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet.

sociales, se rige por un principio de restricción mínima, a fin incentivar una auténtica y libre comunicación entre los usuarios; y excepcionalmente se impondrán límites, para lo cual, se deberá ponderar el impacto que dicha restricción podría tener en la capacidad de *Internet* para garantizar y promover la libertad de expresión.

Por ende, la difusión de mensajes en Twitter o mediante retweets, de información proveniente de un tercero, en modo alguno podría servir de sustento para fincar responsabilidad a un usuario o ser objeto de sanción, pues esto implicaría una restricción desproporcionada, que trascendería más allá del caso concreto, ya que la medida se traduciría en una coartación ulterior y generalizada, lo cual pondría en riesgo a la libre circulación de ideas, opiniones e información en espacios abiertos de comunicación.

En vista de lo anterior, se considera una restricción desproporcionada la sanción o fincamiento de responsabilidades realizada a Javier Lozano Alarcón, por la divulgación en su cuenta de *Twitter* de un mensaje con información proveniente de un tercero (cuenta *@EjeCentral*), debido a que se pone en riesgo la libre circulación de ideas, opiniones e información en un

espacio abierto de comunicación como es la red social de *Twitter*.

Por otro lado, se considera que asiste la razón a la parte recurrente, cuando refiere que indebidamente se limita su libertad de expresión, a partir de su entonces calidad de vocero de la campaña de José Antonio Meade Kuribreña, candidato a la Presidencia de la República postulado por la coalición "Todos por México".

En el caso, la limitación de que se queja la parte actora deviene de que se sancionó por haber retwitteado un mensaje proveniente de un tercero (cuenta de Twitter *@EjeCentral*).

Al respecto, cabe señalar que al tenor de lo previsto en los artículos: 1, párrafos primero, tercero y quinto, 6 y 7 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; así como de lo previsto en los principios generales contenidos en el Punto 1 de la Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e *Internet*, se sigue que los mensajes difundidos en redes sociales utilizando *internet* se encuentran amparados en el ejercicio de la libertad de expresión, difusión e información, y sólo podrán restringirse para asegurar el respeto a los derechos

o a la reputación de las demás personas; así como la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

En consecuencia, la difusión de mensajes en redes sociales, que provengan de un tercero, de ningún modo puede restringirse a una persona usuaria, en razón de su carácter de vocera oficial en una campaña política para contender a un cargo de elección popular, pues si así se hiciera, eso llevaría a restringir o menoscabar indebidamente el ejercicio de derechos fundamentales, al sustentarse en una causa desvinculada de los estándares constitucionales y convencionales establecidos para ello, y hacer nugatorios los principios de igualdad y no discriminación, a partir de un atributo personal.

Por ende, resulta contrario al marco constitucional y convencional a que se ha hecho referencia, se restrinja el derecho a la libertad de expresión en redes sociales vía *internet*, de Javier Lozano Alarcón, por haber tenido al momento de la presentación de la denuncia, el carácter de vocero oficial de la campaña del candidato a la Presidencia de la República postulado por la coalición "Todos por México", pues esta restricción colisiona con los principios de igualdad y no discriminación.

Además, se considera que tiene razón la parte recurrente cuando aduce que la Sala Especializada, de manera indebida, equipara el retweet con la propaganda electoral difundida por candidatos y partidos políticos.

Para el caso, cabe señalar que como se observa de la transcripción realizada en el apartado **“II. Consideraciones de la Sala Especializada”**, se observa que en el párrafo 113, se expuso lo siguiente:

“Así, para este órgano jurisdiccional se trata de un mensaje con elementos de propaganda electoral, ya que de su contenido se puede observar una clara referencia a la contienda presidencial inserta en la frase con que cierra el mismo, elemento que se concatena con quien en el audiovisual escenifica a la persona adulta mayor que dadas sus características se puede asociar con la persona de Andrés Manuel López Obrador, puesto que de los cuatro candidatos que actualmente contienden por la Presidencia de la República, es quien mayor edad tiene, dato que se invoca como un hecho público y notorio [...]”

Sin embargo, no pasa inadvertido para la Sala Superior, que de ningún modo podría imputarse a Javier Lozano Alarcón el contenido del promocional, ni mucho menos hacerle algún reproche por ello, pues como ya se ha expuesto con antelación, fincar responsabilidad o sancionar a un usuario por el retwitteo de información alojada en una cuenta de un tercero -que no constituye propaganda electoral-, como se pretende en el caso, sería inconstitucional e inconvencional, pues

indebidamente se limitaría el ejercicio de la libertad de expresión, difusión e información, en las redes sociales, ya que al tratarse de un espacio abierto de comunicación se rige por un principio de restricción mínima.

Por ende, el hecho de que en el caso concreto se hubiera presentado una queja contra la divulgación de un video con contenido político, no necesariamente conlleva a que deba sancionarse la conducta consistente en el retwiteo de esa información que provino de un tercero (cuenta de Twitter *@EjeCentral*), pues si así se hiciera, lo que realmente se sancionaría sería el ejercicio de un derecho fundamental, como lo es la interacción en las redes sociales de una persona que no es candidato, mas no el contenido del mensaje.

La Sala Superior no pasa por alto, que al resolverse el expediente SUP-REP-198/2018, el pasado treinta de mayo del año en curso, consideró que de conformidad con el marco convencional y constitucional que rige el actuar de los órganos del Estado Mexicano, cualquier autoridad debe atender con especial cuidado, los asuntos relacionados con personas que se encuentren en situación de vulnerabilidad; como lo son los adultos mayores, por pertenecer a un sector se encuentra en condiciones de desprotección tanto a nivel familiar como en la sociedad en general; y que existe obligatoriedad para cualquier autoridad que se encuentre frente a algún

asunto en que se advierta la posible discriminación de este grupo en una situación vulnerable, de tomar en cuenta la consideración especial hacia sus derechos conforme a la Constitución Federal, así como los tratados internacionales de los que forme parte nuestro país.

Asimismo, se razonó que las personas adultas mayores pueden ser sujetas a abusos o discriminación en cualquier ámbito, por lo que el contexto político-electoral no puede mantenerse al margen de dicho entorno social; y que el marco del proceso electoral, de ningún modo resulta permisible cualquier conducta que pueda atentar contra la dignidad de las personas y, menos aún, tratándose de las personas adultas mayores en tanto son objeto de una protección especial por su condición de vulnerabilidad.

Se expuso que el principio de protección a los adultos mayores implica un trato especial, y, en ese sentido, la sociedad en su conjunto, incluidos partidos y actores políticos, se deben abstener de expresiones o actos que posiblemente los discriminen, pues éstos tienen derecho a recibir un trato digno y a no sufrir un trato diferenciado y perjudicial.

En ese tenor, la Sala Superior consideró que cualquier situación o acción que implique de manera directa o indirecta algún trato diferenciado resulta inadmisibles; por lo que, tratándose del proceso electoral, todos los actores políticos deben abstenerse de generar propaganda o

material que pudiera hacer referencia a algún tipo de discriminación; esto, porque lo deseable es que las publicaciones que se difundan tengan contenido propositivo y apegado a los valores democráticos.

En vista de lo anterior, se estimó procedente dar vista con las constancias de autos al Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (CONAPRED), para que, en el ámbito de su competencia, determine lo que en Derecho proceda.

Sin embargo, a pesar de que en este caso -como se examinará más adelante- concurren circunstancias que llevan al convencimiento de que no podría imputarse alguna responsabilidad a quien retwitteó el promocional denunciado, la Sala Especializada consideró lo siguiente:

“157. Por lo tanto, a juicio de este órgano jurisdiccional, debe atribuírsele responsabilidad a Javier Lozano Alarcón con motivo de la publicación de dicho contenido, en términos de lo establecido en el artículo 447, párrafo 1, incisos e) de la Ley Electoral en relación con los diversos 1 y 6 de la Constitución Federal, así como el 242, párrafo 3 de dicha legislación, al haber difundido propaganda electoral relacionada con la elección presidencial cuyo contenido es contrario al mandato general de igualdad y no discriminación, cuestión que afecta derechos de terceros y, en lo particular, de Andrés Manuel López Obrador, en los términos precisados.”

Ahora bien, ya se expuso que el *retwitteo* realizado por Javier Lozano Alarcón se encuentra amparado por el marco constitucional y convencional del ejercicio de la

libertad de expresión, difusión e información, en espacios abiertos de comunicación como son las redes sociales en *internet*.

Ahora bien, los artículos de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales en que se sustenta la determinación que se combate, son del tenor siguiente:

“Artículo 242.

[...]

3. Se entiende por propaganda electoral el conjunto de escritos, publicaciones, imágenes, grabaciones, proyecciones y expresiones que durante la campaña electoral producen y difunden los partidos políticos, los candidatos registrados y sus simpatizantes, con el propósito de presentar ante la ciudadanía las candidaturas registradas.

[...]

Artículo 447.

1. Constituyen infracciones de los ciudadanos, de los dirigentes y afiliados a partidos políticos, o en su caso de cualquier persona física o moral, a la presente Ley:

[...]

e) El incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en esta Ley.”

Sin embargo, de las constancias que se tienen a la vista, no es posible desprender, ni siquiera de manera indiciaria, que el audiovisual *retwitteado* por Javier Lozano Alarcón, él mismo lo haya producido, lo que incluso, se corrobora con lo considerado por la Sala Especializada en el punto 160 de su determinación, en el que sostiene que no está

acreditado que Javier Lozano Alarcón haya sido el autor original de la propaganda que difundió en la red social. Es decir, no hay constancia de que la persona denunciada haya pagado por ella, o su autoría.

Más aún, al momento de la presentación de la denuncia, Javier Lozano Alarcón no tenía candidatura a algún cargo de elección popular, dado que se desempeñaba como vocero oficial de la campaña de José Antonio Meade Kuribreña.

La Sala Superior resalta que, en el caso concreto, el *retwitt*, sin comentario, no está prohibido, y por lo mismo, no podría sancionarse, debido a que esa es la forma más auténtica de difundir información de manera imparcial, esto es, sin hacer algún comentario favorable o en sentido inverso de una información difundida en las redes sociales; y en el presente caso, la conducta desplegada por Javier Lozano Alarcón se materializó a través de un *retwitt*, en el que se omitió realizar algún comentario sobre de la publicación originalmente difundida por la cuenta de Twitter @EjeCentral.

Adicionalmente, el *retwitt* denunciado objetivamente sólo podría enmarcarse como una conducta aislada, debido a que Javier Lozano Alarcón sólo difundió entre sus seguidores el material audiovisual materia de la presente controversia, sin que se pase por alto que, de manera

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

unilateral, decidió borrar el *twitt* de su cuenta ese mismo día y pidió disculpas a quien pudiera haberse visto ofendido, lo cual, pone a sobre luz de que no se trató de una conducta sistemática.

No pasa inadvertido para la Sala Superior que, en la sentencia controvertida, se determinó la entrega a Javier Lozano Alarcón de una copia del ejemplar “Los Derechos Humanos de las Personas Adultas Mayores”, publicado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos; sin embargo, esta acción de ningún modo puede considerarse una medida reparatoria útil, ni mucho menos transformativa, pues lejos de tener un alcance general y con ello, producir un verdadero cambio estructural y significativo, sus repercusiones particularizadas sólo tiende a señalar a la persona denunciada.

Por lo tanto, al haber resultado **fundados** los agravios que han sido motivo de análisis, de conformidad con lo previsto en el artículo 110, párrafo 1, en relación con el diverso 47, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, la Sala Superior considera que ha lugar a revocar la resolución dictada en el procedimiento especial sancionador identificado con la clave SRE-PSC-169/2018, y como consecuencia de esto, dejar sin efectos la sanción impuesta a Javier Lozano Alarcón.

Asimismo, debe borrarse la sentencia que ha sido revocada del Catálogo de Sujetos Sancionados en los Procedimientos Especiales Sancionadores de la página de *internet* de esa Sala Especializada.

Al haberse colmado la pretensión de Javier Lozano Alarcón, la Sala Superior estima que no ha lugar a examinar los agravios contenidos en el punto temático "**3. Imposibilidad de sancionar**", pues esto en nada variaría el sentido de la determinación que ha sido adoptada.

En virtud de lo antes expuesto, la Sala Superior considera innecesario proceder a certificar la existencia y el contenido de las cuatro páginas de *internet* que Javier Lozano Alarcón ofreció en su escrito de impugnación, así como a levantar un acta respecto de ello, en los términos en que lo solicita la parte recurrente, debido a que, sin la necesidad del desahogo y valoración de dichas pruebas, se ha colmado su pretensión de revocar la resolución materia de controversia.

Por otro lado, no se pasa por alto que el partido político Morena, en su escrito de demanda, hace valer los agravios siguientes:

A. El video retwitteado configura propaganda calumniosa

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

- El primer resolutivo de la sentencia combatida, declara inexistente la infracción consistente en difusión de propaganda calumniosa, siendo que los elementos objetivo y subjetivo de la definición legal de calumnia prevista en el numeral 2 del artículo 471 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, quedaron acreditados, de manera que debió la responsable concluir que Javier Lozano Alarcón, en su carácter de vocero oficial de la campaña de José Antonio Meade Kuribreña, si incurrió en la infracción, y ameritaba se le impusiera la sanción correspondiente.
- La difusión de la referida propaganda calumniosa lleva el incumplimiento a la prohibición de discriminación por motivos de edad y de opiniones políticas.

B. Multa irrisoria.

- El punto resolutivo tercero de la sentencia impugnada, en el que únicamente se impone a Javier Lozano Alarcón multa de 100 Unidades de Medida y Actualización, equivalente a \$ 8,060 (ocho mil sesenta pesos), resulta irrisoria.
- Vulnera las garantías de proporcionalidad, congruencia, fundamentación y motivación y los principios electorales de certeza, legalidad y objetividad.

- Se impuso una multa de solo \$8,060.00 pesos mexicanos no obstante haber tenido por existente la infracción de difusión de propaganda electoral discriminatoria.
- Configura un contra sentido que diga en un párrafo que la conducta de retwittear necesariamente es intencional al requerirse la voluntad de quien interactúa en esa red social, y que, por otra parte, concluya que no hubo dolo.

C. Imprecisa reparación del acto

- El punto resolutivo quinto de la sentencia combatida, en cuanto a la difusión de los derechos de las personas adultas mayores, es ambigua, inconsistente y carente de obligatoriedad para el denunciado, pues solo se impone obligaciones a sí misma la Sala Regional Especializada del Tribunal, al ordenar la entrega a Javier Lozano Alarcón de un ejemplar del título "Los Derechos Humanos de las Personas Adultas Mayores", publicado por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, sin decir con qué objeto, ni cuál sería la

actitud esperada de dicho denunciado al recibir ese libro.

- La responsable determinó como una forma de reparación la entrega del ejemplar “Los Derechos Humanos de las Personas Adultas Mayores”, publicado por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, tal medida carece de coercitividad, consistencia, y no se señala con precisión cuál es el objeto de la entrega.

No obstante, dichos agravios resultan **inoperantes** debido a que con antelación ya se expuso, que la conducta imputada a Javier Lozano Alarcón, consistente en haber *retwitteado* en su blog, información proveniente de un tercero, no conlleva alguna infracción en materia electoral, derivado de la amplitud de la protección constitucional y convencional para el ejercicio del derecho de la libertad de expresión, divulgación e información en las redes sociales a través de *internet*.

Por ende, al ser evidente que la conducta denunciada de ningún modo podría implicar la comisión de una infracción por parte de Javier Lozano Alarcón y en consecuencia la aplicación de una sanción en la materia electoral, entonces, los agravios del partido político Morena, tampoco podrían llevar a ampliar la responsabilidad de la parte denunciada, agravar la sanción, o precisar los efectos de los puntos resolutivos, debido a que para ello, se requiere como presupuesto que haya quedado acreditada la

comisión de una infracción, sin embargo, este aspecto preliminar no se surte en el caso, y precisamente debido a ello, se dejó sin efectos lo resuelto en el expediente SRE-PSC-169/2018.

Por lo expuesto y fundado, se

RESUELVE:

PRIMERO. Se acumula el expediente SUP-REP-613/2018 al diverso SUP-REP-611/2018. Por lo tanto, se deberán glosar los puntos resolutivos de esta sentencia al expediente acumulado.

SEGUNDO. Se revoca la resolución impugnada.

NOTIFÍQUESE como corresponda.

Así, por unanimidad de votos lo acordaron las Magistradas y los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto concurrente de la Magistrada Janine M. Otálora Malassis y el Magistrado Reyes Rodríguez Mondragón, así como el voto aclaratorio del Magistrado Felipe de la Mata Pizaña, ante la Secretaria General de Acuerdos, que autoriza y da fe.

MAGISTRADA PRESIDENTA

JANINE M. OTÁLORA MALASSIS

MAGISTRADO

**FELIPE DE LA MATA
PIZAÑA**

MAGISTRADO

**FELIPE ALFREDO
FUENTES BARRERA**

MAGISTRADO

**INDALFER INFANTE
GONZALES**

MAGISTRADO

**REYES RODRÍGUEZ
MONDRAGÓN**

MAGISTRADA

**MÓNICA ARALÍ
SOTO FREGOSO**

MAGISTRADO

**JOSÉ LUIS
VARGAS VALDEZ**

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

**MARÍA CECILIA SÁNCHEZ BARREIRO
VOTO CONCURRENTES QUE FORMULA LA MAGISTRADA
JANINE M. OTÁLORA MALASSIS, EN RELACIÓN CON LA**

SENTENCIA DICTADA EN EL EXPEDIENTE SUP-REC-611/2018 Y SU ACUMULADO SUP-REP-613/2018

Con fundamento en el artículo 187, último párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y 11 del Reglamento Interno de este Tribunal Electoral, emito el presente voto concurrente ya que, si bien comparto el sentido de la sentencia, me parece pertinente hacer una precisión respecto del resolutivo quinto de la sentencia SRE-PSC-169/2018 de la Sala Regional Especializada del veintiséis de junio de este año, resolutivo que, consecuencia de nuestra sentencia, quedó revocado.

Me refiero al que ordenó la entrega a Javier Lozano Alarcón de un ejemplar del libro *“Los Derechos Humanos de las Personas Adultas Mayores”*, de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a efecto de promover el respeto a los derechos fundamentales de esas personas.

Este resolutivo precisa una reflexión sobre la forma en que los órganos judiciales electorales importan o toman como referencia las medidas de reparación diseñadas por órganos internacionales.

En variadas ocasiones, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que, frente a una violación a los derechos humanos, existe el deber de otorgar diversas medidas de reparación, *a fin de resarcir los daños de manera integral, por lo que además de las compensaciones pecuniarias, las medidas*

*de restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición tienen especial relevancia por los daños ocasionados*³⁹.

Esto, acorde con lo señalado por Naciones Unidas en los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*⁴⁰.

En estos Principios de Naciones Unidas, así como en el desarrollo que se ha dado al tema de las reparaciones, se ha establecido, en términos generales, que la *restitución*, siempre que sea posible, busca revertir los daños que sufren las víctimas, de manera que se vuelva a la situación anterior a la violación. Esto, desde luego, en materia de derechos humanos es difícil de lograr.

En tal sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido cuando algunos casos implican que *ninguna forma de reparación* podría devolver o proporcionar las opciones de realización personal de las que se vio injustamente privada una persona, a partir de una violación a sus derechos humanos⁴¹.

Por su parte, la *indemnización* implica que quien es responsable de la violación asuma los perjuicios económicamente evaluables.

³⁹ Ver por ejemplo, Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Sentencia de 01 de septiembre de 2015, párrafo 342.

⁴⁰ 60/147 Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005.

⁴¹ Ver, por ejemplo, CoIDH. Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Párrafo 89; CoIDH. Caso Tibi vs. Ecuador. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Párrafo 245.

La *rehabilitación* refiere, por ejemplo, a la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.

Luego, las medidas de *satisfacción* incluyen acciones tendentes a que no continúen las violaciones; la revelación pública y completa de la verdad; una declaración oficial de responsabilidad y disculpas públicas; aplicación de sanciones judiciales o administrativas a quienes son responsables de las violaciones; conmemoraciones y homenajes a las víctimas; inclusión, en la enseñanza y material didáctico a todos los niveles de lo acontecido, entre muchas otras.

Finalmente, las *garantías de no repetición* son las que contribuyen a la prevención de que casos similares ocurran, por lo que esas medidas deben hacerse cargo de las cuestiones estructurales que permitieron que las violaciones tuvieran lugar.

Por ejemplo, el fortalecimiento de las instituciones estatales, así como la formación y sensibilización en materia de derechos humanos de quienes las integran; adopción de políticas públicas que respondan a la problemática que generó el caso; mecanismos destinados a prevenir, vigilar y resolver los conflictos sociales, entre otros.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha hecho cargo del impacto que una violación a los derechos humanos supone en el proyecto de vida de las personas y, en ese sentido, ha señalado que *la naturaleza compleja e íntegra del daño al*

*"proyecto de vida" exige medidas de satisfacción y garantías de no repetición*⁴².

Además, ha considerado que el *proyecto de vida se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone*⁴³.

Asimismo, la Corte Interamericana, por ejemplo, en el caso de Campo Algodonero, determinó que: *las reparaciones deben tener una vocación transformadora, de tal forma que tengan un efecto no solo restitutivo sino también correctivo* (párrafo 450).

Por su parte, Cristián Correa señala que *toda medida de reparación es a la vez material y simbólica. La forma como se entrega una pensión o una suma de dinero [...] tiene gran importancia para que las víctimas le atribuyan capacidad reparadora a estas medidas. Adicionalmente, hay medidas específicas de reparación simbólica que pueden ayudar a poner en un contexto reparador a este conjunto de políticas. De esta forma, será posible entregar a las víctimas un mensaje coherente: que el Estado reconoce las violaciones cometidas, que se compromete con el bienestar de las víctimas para hacerse cargo de las secuelas de estas, y que demuestra la voluntad de evitar su repetición*⁴⁴.

⁴² Ver, por ejemplo, CoIDH. Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Párrafo 89.

⁴³ CoIDH. Caso Loayza Tamayo vs. Perú. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Párrafo 148.

⁴⁴ Cristián Correa. *Programas de reparación para violaciones masivas de derechos humanos: lecciones de las experiencias de Argentina, Chile y Perú*. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r29768.pdf>

Así, está claro que es necesario que las reparaciones tengan una vocación transformadora de la realidad que dio pie a la violación de un derecho humano -violación que, en el caso, de acuerdo con el criterio de la Sala Superior, no sucedió- pero siempre debe cuidarse que esas medidas **no trivialicen la finalidad para la que fueron diseñadas.**

De acuerdo con la jurisprudencia 31/2017 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *la reparación integral permite, en la medida de lo posible, anular todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer la situación que debió haber existido con toda probabilidad, si el acto no se hubiera cometido.*

En una sentencia, la medida de reparación debe adquirir idénticas dimensiones a la violación del derecho y se ordena para cumplir, además, con una finalidad específica, en este caso concreto, la sensibilización respecto a los derechos de las personas adultas mayores, a fin de evitar actos de discriminación en su contra.

Ordenar la entrega de una publicación no necesariamente puede generar el efecto esperado, que, además, podría lograrse a partir de las consideraciones que se hacen en la resolución respectiva, lo que sí hace la Sala Especializada. Es decir, la sensibilización buscada puede obtenerse por medio de vías más adecuadas (como los razonamientos que se hacen en una sentencia) que no corran el riesgo de generar el efecto contrario al buscado.

En este sentido, en el caso concreto, me parece que ordenar la entrega del libro mencionado era desproporcionado, innecesario e inadecuado.

MAGISTRADA

JANINE M. OTÁLORA MALASSIS

VOTO CONCURRENTENTE QUE EMITE EL MAGISTRADO REYES RODRÍGUEZ MONDRAGÓN EN RELACIÓN CON EL ASUNTO SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO⁴⁵

En este voto presento las razones por las que, aunque comparto el sentido de revocar la sentencia recurrida, discrepo de las consideraciones de la sentencia emitida en el asunto SUP-REP-611/2018 y acumulado. En la sentencia aprobada por la mayoría se determinó que un retuit difundido por Javier Lozano Alarcón no podía ser considerado como propaganda electoral, al ser una expresión **espontánea** que emitió un usuario de redes sociales. En consecuencia, tampoco podía ser sujeto de responsabilidad por el contenido del mensaje retuiteado.

Disiento de la opinión mayoritaria porque considero que (1) el retuit de Javier Lozano no goza de una presunción de espontaneidad y, por lo tanto, (2) el mensaje debió de haber sido tratado como propaganda electoral. Por otra parte, (3) considero que el contenido discriminatorio representa un límite constitucionalmente válido a la libertad de expresión, sin embargo (4) en este caso el contenido del retuit no es discriminatorio y, por lo tanto, no rebasa los límites permitidos de la libertad de expresión.

1. El retuit de Javier Lozano no goza de una presunción de espontaneidad

De acuerdo con la mayoría, los mensajes difundidos en redes sociales gozan de una presunción *iuris tantum* de **espontaneidad** que es necesario desvirtuar para poder estudiar el contenido de cierto mensaje como si fuera **propaganda electoral**.

⁴⁵ Elaboraron: Rodolfo Arce Corral, Juan Guillermo Casillas Guevara, Bruno A. Acevedo Nuevo y Javier Ortiz Flores

Sin embargo, si se concluye que la difusión del video es espontánea, los emisores del mensaje no pueden ser sujetos de responsabilidad porque reprocharles el contenido de sus mensajes sería una limitación desproporcionada a la libertad de expresión.

En este caso, según la opinión mayoritaria, **no se desvirtuó la presunción de espontaneidad** porque:

- a) Javier Lozano no es el autor del mensaje o la fuente directa del contenido, sino que retomó el contenido difundido por el usuario @EjeCentral en Twitter.
- b) No existen constancias en el expediente de que Javier Lozano haya elaborado el video que es materia de análisis o lo haya mandado a hacer.
- c) No se comprobó que la difusión del video compartido por @EjeCentral haya sido objeto de una conducta planeada (premeditación).

Por ello, la mayoría concluyó que si la publicación de Javier Lozano fue realizada a través de redes sociales y no se desvirtuó la presunción de espontaneidad de la que goza, entonces es una expresión espontánea y, por lo tanto, es irreprochable.

Disiento de la opinión mayoritaria porque, en mi opinión, el contenido que difundió Javier Lozano en redes sociales, mientras que fungió como vocero de la campaña de José Antonio Meade Kuribreña, **no goza de la presunción de espontaneidad que los precedentes de esta Sala Superior le han concedido a la ciudadanía en general.**

A continuación, se hace un breve análisis de algunos precedentes de la Sala Superior en los que se ha tratado el tema de la espontaneidad⁴⁶.

⁴⁶ Ver las sentencias emitidas en los expedientes SUP-REP-542/2015, SUP-REP-16/2016 y SUP-REP-123/2017 por mencionar algunos.

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

1.1. Protección especial de la libertad de expresión en redes sociales

La Sala Superior ha considerado que las expresiones o ideas manifestadas en redes sociales son dignas de una protección especial, porque:

a) Fomentan que el electorado se involucre más en los procesos electorales a través de la generación de contenido y al formar parte de una discusión más general con el resto de la ciudadanía que está conectada a esa red social;

b) Desarrolla en la ciudadanía una sensibilidad concreta relativa a la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas en la red, en uso de su libertad de expresión, y

c) En las sociedades democráticas es deseable que el electorado esté expuesto al mayor nivel de circulación de ideas, opiniones e información.

Además, debido a las características de algunas redes sociales (*v.gr.* Facebook o Twitter), los mensajes que ahí se difunden tienen la presunción de que son **expresiones espontáneas** y que, en principio, manifiestan la opinión de quien las difunde.

1.2. Uso del concepto de “espontaneidad” en los precedentes de Sala Superior

De acuerdo con los precedentes de la Sala Superior, **el elemento de la espontaneidad de las opiniones** es relevante para determinar si la difusión de un determinado mensaje es lícita y, por ello, se trata de conductas amparadas por la libertad de expresión; o si, por el contrario, genera la responsabilidad de los sujetos o personas implicadas en la difusión del contenido.

Desde mi punto de vista, la Sala Superior califica de contenido “espontáneo” a aquél que es difundido sin la intención de favorecer a una

agenda *estrictamente personal* que se vería beneficiada de apoyar a un candidato u otro⁴⁷.

Así, la gran mayoría de las consideraciones expresadas por la Sala Superior para intentar justificar el ámbito reforzado de protección que goza el contenido compartido en redes sociales tiene como objeto proteger el ejercicio de ese derecho por parte de ciudadanos que utilizan las redes sociales para formarse una opinión libre e informada, así como para contribuir y enriquecer el debate público.

Por esa razón, la Sala Superior ha señalado que cuando el usuario de la red social tiene la calidad de aspirante, precandidato o candidato a algún cargo de elección popular, sus expresiones deben ser analizadas para establecer cuándo está externando opiniones o cuándo estén difundiendo propaganda electoral. En ese sentido, si el contenido difundido tiene la intención de restar adeptos a un contendiente electoral o ganar adeptos para el propio, las opiniones son propaganda electoral.

En conclusión, las frases que no son “espontáneas” son aquellas hechas por personas que se verían *personalmente* beneficiadas de que gane un candidato o partido político y tienen la intención *proselitista*, distinta de la de aquellos ciudadanos que utilizan las redes sociales para formarse una opinión libre e informada, o para contribuir y enriquecer el debate público contribuir. En este último caso, los usuarios de redes sociales no gozan del carácter reforzado de protección a los contenidos que difundan.

Por lo tanto, discrepo de la opinión mayoritaria cuando afirma que las expresiones de Javier Lozano gozan de una presunción de inocencia que necesita ser desvirtuada. Por el contrario, este es un caso claro en el que el emisor del contenido tenía un interés en la difusión electoral del

⁴⁷ Si bien se apoya a un candidato o partido político porque se cree que con esa opción electoral “nos va a ir mejor”, **esto se hace, por así decir, pensando de forma colectiva**; es decir, estamos pensando en problemas que nos afectan a todos (*i.e.* seguridad, economía o medio ambiente, etc.) y estamos pensando en clases de personas, trabajadores, campesinos, jóvenes o, incluso de forma más general, como mexicanos.

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

mensaje y en el triunfo de la campaña de José Antonio Meade Kuribreña, al ser el vocero de esa campaña política.

En ese sentido, considero que las razones expresadas en el proyecto para considerar que no se desvirtúa esa presunción en este caso, no son relevantes para llegar a esa conclusión porque para desvirtuar la presunción de espontaneidad sería necesario acreditar que el usuario en cuestión no tiene un interés estrictamente personal en favorecer una determinada opción política, o favorecer a otra.

Esta conclusión encuentra respaldo legal en diversas disposiciones de la LEGIPE. Por ejemplo, el artículo 242, párrafo 2, establece en la descripción típica de *actos de campaña* a candidatos o voceros de los partidos políticos como sujetos relevantes. Es decir, la propia ley reconoce que los **voceros** son sujetos relevantes para realizar actividades que tienen como fin la obtención del voto⁴⁸. Por lo tanto, las publicaciones de los voceros de una campaña presidencial no tienen una presunción de espontaneidad, en todo caso, sus actividades y publicaciones en línea tienen, por el contrario, la presunción de tener un carácter proselitista.

Por otra parte, el párrafo 3 de la misma disposición establece en la descripción típica de *propaganda electoral* que se considerara como tal, a las publicaciones, grabaciones y expresiones que durante la campaña electoral producen y difunden partidos políticos, candidatos y simpatizantes, con el propósito de presentar esas candidaturas. En ese sentido, si la ley permite analizar las publicaciones hechas por *simpatizantes* bajo la perspectiva de la propaganda electoral, **por mayoría de razón**, las publicaciones hechas por el **vocero** de una campaña electoral también pueden ser analizadas desde esa perspectiva.

Por lo expuesto, considero que el contenido del retuit hecho por Javier Lozano debe de ser analizado para determinar si constituye o no

⁴⁸ LEGIPE 242. 2. Se entiende por actos de campaña las reuniones públicas, asambleas, marchas y en general aquéllos en que los candidatos o voceros de los partidos políticos se dirigen al electorado para promover sus candidaturas.

propaganda electoral, en virtud de que se puede considerar que es un acto deliberado y que no goza de una presunción de espontaneidad, lo que se corrobora con el hecho de que el retuit se acompaña de *hashtag*.

2. El retuit difundido por Javier Lozano es propaganda política

De acuerdo con la sentencia aprobada por la mayoría, el contenido difundido por Javier Lozano no es propaganda electoral porque no contiene los elementos que establece el artículo **242, párrafo 3** de la LEGIPE para poder ser considerada como propaganda electoral:

Art. 242.

[...]

3. Se entiende por propaganda electoral el conjunto de escritos, publicaciones, imágenes, grabaciones, proyecciones y expresiones que durante la campaña electoral producen y difunden los partidos políticos, los candidatos registrados y sus simpatizantes, con el propósito de presentar ante la ciudadanía las candidaturas registradas.

[...]

Del artículo transcrito, la mayoría desprendió que la propaganda política **necesariamente** debe de contener los siguientes elementos:

- Una referencia expresa de algún partido político, candidatura o cargo de elección popular;
- Algún emblema de partido político o coalición, o
- Alguna frase u oración escrita en la que se aluda a alguna candidatura para un cargo específico de elección popular, federal o local.

Desde mi punto de vista, del artículo 242, párrafo 3 de la LEGIPE no se puede desprender de manera literal que la propaganda electoral deba de contener los elementos de identificación de partido político, candidato o elección listados para poder ser considerada como tal.

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

En todo caso, el párrafo 4 del precepto citado establece que la propaganda electoral **deberá** propiciar “la exposición, desarrollo y discusión ante el electorado de los programas y acciones fijados por los partidos políticos en sus documentos básicos y, particularmente, en la plataforma electoral que para la elección en cuestión hubieren registrado”.

Sin embargo, los precedentes de esta Sala Superior le conceden un margen muy amplio de posibilidades a los partidos políticos para presentar sus candidaturas, propuestas y plataforma electoral e incluso pueden hacerlo de forma negativa, esto es, descartando otras opciones políticas.

Así, la Sala Superior ha reiterado que los promocionales pautados por los candidatos y partidos políticos **no necesariamente deben revestir un carácter propositivo** porque su finalidad no solamente es presentar candidatos o plataformas electorales. Por ejemplo, también son un medio para criticar o contrastar las acciones de gobierno o de las otras opciones políticas⁴⁹.

Por lo tanto, en lugar de los elementos que la sentencia propone para acreditar el carácter de propaganda electoral de un determinado promocional, propongo analizar dos elementos: *a)* la actividad de producción y difusión del promocional y *b)* la intención proselitista de ganar adeptos o restarle adeptos a otra opción política, mismas que se desprenden de la interpretación literal del artículo 242, párrafo 3 y 4 de la LEGIPE.

2.1. Javier Lozano llevó a cabo la actividad típica de difundir un promocional con contenido político-electoral

De la lectura del artículo 242, párrafo 3 de la LEGIPE, se advierte que es necesario llevar a cabo la conducta **difusión** del promocional que se estime que tenga como propósito ganar adeptos o restarle adeptos a otra opción política.

⁴⁹ Este criterio ha sido adoptado en las sentencias emitidas en los expedientes SUP-REP-435/2018, SUP-REP-137/2017, SUP-REP-43/2017, SUP-REP-159/2016 y SUP-REP-579/2015, por mencionar algunas.

En primer lugar, me distancio de la postura adoptada por la mayoría en la que se liberó del examen de responsabilidad a Javier Lozano por el hecho de que no existieran pruebas en el expediente de que realizó por él mismo, o a través de otras personas el promocional que se analiza.

Desde mi punto de vista, es suficiente **difundir** el promocional para que se cumpla con la actividad típica que establece el artículo 242, párrafo 3 de la LEGIPE que da pie a analizar si existe propaganda política.

Una interpretación sistemática y funcional del artículo citado, lleva a la conclusión de que la conducta relevante es, necesariamente, la difusión del promocional. La producción de un promocional por sí misma no podría generar un análisis sobre el contenido del mensaje si éste no se difunde porque, en primer lugar, no habría conocimiento del contenido. Por otra parte, si se parte de que el propósito de la propaganda electoral es proselitista, esto es, ganar adeptos o restarle adeptos a un contendiente, necesariamente necesita ser difundido para alcanzar ese fin.

Por el contrario, no es relevante para alcanzar el fin de la propaganda electoral el hecho de que se produzca por sí mismo, o a través de terceros, el promocional que se difunda. Por razones obvias, es necesario que el contenido exista (que alguien lo haya producido), pero su autoría no es relevante para que su contenido y forma de difusión se contraste con las diferentes reglas que rigen la propaganda electoral.

Este criterio no es novedoso. Cuando la Sala Superior analiza un tema de responsabilidad relacionado con la difusión de promocionales que vulneran las reglas que rigen el modelo de comunicación política atiende, sobre todo, a las personas que reciben el beneficio de la difusión del promocional y no a la autoría sobre la producción del promocional, en estos casos, la conducta exigible a los candidatos y partidos políticos es el deslinde del promocional en cuestión, pero no ampliar y respaldar su

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

difusión⁵⁰. Incluso, de manera análoga, cuando esta Sala Superior analiza la adquisición indebida de tiempos en televisión, no requiere que se acredite el vínculo entre el partido político o candidato a los que se refiera la propaganda, y la persona que la contrató y ordenó su difusión⁵¹. De nuevo, se atiende a un criterio de la parte beneficiada y no de la autoría del mensaje.

Además, en el caso se considera que Javier Lozano realizó actos tendentes a maximizar la difusión del promocional, por las razones que expreso enseguida.

De acuerdo con el sitio oficial de Twitter, un retuit consiste en publicar nuevamente un tuit y su función ayuda a todos los usuarios a compartir rápidamente un tuit con sus seguidores⁵².

Por su parte, los *hashtags* se usan para indexar palabras clave o temas en Twitter. Los usuarios usan el signo numeral (#) antepuesto a la palabra clave o frase relevante en sus tuits para categorizarlos y permitir que aparezcan más fácilmente en la búsqueda de Twitter⁵³.

En ese sentido, la conducta por la que se denunció a Javier Lozano puede ser entendida como la publicación de un tuit con un *hashtag* que facilitaba la búsqueda y difusión del promocional, al buscar la frase “No lo dejes manejar”, misma que estaba contenido en el video. Por lo tanto, considero que el retuit tenía como objetivo ampliar la difusión del promocional.

⁵⁰ Tesis VI/2011 que lleva por rubro: “**RESPONSABILIDAD INDIRECTA. PARA ATRIBUIRLA AL CANDIDATO ES NECESARIO DEMOSTRAR QUE CONOCIÓ DEL ACTO INFRACTOR.**”

⁵¹ Jurisprudencia 30/2015 que lleva por rubro “**ADQUISICIÓN INDEBIDA DE TIEMPOS EN TELEVISIÓN. SE ACTUALIZA CON LA APARICIÓN, DURANTE LA TRANSMISIÓN DE UN EVENTO PÚBLICO, DE PROPAGANDA POLÍTICA O ELECTORAL COLOCADA EN EL INMUEBLE EN EL QUE TENGA LUGAR.**”

⁵² Centro de ayuda. ¿Qué es un Retweet? <https://help.twitter.com/es/using-twitter/retweet-faqs>

⁵³ Centro de ayuda. Cómo usar los *hashtags*. <https://help.twitter.com/es/using-twitter/how-to-use-hashtags>

2.2. Javier Lozano llevó difundió el promocional con un objetivo proselitista

En el caso, considero que existen elementos objetivos para poder considerar que el video retuiteado (difundido) por Javier Lozano es una crítica a un contendiente electoral de la campaña para la que trabajaba en ese momento, esta es, la candidatura de Andrés Manuel López Obrador.

En primer lugar, consta en los autos del expediente una certificación que hizo la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral del INE de un tuit que Javier Lozano difundió pocos minutos después de que su retuit alcanzara una amplia difusión y que el propio recurrente ofreció como prueba. El contenido del tuit es el siguiente:

“Mi respeto a los adultos mayores. Que no quepa duda. El tema va por otro lado. **Confiarle la conducción del país a alguien que se quedó trabado en los 70s es lo que no hace sentido.** En fin. Una disculpa a quienes se sintieron ofendidos por el spot difundido.”

De este tuit es posible desprender, al menos, dos cosas. La primera, es que Javier Lozano no niega que el tuit se refiriera a Andrés Manuel López Obrador, una vez que ya conocía la viralización del tuit y las distintas reacciones del resto de los usuarios de la red social respecto del contenido posiblemente discriminatorio en contra de Andrés Manuel López Obrador; tan estaba consciente de las críticas que su retuit había suscitado, que ofreció una disculpa pública a través del mismo medio.

La segunda, es el carácter eminentemente proselitista del video difundido. En efecto, Javier Lozano ahonda sobre una expresión del promocional que la Sala Regional Especializada retomó para concluir que el video estaba relacionado con la elección presidencial: “Si alguien ya no está en condiciones... quiérello y respétalo, **pero no lo dejes manejar un país.**”

Javier Lozano retoma la idea y afirma que “Confiarle la conducción del país a alguien que se quedó trabado en los 70s es lo que no hace

sentido.” Considero que las frases en cuestión están relacionadas, sin lugar a duda, a la oficina de la Presidencia de la República porque la conducción de los asuntos del país es un atributo que en nuestro marco jurídico está asociado a ese cargo al ser **unipersonal** y con facultades en la esfera administrativa de la Federación que se ejercen en **todo el territorio de la República** en materias diversas⁵⁴; análogamente, la conducción de un coche recae solamente en una persona, que es el chofer.

Por ello, considero que el mensaje que el promocional pretende transmitir es que una determinada opción política no está en condiciones de ejercer la oficina de **presidente de la República** porque está “trabado en los 70s”, esto es, por su manera anticuada o desactualizada de entender las cosas. En consecuencia, es posible concluir que el mensaje tiene la intención de **restarle adeptos** a esa opción política a una determinada opción política y, por lo tanto, su carácter proselitista está acreditado.

Además, considero que del contenido del mensaje promocional es posible concluir que la intención era restarle adeptos al entonces candidato **Andrés Manuel López Obrador**. Para llegar a esta conclusión, considero que el análisis del contenido del mensaje no debe ser uno estrictamente normativo, sino **contextual**, conforme a las reglas de la lógica y la sana crítica, porque para comprender la intención del discurso en la propaganda política es necesario atender, en buena medida, al contexto temporal y fáctico en el que se enmarca⁵⁵.

En primer lugar, es pertinente atender al **sujeto que difundió** la propaganda electoral, esto es, el vocero de la campaña presidencial de

⁵⁴ Ver, por ejemplo, los artículos 80 y 90 de la Constitución general, que a la letra disponen:

“**Artículo 80. Se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión en un solo individuo**, que se denominará “Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.”; y “**Artículo 90.** La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá **los negocios del orden administrativo de la Federación** que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.”

⁵⁵ Un criterio similar sostuve en el SUP-REP-13/2017.

José Antonio Meade Kuribreña. Por ello, existe un fuerte indicio de que la crítica en el mensaje está dirigida a un contendiente de la elección presidencial, y no de otra.

Sobre el elemento **temporal** de la difusión del video, este se da durante la etapa de campaña de diversas elecciones para cargos federales del proceso electoral 2017 – 2018, entre ellas, la de presidente de la República.

Con relación al elemento **gráfico** del promocional, hago más las conclusiones a las que llegó la Sala Regional Especializada de este Tribunal. El promocional muestra pocas características fisonómicas del personaje que caracteriza al conductor, por ello, solamente es posible apreciar el cabello grisáceo del personaje. Sin embargo, el único candidato en la contienda electoral con ese rasgo físico era Andrés Manuel López Obrador.

De igual manera, el promocional muestra a un personaje que representa a un persona adulto mayor, esto es, a una persona con sesenta años o más. Los elementos del promocional que permiten llegar a esta conclusión son dos: a) la caracterización de la hija del personaje en cuestión, que es una mujer adulta y, por lógica, hace concluir al auditorio que el rango de edad de su padre debe ser necesariamente mayor y b) el cabello grisáceo del personaje, que comúnmente está asociado a la senectud, aunque en efecto haya casos de excepción. De nueva cuenta, el candidato a la Presidencia de la República con mayor edad era Andrés Manuel López Obrador, con sesenta y cuatro años⁵⁶.

Por último, con relación al elemento **auditivo**, considero que no es posible pasar por alto que la caracterización del personaje en cuestión muestra un **acento** al hablar porque lo más razonable es atender a todos los

⁵⁶ La edad de Andrés Manuel López Obrador fue analizada en el “**DICTAMEN RELATIVO AL CÓMPUTO DE LA ELECCIÓN DE PRESIDENTE DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, A LA DECLARACIÓN DE VALIDEZ DE LA ELECCIÓN Y A LA DE PRESIDENTE ELECTO**” como un requisito para la elegibilidad del cargo, lo que se invoca como un hecho notorio.

elementos que el emisor del mensaje muestra a la audiencia, con el fin de vincular al personaje del promocional, con la opción política a la que pretende restarle adeptos. En el caso, la caracterización del personaje adulto mayor lo muestra con un acento que puede ser asociado con personas de la costa del sureste mexicano, en oposición a los acentos con los que hablan las personas del centro o norte del país. En el caso, el candidato a la presidencia de la República con el acento más similar era Andrés Manuel López Obrador.

Por las razones expresadas, en mi opinión hay suficientes indicios que me permiten llegar a la convicción, de manera **objetiva** y **razonable**, que el personaje al que hacía referencia el vocero de la campaña de José Antonio Meade era Andrés Manuel López Obrador.

En conclusión, considero que el promocional difundido por Javier Lozano sí puede ser considerado propaganda electoral.

3. El discurso discriminatorio constituye un límite constitucionalmente válido a la libertad de la expresión de los contendientes en un proceso electoral

Antes de analizar si el mensaje publicado por Javier Lozano en su cuenta de Twitter es discriminatorio expondré porque, desde mi perspectiva, el discurso discriminatorio no tiene cabida en el debate público que se da en el marco de una elección, desde una perspectiva constitucional.

Como punto de partida para el análisis del mensaje de Twitter, debemos partir de lo que la jurisprudencia nacional⁵⁷ e internacional⁵⁸. han construido una línea jurisprudencial marcada en relación con el “**sistema dual de protección**” de la libertad de expresión. “De acuerdo con ese sistema, los límites de crítica son más amplios si ésta se refiere a

⁵⁷ Véase la Jurisprudencia de esta Sala Superior Jurisprudencia 46/2016, de rubro: “**PROMOCIONALES PROTEGIDOS POR LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. CRÍTICAS SEVERAS Y VEHEMENTES AL MANEJO DE RECURSOS PÚBLICOS.**”

⁵⁸ Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 2 de julio de 2004, y Caso Kimel vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008, serie C, no. 177.

personas que, por dedicarse a actividades públicas o **por el rol que desempeñan en una sociedad democrática**, están expuestas a un más riguroso control de sus actividades y manifestaciones que aquellos particulares sin proyección pública alguna, pues en un sistema inspirado en los valores democráticos, la sujeción a esa crítica es inseparable de todo cargo de relevancia pública”⁵⁹.

Por lo mismo, **este derecho ocupará una posición preferente siempre que se ejerza en conexión con asuntos que son de interés general por las materias a las que se refieran y por las personas que en ellos intervienen y contribuyan**, en consecuencia, **a la formación del debate y discurso público, alcanzando entonces su máximo nivel de eficacia justificadora frente a otros derechos que operan en sentido contrario. No tendrán, en cambio, esa eficacia justificadora en el supuesto de que se ejerciten en relación con conductas privadas carentes de interés público.**

En el caso concreto se trata de una crítica un candidato a la Presidencia de la República. En ese sentido la crítica se dirigió a una persona pública y por esa razón las críticas en su contra tienen una protección reforzada en términos de ese estándar dual. La propia Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido que los candidatos deben tolerar jurídicamente un grado mayor de crítica⁶⁰.

⁵⁹ Véase la jurisprudencia 1a./J. 38/2013, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Primera Sala, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, Pág. 538; Rubro: **“LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS LÍMITES A LA LUZ DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL Y DEL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA.”**

⁶⁰ Véanse los criterios: 1a. CCXXIII/2013; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Primera Sala, Libro XXII, julio de 2013, Tomo 1, Pág. 562; Rubro: **“LIBERTAD DE EXPRESIÓN. QUIENES ASPIRAN A UN CARGO PÚBLICO DEBEN CONSIDERARSE COMO PERSONAS PÚBLICAS Y, EN CONSECUENCIA, SOPORTAR UN MAYOR NIVEL DE INTROMISIÓN EN SU VIDA PRIVADA”**; y 1a. CLII/2014; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Décima Época; Primera Sala; Libro 5, abril de 2014, Tomo I; Pág. 806; rubro: **“LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. CONCEPTO DE INTERÉS PÚBLICO DE LAS EXPRESIONES, INFORMACIONES, IDEAS Y OPINIONES SOBRE FUNCIONARIOS Y CANDIDATOS”**.

Atendiendo a lo anterior, se concluye que **el estándar de protección constitucional de las opiniones emitidas en ejercicio de la libertad de expresión es más alto** cuando las expresiones **se relacionan con el interés general por la materia y por las personas que en ella intervienen**, incluso cuando las noticias comunicadas o las expresiones proferidas redunden, en su caso, en la afectación de los derechos de esas personas que están sujetas a crítica duras.

No obstante, el uso de la libertad de expresión para criticar o atacar mediante el empleo de ciertos términos puede estar constitucionalmente restringido. Estas restricciones están relacionadas con el contenido de las expresiones, aunque deben de ser aplicadas de manera muy estricta y precisa para evitar que, en aras de salvaguardar otras normas constitucionales, se afecte desproporcionadamente la libertad de expresión. Un ejemplo de una restricción constitucional a la libertad de expresión es la prohibición de las calumnias⁶¹.

Desde mi perspectiva el límite del ejercicio de la libertad de expresión debe estar excluido del debate democrático aquellas expresiones que sin lugar a dudas constituyen un discurso discriminatorio.

¿Cuáles son las expresiones discriminatorias? Son las expresiones que se refieran a **grupos sociales determinados** que por el contexto están sujetos a discriminación, sobre todo si las expresiones se refieren a **colectividades que por rasgos dominantes históricos, sociológicos, étnicos o religiosos, han sido ofendidos a título colectivo por el resto de la comunidad**⁶².

En mi opinión, la justificación de la exclusión del debate democrático de los discursos discriminatorios se da por: *a)* el valor intrínseco que tiene la igualdad y no discriminación en nuestro sistema de normas fundamentales y *b)* por la funcionalidad del debate público y político en la democracia.

⁶¹ Artículo 41, fracción III, inciso C de la Constitución general.

⁶² Sobre ese tópico véase la sentencia 176/95 del Tribunal Constitucional de España, emitida el 11 de diciembre de 1995, retomada por la Primera Sala de Justicia de la Nación en el amparo directo en revisión 2806/2012.

La primera justificación está dada por el efecto de irradiación del artículo 1º constitucional, y el resto de las normas fundamentales de fuente internacional, que prohíbe determinantemente la discriminación. Ese efecto, debe irradiar en aquellos discursos que integran la deliberación pública porque la eficacia de las normas constitucionales debe influir y permea el resto de las normas del ordenamiento, como lo son aquellas que se refieren a la libertad de expresar ideas u opiniones en el discurso político, en la forma de propaganda político-electoral.

Además, la obligación específica que establece la Constitución general en el artículo 1º de “promover” los derechos fundamentales, puede implicar que las expresiones utilizadas en el discurso público, y debate electoral y democrático no sean expresiones que promuevan la discriminación o la falta de igualdad entre las personas.

Por esa razón, considero que los derechos de igualdad y no discriminación irradian en el discurso democrático y éste debe promoverse como una obligación específica y, por ello son un límite a la libertad de expresión. Similar criterio se ha sostenido, por ejemplo, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que sostuvo que si bien la libertad de expresión se erige como uno de los pilares de una sociedad democrática, lo cierto es que **los discursos de odio o desprecio hacia un grupo social constituyen una excepción estricta a los alcances de la libre manifestación de ideas.**

Además, ese Tribunal reiteró que incitar al odio no necesariamente implica un llamado a un acto de violencia, u otros actos criminales. **Los ataques cometidos en contra de las personas por insultar, ridiculizar o denigrar ciertos grupos de la población pueden ser suficientes para que las autoridades se inclinen por combatir el discurso racista**

cuando se enfrente a un ejercicio irresponsable de la libertad de expresión⁶³.

La segunda justificación se refiere a que la libertad de expresión es valiosa no sólo por sí misma, sino porque sirve para un fin que es construir una sociedad más democrática e informada, tal como se sostuvo en el apartado precedente de este voto.

Así, dado que las expresiones en el debate democrático están especialmente protegidas porque tienen como fin la construcción de una opinión ciudadana más rica, plural e informada, esa finalidad funcional impone ciertas restricciones que podrían clasificarse como técnicas en cuanto a su funcionamiento de la expresión de ideas.

En ese orden de ideas, el discurso discriminatorio no está encaminado a comunicar una idea que enriquezca o aporte una posición inteligible, al contrario, lo empobrece porque descalifica a un grupo de personas y, por ello, considero que puede ser susceptible de excluirse de dicho debate.

Desde esta perspectiva podría señalarse, entonces, que los discursos discriminatorios no cumplen con las características de un discurso orientado al entendimiento por dos consideraciones fundamentales. En primer lugar, porque el discurso discriminatorio no considera como iguales a aquellos que son sujetos de discriminación y, por ello rompe con esa precondition del debate consistente en que debe incluir a todos los que quisieran participar en él. Entonces, por definición, las expresiones discriminatorias no permiten aceptar o rechazar la oferta de la expresión de aquellos participantes que son objeto del lenguaje discriminatorio, por lo que rompe con una acción comunicativa enderezada al entendimiento público⁶⁴.

⁶³ Al respecto, véase la sentencia del caso *Vejdeland y otros v. Suecia* (No. 1813/07) párr. 55 consultado en <http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-109046?TID=vzwfrqcipf> a la fecha de la resolución.

⁶⁴ Jürgen Habermas, *Conciencia Moral y acción comunicativa*, trad. Ramón Cotarelo García, Trotta, 2008, pp.138-140.

Asimismo, se puede sostener que las expresiones discriminatorias no cuentan con una pretensión de validez en el sentido del contexto normativo del habla. Esto es, un enunciado que contenga expresiones discriminatorias no pretende, ni siquiera, estar sustentado en una norma moral o justa, acepta que ciertos grupo de personas son inferiores por tener una característica en virtud de la cual deben ser tratados de manera diferente sin que exista justificación para ello. Tales aseveraciones, entonces, no pretenden estar adecuadas a un principio normativo; no se puede disentir o estar a favor, ya que no tienen ninguna pretensión de validez: las expresiones discriminatorias aseveran un trato desigual injustificado (sin pretensión de validez normativa). De tal suerte que, al no permitir ningún consenso y al no estar dirigidas al entendimiento, es razonable considerar que las expresiones discriminatorias deben estar excluidas del debate público.

Bajo esa justificación considero que la protección de la igualdad y no discriminación de los grupos sociales se intensifica cuando en una sociedad determinada ha existido un constante rechazo a las personas que los integran, ante lo cual, **el lenguaje que se utilice para ofender o descalificar a las mismas adquiere la calificativa de discriminatorio.**

El lenguaje discriminatorio se caracteriza precisamente por utilizar las categorías sospechosas señaladas en el artículo 1º de la Constitución general para ofender, vejar u oprobial a determinadas personas, tales como la edad, el origen étnico o nacional, el género, las discapacidades, la condición social, la religión y las preferencias sexuales, ello mediante palabras o expresiones que implican una inferioridad o exclusión social.

Desde mi perspectiva, es posible sostener que este tipo de expresiones cuando se dan con naturalidad e irreflexivamente en el debate público influyen en la percepción que las personas tienen de la realidad, provocando que los prejuicios sociales, mismos que sirven de base para las prácticas de exclusión, se consoliden o se reproduzcan en la sociedad.

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

El caso más extremo es que los actores políticos deliberadamente deseen sacar provecho de esas expresiones discriminatorias para restar electores o simpatizantes.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que “la representación de ‘normalidad’ con la cual una sociedad habla sobre algo o lo simboliza se le conoce como **discurso dominante**, mismo que se caracteriza por la construcción de un conjunto más o menos estructurado de creencias en relación a los miembros de un grupo, a lo cual se le denomina como **estereotipo**. Los estereotipos contienen explícita o implícitamente juicios de valor negativos sobre los integrantes de un grupo social determinado, ante lo cual se convierten en instrumentos para descalificar y, en última instancia, para justificar acciones y sucesos en su contra”⁶⁵.

Desde esta perspectiva, la propaganda política que contenga expresiones discriminatorias debe de estar excluida del debate público, aun cuando se dé en un mensaje reenviado en una red social, de conformidad con el artículo 1º en relación con el 41, ambos de la Constitución general.

Ahora bien, es preciso construir un estándar suficientemente claro, preciso y objetivo, que ofrezca predicibilidad a efecto de no dejar mucho ámbito de discreción a los operadores jurídicos, sino establecer qué tipo de expresiones estarían excluidas de la protección constitucional por ser discriminatorias.

Desde mi perspectiva el estándar es similar al de los elementos expresos (“*express advocacy*”). Esto es, para considerar una expresión discriminatoria se debe verificar que se haya dado un mensaje (i) absolutamente ofensivo u oprobiosas, según el contexto; (ii) se utilicen expresamente como razón, motivo u objeto de esa ofensa una categoría sospechosa prevista en el artículo 1º constitucional o se basen en un prejuicio relacionado con esa categoría, y (iii) no exista otra interpretación razonable de la expresión.

⁶⁵ Amparo directo en revisión 2806/2012 arriba citado.

Estas herramientas de análisis se pueden clasificar de esta manera:

- i. **Ofensivas u oprobiosas:** Como lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, esas expresiones conllevan “un menosprecio personal o una vejación injustificada, en virtud de realizar inferencias crueles que inciten una respuesta en el mismo sentido, al contener un desprecio personal”⁶⁶.
- ii. **Elementos expresos de categorías sospechosas o prejuicios en torno a ellas:** son los criterios de diferenciación o comparación que señala la Constitución general: origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.
- iii. **No exista otra interpretación razonablemente posible:** éste es un paso de revisión, para excluir de la prohibición aquellas expresiones que no tengan otra interpretación u objeto más que la de discriminar

Es preciso señalar, que existen diversas maneras en las que los tribunales pueden sancionar las expresiones discriminatorias. En principio, estoy de acuerdo con quienes señalan que el discurso discriminatorio se contrarresta con más discurso y no prohibiendo expresiones.

Mi posición no es que los tribunales y las autoridades electorales se conviertan en los ministerios públicos de las expresiones en internet, ni en una autoridad persecutora de la ciudadanía. Tampoco considero que -sin excepción- los mensajes discriminatorios deberían sancionarse con multas

⁶⁶ Véase Tesis: 1a. CXLIV/2013; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Décima Época; Primera Sala; Libro XX, mayo de 2013, Tomo 1; Pág. 557; Rubro “LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LAS EXPRESIONES OFENSIVAS U OPROBIOSAS SON AQUELLAS QUE CONLLEVAN UN MENOSPRECIO PERSONAL O UNA VEJACIÓN INJUSTIFICADA”.

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

altas o sanciones severas. Eso dependerá de cada caso en concreto con relación a la afectación real del bien jurídico y las condiciones de individualización de las sanciones.

Sin embargo, lo que no pueden dejar de hacer los tribunales constitucionales es dejar de señalar que el discurso discriminatorio no es acorde con los principios que tutelan los derechos fundamentales tutelados en la Constitución, ni son funcionales para el debate democrático, y que su utilización sólo refuerza las desigualdades que las normas fundamentales, tanto nacionales como internacionales han acordado combatir. Además, el señalamiento que hagan los tribunales electorales del discurso discriminatorio está en la línea de su obligación constitucional de **promover** los derechos humanos.

Ahora bien, en el caso concreto considero que está alegado una expresión relacionada con la discriminación por edad. La discriminación por razón de edad es, por definición, el trato diferenciado que se le da a una persona por motivos de su edad sin considerar de antemano sus capacidades y aptitudes⁶⁷.

La Constitución general, desde la reforma de 2001, introdujo en el último párrafo del artículo 1° de la Constitución general la cláusula de no discriminación, la cual desde sus orígenes prevé a la edad como un posible factor de discriminación, esto es, como categoría sospechosa

También en un orden legal de la Federación se ha emitido la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores que establece una especial protección de esas personas para evitar su discriminación.

La preocupación por la discriminación por edad ha estado presente en el panorama internacional; por ejemplo, la Organización Internacional del Trabajo ha señalado que existe discriminación por edad en el empleo que se basa en la creencia infundada de que los trabajadores maduros son de lento aprendizaje, poco adaptables, de salud frágil y representan un costo

⁶⁷ En esta y la siguiente argumentación seguimos a la Primera Sala de Justicia de la Nación en el Amparo Directo en Revisión 992/2014.

mayor a los centros de trabajo, ya que su productividad disminuye progresivamente debido al deterioro de sus capacidades físicas y mentales⁶⁸.

Incluso la comunidad interamericana ha elaborado un proyecto de CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MAYORES. Este proyecto aún está en la etapa de firma y ratificaciones por los países que integran la Organización de Estados Americanos de la que forma parte México.

Ese tratado revela la preocupación internacional por ese grupo de personas que están en una situación de vulnerabilidad sólo por la situación de su edad avanzada. En ese tratado se establece la siguiente definición:

Discriminación por edad en la vejez: Cualquier distinción, exclusión o restricción basada en la edad que tenga como objetivo o efecto anular o restringir el reconocimiento, goce o ejercicio en igualdad de condiciones de los derechos humanos y libertades fundamentales en la esfera política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública y privada.

También establece en su artículo 27 la no discriminación en la participación política electoral de los adultos mayor, tal como se transcribe a continuación:

La persona mayor tiene derecho a la participación en la vida política y pública en igualdad de condiciones con los demás y a no ser discriminados por motivo de edad.

⁶⁸ Véase el informe de la Organización Internacional del Trabajo, titulado “La hora de igualdad en el trabajo”, disponible en la página web del organismo: www.ilo.org, citado en el Amparo arriba mencionado.

La edad, como las otras categorías sospechosas, son un factor que pueden contribuir a efectuar o prolongar diferenciaciones arbitrarias en el actuar de las personas, las autoridades y el colectivo social.

En ese orden de ideas, considero que un límite válido a la libertad de expresión en el debate democrático, son aquellas expresiones discriminatorias como las que se alegan en este caso en contra de las personas mayores. Por lo tanto, lo procedente es analizar si el contenido del mensaje denunciado es discriminatorio.

4. El contenido del promocional difundido por Javier Lozano no es discriminatorio

En mi consideración la propaganda difundida por Javier Lozano Alarcón no contiene elementos discriminatorios en contra del candidato Andrés Manuel López Obrador o de algún grupo vulnerable especificable.

En primer lugar, en mi opinión la propaganda denunciada es de carácter electoral pues se difundió por el Vocero de Campaña de una Coalición que contendía en el proceso electoral y esto aconteció durante las campañas electorales. En igual sentido se considera que del mensaje se desprenden elementos que generan convicción de que la propaganda está dirigida a cuestionar las capacidades de un candidato a la presidencia de la República para conducir un país y no así de un grupo vulnerable.

En efecto, se trata de un mensaje con elementos de propaganda electoral, ya que de su contenido se puede observar una clara referencia a la contienda presidencial inserta en la frase con que cierra el mismo, elemento que se concatena con quien en el audiovisual escenifica a la persona adulta mayor que dadas sus características se puede asociar con la persona de Andrés Manuel López Obrador.

Desde mi perspectiva los hechos denunciados no constituyen propaganda electoral lícita. Esto es así, porque como ya se dijo, del análisis de la propaganda retuiteada no se advierte que existan ofensas, palabras oprobiosas o vejatorias y **(paso (i) del estándar)**, además, como se

indicó, las figuras públicas, como el entonces candidato presidencial Andrés Manuel López Obrador, tienen un mayor margen de tolerancia a las críticas, así sean severas, fuertes o bien puedan parecer chocantes o molestas; asimismo, no se advierte que el mensaje lesione la dignidad del candidato.

Desde mi visión del caso, de la incapacidad para manejar el coche o el país no puede desprenderse que ésta se genere indefectiblemente a causa de la edad de la persona que intenta conducir el coche.

Además, para mí, no existen elementos expresos (**paso (ii) del estándar**) en el mensaje denunciado que induzcan al odio, rechazo o repudio del candidato en función de su edad ni mucho menos elementos que se refieran a él en forma peyorativa. Por ello, no se puede inferir que se esté ante propaganda con contenido discriminatorio ya que tampoco existen generalizaciones en torno a un grupo vulnerable. En efecto, en el mensaje denunciado se puede advertir que se trata de una crítica fuerte en contra de un candidato presidencial en virtud de su desactualización o desconocimiento para manejar un auto o un país.

Esto es así, pues de la frase “Pa, te hemos dicho mil veces, que ya no puedes manejar, pero no nos escuchas”, si bien contiene una condición de imposibilidad para conducir un auto, ésta no deviene necesariamente de la edad del conductor. Otra posible interpretación (**paso (iii) del estándar**) es que la incapacidad para conducir se derive de cuestiones relativas al desconocimiento de la forma de operar del coche, o bien, por la desactualización que el conductor tiene un vehículo moderno, lo que en ambos casos produce la incapacidad para manejar el auto.

De esta manera, en mi concepto no existe un vínculo directo entre la imposibilidad de conducir un auto con la edad de Andrés Manuel López Obrador o de cualquier persona o grupo vulnerable especificable ya que aun cuando se realiza una crítica severa que pudiera resultar molesta, incluso incómoda, no configura la discriminación puesto que en la misma

SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO

no se realizan calificativos ofensivos u oprobiosos en torno a la edad del entonces candidato presidencial.

En ese contexto, es inexacto que la Sala Regional especializada haya vinculado a alguien que no puede manejar con una persona adulta mayor porque esa vinculación, como se ha visto, no se desprende expresa e indubitadamente del mensaje denunciado. Así, no puede relacionarse la incapacidad de manejar un vehículo con la condición de ser adulto mayor ya que la desactualización en temas tecnológicos no es exclusiva de alguna edad pues en tal condición puede incurrir cualquier tipo de persona con independencia de su edad.

MAGISTRADO

REYES RODRÍGUEZ MONDRAGÓN

VOTO ACLARATORIO QUE FORMULA EL MAGISTRADO FELIPE DE LA MATA PIZÑA EN EL RECURSO DE REVISIÓN DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR SUP-REP-611/2018 Y ACUMULADO.⁶⁹

Esquema:

Apartado A: Precisión del voto aclaratorio.

Apartado B: Precisiones aclaratorias. Resulta innecesario pronunciarse si la conducta denunciada constituye propaganda electoral o no.

Apartado C: Conclusión.

GLOSARIO

⁶⁹ Colaboró: José Antonio Pérez Parra.

Constitución:	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Convención Americana:	Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).
Recurrente:	Javier Lozano Alarcón.
Sala Especializada:	Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Apartado A: Precisión del voto aclaratorio.

Comparto el sentido de **revocar** la sentencia emitida por la Sala Especializada, en la que sancionó al recurrente con multa por una publicación de un video en su cuenta de la red social Twitter.

Sin embargo, emito el presente voto aclaratorio con el propósito de realizar algunas precisiones en torno a las consideraciones relacionadas con el análisis del material denunciado.

Lo anterior, porque el fincamiento de posibles responsabilidades administrativas electorales, por la divulgación en una cuenta de Twitter o cualquier red social de un mensaje con información proveniente de un tercero (Retweet), pondría en riesgo la libre circulación de ideas, opiniones e información en un espacio abierto de comunicación.

Apartado B: Precisiones aclaratorias.

1. Razonamientos de la mayoría.

Se coincide con los razonamientos principales consistentes en que los mensajes difundidos en redes sociales en Internet, gozan de la presunción *iuris tantum* de ser expresiones espontáneas, amparadas en el pleno ejercicio de la libertad de expresión.

Asimismo, coincido con que la Sala Especializada, lejos de desvirtuar la referida presunción de la espontaneidad, procedió al análisis del contenido del mensaje, a partir de que se difundió en el perfil de la red social (Twitter), por una persona que en ese momento fungía como vocero de campaña de un candidato presidencial.

Sin embargo, en el proyecto se analiza el contenido de tal grabación, concluyendo que no se trata de propaganda electoral, al no advertirse la referencia expresa de algún partido político, candidatura o cargo de elección popular.

2. Postura: Resulta innecesario pronunciarse si la conducta denunciada constituye propaganda electoral o no.

a. Libertad de expresión en redes sociales.

En la Declaración Conjunta sobre libertad de expresión e Internet, del Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) se ha señalado que el tratamiento de los datos y el tráfico de Internet no debe ser objeto de ningún tipo de discriminación en función de factores como dispositivos, contenido, autor, origen y/o destino del material, servicio o aplicación.

En este sentido, se debe proteger la libertad de acceso y elección de los usuarios para utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido o aplicación por medio de Internet, así como garantizar que no esté condicionada, direccionada o restringida, por medio de bloqueo, filtración, o interferencias de terceros.

Se trata de una condición necesaria para ejercer la libertad de expresión en Internet, en los términos del artículo 6 de nuestra Constitución y 13 de la Convención Americana, y así evitar discriminación, restricción, bloqueo o interferencia en Internet, a menos que sea estrictamente necesario y proporcional para preservar los derechos de terceras personas, la integridad y seguridad de la red.

En un régimen de auténtica libertad comunicativa, propio de una sociedad democrática, la Internet y las redes sociales poseen un potencial para la realización efectiva del derecho a buscar, recibir y difundir información en su doble dimensión, individual y colectiva.

Se debe llevar a cabo la interpretación más expansiva de la libertad de expresión, y más tratándose de internet, que es el espacio que por su

propio diseño favorece el intercambio de ideas, dada su naturaleza multidireccional e interactiva, su velocidad y alcance global.

2. Un Retweet no te hace responsable del contenido que difundes y no necesariamente significa estar a favor de una postura.

Un Retweet consiste en publicar nuevamente un Tweet, publicado originalmente por otra persona, o volver a difundir los propios.

Esta función de Twitter, como lo define la propia red social,⁷⁰ ayuda a todos los usuarios a compartir rápidamente un Tweet con todos sus seguidores.

Esto es, una forma de multiplicar los mensajes que se emiten dentro de esta red social.

Al ser una función dentro de la aplicación para compartir rápidamente un Tweet, no necesariamente significa estar de acuerdo con el contenido del mismo y mucho menos implica ser el autor.

Dar Retweet significa simplemente copiar un tweet en tu propio perfil.

2. Análisis del caso concreto.

En el caso, quedó acreditado que el denunciado no elaboró por sí mismo o por interpósita persona el video materia de controversia, y sólo lo compartió en su cuenta personal de Twitter, mediante un “Retweet”, es decir, una copia.

También no debe pasar desapercibido que los destinatarios de tales “tweets” son quienes voluntariamente se suscriben al usuario emisor, los llamados seguidores o “followers”. Por lo que la recepción de estos contenidos es por solicitud expresa y libre del usuario.

⁷⁰ Consultable en la página de asistencia de la red social Twitter: <https://help.twitter.com/es/using-twitter/retweet-faqs>

Y ante la duda de la finalidad de los mensajes difundidos en redes sociales, el juzgador debe partir de un principio de espontaneidad y autenticidad de tales expresiones amparadas en el pleno ejercicio de la libertad de expresión.

Por tanto, no puede considerarse como una infracción en materia electoral.

c. Es innecesario valorar el contenido del video que fue objeto de “Retweet”.

Al establecerse que la conducta consiste en difundir nuevamente un “tweet”, publicado originalmente por otra persona, no es susceptible de generar responsabilidad en cuanto a su contenido, resulta innecesario analizarlo.

Por ello, **es suficiente con determinar que la difusión de información de un tercero, por parte del recurrente, fue espontánea y no realizó el video**, y por lo mismo, no se le puede reprochar haber “retwitteado” dicha información, al encontrarse amparada en el pleno ejercicio de su libertad de expresión.

Acorde con lo anterior, **resulta innecesario valorar y determinar si el contenido es propaganda electoral.**

Porque con independencia de la naturaleza del mismo, lo trascendente es la acción de “retweetear” no puede ser motivo de sanción en materia electoral.

Apartado C. Conclusión.

En el caso, el suscrito comparte el sentido de la decisión de esta Sala Superior, de revocar la sentencia emitida por la Sala Especializada, porque la postura que se debe adoptar en las controversias relacionadas con la libertad de expresión, incluyendo el Internet y redes sociales, debe ser conforme a una interpretación expansiva de la libertad de expresión.

Al no acreditarse la autoría del material difundido, y que no existen elementos para desvirtuar la espontaneidad de la acción del recurrente, son razones suficientes para concluir no se le puede reprochar haber “retwitteado” dicha información, **sin que sea necesario profundizar en el análisis del contenido de la misma.**

MAGISTRADO

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA

**VOTO ACLARATORIO
SUP-REP-611/2018 y acumulado**

Tema: Divulgación de mensajes provenientes de un tercero en twitter o redes sociales

Consideraciones

Consideraciones de la sentencia

Se coincide con:

a) Que los mensajes difundidos en redes sociales en Internet, gozan de la presunción *iuris tantum* de ser expresiones espontáneas, amparadas en el pleno ejercicio de la libertad de expresión, **b)** que la Sala Especializada, lejos de desvirtuar la referida presunción de la espontaneidad, procedió al análisis del contenido del mensaje, a partir de que se difundió en el perfil de la red social (Twitter), por una persona que en ese momento fungía como vocero de campaña de un candidato presidencial sin embargo, en el proyecto se analiza el contenido de tal grabación, concluyendo que no se trata de propaganda electoral, porque no se advierte la referencia expresa de algún partido político, candidatura o cargo de elección popular.

Sentido del voto razonado

Resulta innecesario pronunciarse si la conducta denunciada constituye propaganda electoral o no.

Razones que justifican la postura

- 1) Libertad de expresión en redes sociales.** Se debe proteger la libertad de acceso y elección de los usuarios para utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido o aplicación por medio de Internet, así como garantizar que no esté condicionada, direccionada o restringida, por medio de bloqueo, filtración, o interferencias de terceros.
- 2) Un Retweet no te hace responsable del contenido que difundes y no necesariamente significa estar a favor de una postura.** Un Retweet consiste en publicar nuevamente un Tweet, publicado originalmente por otra persona, o volver a difundir los propios.

Al ser una función dentro de la aplicación para compartir rápidamente un Tweet, no necesariamente significa estar de acuerdo con el contenido de éste y mucho menos implica ser el autor.
- 3) Es innecesario valorar el contenido del video que fue objeto de "Retweet."** Al establecerse que la conducta consiste en difundir nuevamente un Tweet, publicado originalmente por otra persona, no es susceptible de generar responsabilidad en cuanto a su contenido, resulta innecesario analizarlo.

Conclusión. Se acompaña el sentido de la resolución, con la precisión que al concluirse que la conducta consiste en difundir nuevamente un Tweet, publicado originalmente por otra persona, no es susceptible de generar responsabilidad en cuanto a su contenido, por lo que resulta innecesario analizarlo.