

**RECURSO DE REVISIÓN DEL
PROCEDIMIENTO ESPECIAL
SANCIONADOR**

EXPEDIENTE: SUP-REP-704/2018

RECORRENTE: MORENA

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

MAGISTRADA PONENTE: MÓNICA
ARALÍ SOTO FREGOSO

SECRETARIO: JORGE CARRILLO
VALDIVIA.

COLABORÓ: LUIS ENRIQUE CASTRO
MARO.

Ciudad de México, a veinticuatro de octubre de dos mil dieciocho.¹

La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación dicta **SENTENCIA** en el recurso citado al rubro, en el sentido de **CONFIRMAR** la resolución dictada por la Sala Regional Especializada, en el expediente de clave **SRE-PSC-269/2018**.

I. ANTECEDENTES

¹ Todas las fechas se referirán al dos mil dieciocho, salvo precisión en contrario.

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

1. Quejas. El uno de junio, la representación del instituto político MORENA ante el Consejo General del INE, denunció la realización de una encuesta telefónica que presuntamente calumniaba a su entonces candidato presidencial, señalando también, que se trataba de inducir al electorado a no votar por él; hechos que atribuyó a los partidos políticos Revolucionario Institucional y Acción Nacional. Asimismo, solicitó el dictado de medidas cautelares.

La queja se radicó con el número de expediente UT/SCG/MORENA/CG/284/PEF/341/2018; a ella se acumularon las denuncias que se enumeran en seguida:

No.	Fecha de presentación y denunciante	Expediente
1	4 de junio, interpuesta por la representación de MORENA ante el Consejo General del INE	UT/SCG/MORENA/CG/295/PEF/352/2018
2	11 de junio, interpuesta mediante comparecencia por la representación local de MORENA ante el Consejo Local del INE en Tabasco	JL/PE/PRD/JL/TAB/PEF/8/2018 ²
3	18 junio, presentada por Gabriela Guinea Trigo	UT/SCG/PE/GGT/JD06/BC/348/PEF/405/2018
4	18 junio, queja interpuesta	UT/SCG/PE/FFCM/CG/387/PEF/444/2018 ³

² Esta queja fue atraída por la *autoridad instructora* al considerar que debía ser conocida y resuelta junto con la primera queja.

³ Esta queja deriva de la declaración de incompetencia realizada por el Instituto Electoral de la Ciudad de México.

No.	Fecha de presentación y denunciante	Expediente
	por Felipe Félix De la Cruz Ménez	
5	30 junio, queja interpuesta por Roberto Leonardo Duque Roquero	UT/SCG/PE/RLDR/CG/397/PEF/454/2018

Asimismo, los días seis, siete, nueve, once, dieciséis y diecisiete de junio, MORENA presentó escritos de ampliación de queja, a efecto de proporcionar varios listados de números telefónicos desde los cuales, adujo que se realizaron y recibieron las llamadas, motivo de la denuncia. Las quejas fueron admitidas en su oportunidad.

2. Medidas cautelares. El veintiséis de junio, la Comisión de Quejas y Denuncias del *INE*, emitió el acuerdo ACQyD-INE-159/2018, a través del cual determinó **procedente** la adopción de medidas cautelares, al considerar, bajo la apariencia del buen derecho, que se trataba de propaganda electoral que podría catalogarse como negativa proveniente de personas morales, a quienes les está prohibido intervenir en la contienda electoral.

La referida determinación fue **confirmada** por la Sala Superior al resolver el recurso identificado como **SUP-REP-575/2018**.

3. Sentencia impugnada (SRE-PSC-269/2018). El catorce de septiembre, la Sala Regional Especializada dictó

sentencia en el sentido de declarar **inexistentes** las infracciones, consistentes en la presunta realización de llamadas telefónicas con expresiones calumniosas contra MORENA, Andrés Manuel López Obrador, Nestora Salgado García y Napoleón Gómez Urrutia; la falta de identificación de los mensajes denunciados, así como la presunta coacción o presión en el electorado.

II. Recurso de revisión del procedimiento especial sancionador. Inconforme, el dieciocho de septiembre, Morena interpuso recurso de revisión del procedimiento especial sancionador ante la autoridad responsable.

III. Turno. En la misma fecha, la Magistrada Presidenta de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ordenó, entre otras cosas, formar el expediente con la clave SUP-REP-704/2018, y turnarlo 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.

IV. Radicación, admisión y cierre de instrucción. En su oportunidad, se radicó el expediente, se admitió la demanda y se cerró instrucción para el dictado de la sentencia correspondiente.

RAZONES Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

PRIMERO. Competencia. Esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es competente⁴ para conocer y resolver el medio de impugnación al rubro identificado, dado que este órgano jurisdiccional es el único facultado para dilucidar este recurso.

SEGUNDO. Requisitos de procedencia. Se tienen por satisfechos, en los términos siguientes:

a) Forma. El recurso se presentó por escrito; se hace constar el nombre y firma autógrafa de quien interpone el medio en representación del partido inconforme; se identifica el acto impugnado y la autoridad responsable; se mencionan los hechos que constituyen los antecedentes del caso y los agravios que se afirma causa el acto impugnado, así como los preceptos presuntamente violados.

b) Oportunidad. Se considera que el recurso fue interpuesto de manera oportuna, conforme a los razonamientos siguientes:

⁴ Conforme a lo previsto en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracción X de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción III, inciso h) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y así como 3, párrafo 2, inciso f); 4, párrafo 1, y 109, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

El artículo 7, párrafo primero de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral⁵ establece que durante los procesos electorales todos los días y horas son hábiles.

El párrafo segundo del mismo precepto legal señala que cuando el acto reclamado no se produzca durante el desarrollo de un proceso electoral, el cómputo de los plazos se hará contando únicamente los días como hábiles, sin tomar en cuenta los sábados, domingos y días inhábiles.

Los artículos 208 y 225, párrafo segundo de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales⁶ exponen que el proceso electoral comprende las etapas de:

- a) Preparación de la elección.
- b) Jornada Electoral
- c) Resultados y declaración de validez de la elección.
- d) Dictamen y declaraciones de validez de la elección y de Presidente electo (Esta fase solamente tiene relación con la elección de presidente de la república).

Por otro lado, esta Sala Superior ha establecido criterios respecto al cómputo de los plazos:

⁵ Con posterioridad, Ley de Medios.

⁶ En lo sucesivo, LGIPE.

- 1) Cuando el acto reclamado se genera durante el proceso electoral, se computarán los días naturales y **cuando la violación reclamada se produce fuera del mismo, únicamente se cuentan los días hábiles.**⁷
- 2) Los actos y resoluciones vinculados con el desarrollo de un proceso electoral, todos los días y horas se consideran hábiles.⁸
- 3) La finalidad de considerar todos los días como hábiles cuando tenga vinculación a un proceso comicial, **es que no exista riesgo alguno de alterar alguna de sus etapas, es decir, de que el acto impugnado trascienda o impacte en alguna de las fases de este**⁹.

De conformidad con los preceptos legales y criterios jurisprudenciales citados, se colige que ordinariamente cuando un medio de impugnación está vinculado con el desarrollo del proceso electoral, se deben considerar todos los días como hábiles para el cómputo de los plazos, esto, para evitar la irreparabilidad de los actos, lo que pudiera ocurrir con la entrada en funciones de los

⁷ Jurisprudencia 21/2012 de rubro: "PLAZO DE IMPUGNACIÓN. MANERA DE COMPUTARLO CUANDO EMPIEZA ANTES DE INICIAR EL PROCESO ELECTORAL".

⁸ Jurisprudencia 9/2013 de rubro: "PLAZO. PARA LA INTERPOSICIÓN DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL EN CONTRA DE ACTOS EMITIDOS EN LOS PROCEDIMIENTOS PARA ELEGIR AUTORIDADES MUNICIPALES A TRAVÉS DEL VOTO POPULAR, DEBEN COMPUTARSE TODOS LOS DÍAS Y HORAS COMO HÁBILES, POR TRATARSE DE PROCESOS ELECTORALES.

⁹ Jurisprudencia 1/2009-SRII de rubro: "PLAZO PARA IMPUGNAR ACTOS EMITIDOS DURANTE EL DESARROLLO DE UN PROCESO ELECTORAL, QUE NO ESTÉN VINCULADOS A ÉSTE. NO DEBEN COMPUTARSE TODOS LOS DÍAS Y HORAS COMO HÁBILES.

órganos electos por el voto popular. Sin embargo, hay casos excepcionales, en que una demanda está relacionada con alguna de las etapas de un proceso comicial, pero no impacta, afecta o trasciende a una de las fases de éste, porque ya concluyó; lo que trae consigo que no se altere la definitividad de estas.

En ese contexto, para el cómputo de los distintos plazos que establece la Ley de Medios, deberá tomarse en cuenta únicamente los días hábiles, excluyendo los sábados, domingos y días inhábiles; lo que es acorde al derecho de acceso a la justicia, previsto en el artículo 17 de la constitución federal.

Ahora, en el caso concreto, la cadena impugnativa inicia con una queja presentada por Morena y diversas personas contra los partidos políticos Acción Nacional, Revolucionario Institucional, de la Revolución Democrática, del Trabajo, Movimiento Ciudadano, Verde Ecologista de México, Nueva Alianza y Encuentro Social; a las personas morales Inteliphone, S.A. de C.V., Focus Investigación, S. de R.L. de C.V., y TKM Customer Solutions, S.A. de C.V.; así como a Jaime Heliodoro Rodríguez Calderón, entonces candidato independiente a la Presidencia de la República, por la presunta realización de llamadas telefónicas con expresiones calumniosas

contra MORENA, Andrés Manuel López Obrador, Nestora Salgado García y Napoleón Gómez Urrutia.

Esto es, la denuncia está relacionada con la infracción de calumnia a las entonces candidaturas a senadurías de Morena (Nestora Salgado García y Napoleón Gómez Urrutia) y el otrora candidato a la presidencia de la república del mismo instituto político, Andrés Manuel López Obrador.

En otras palabras, la demanda está vinculada con las elecciones de presidencia de los Estados Unidos Mexicanos y de Senadurías de la república.

En ese tenor, las elecciones aludidas concluyeron el ocho de agosto, con la entrega del Dictamen y la declaración de validez de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos; así como el veintiocho de agosto, con la resolución de los medios de impugnación que controvertían la asignación de senadurías de representación proporcional.¹⁰

Al respecto resulta aplicable la jurisprudencia **1/2002** de rubro: **"PROCESO ELECTORAL. CONCLUYE HASTA QUE EL**

¹⁰ Las cuales se invocan como hecho notorio, de conformidad con el artículo 15 de la Ley de Medios, toda vez que esta autoridad realizó los actos que se señalan.

ÚLTIMO ACTO O RESOLUCIÓN DE LA ETAPA DE RESULTADOS ADQUIERE DEFINITIVIDAD.”¹¹

En ese sentido, si el acto reclamado y el recurso en estudio se efectuaron el catorce y dieciocho de septiembre respectivamente, es inconcuso que se llevaron a cabo concluidos los procesos electorales de ambas elecciones.

Entonces, la sentencia que aquí se emita no impactará o afectará el desarrollo de alguna de las etapas del proceso electoral de las elecciones citadas, puesto que ya finalizaron.

Lo que evidencia, que no exista premura o urgencia en resolver el medio de impugnación, ya que la sentencia no alteraría los resultados de las elecciones multicitadas.

Bajo esas condiciones, aunque la queja se haya presentado en la campaña comicial y esté relacionada con los procesos electorales multicitados, por lo expuesto, **lo correcto es únicamente considerar los días hábiles, excluyendo los sábados, domingos y días inhábiles.**

En tal tesitura, si la sentencia combatida se le notificó de manera personal el catorce de septiembre; los tres días

¹¹ Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 6, Año 2003, páginas 56 y 57.

que establece el artículo 109, párrafo tercero de la Ley de Medios, trascurrieron del diecisiete al diecinueve de septiembre, sin tomar en cuenta el quince (sábado) y dieciséis (domingo).

De ahí que, si la demanda se promovió ante la responsable el **dieciocho de septiembre**, se debe tener por cumplido el requisito en análisis.

c) Legitimación y personería. Los partidos políticos se encuentran legitimados para impugnar las sentencias de la Sala Regional Especializada, de conformidad con los artículos 45, párrafo 1, inciso a) y 110 de la Ley de Medios.

Por tanto, si en la especie MORENA impugna una sentencia de la Sala Regional Especializada, se concluye que está legitimado para interponer el medio de impugnación.

En cuanto a la personería de quien interpone el recurso, la misma se encuentra reconocida por la responsable en su informe circunstanciado.

d) Interés jurídico. Esta colmado, dado que el recurrente fue quien presentó la queja, que recayó a la resolución controvertida, y que, en su concepto, resulta contraria a sus intereses.

e) Definitividad. El requisito en cuestión se considera colmado, toda vez que la Ley de Medios no prevé algún otro recurso o juicio que deba ser agotado previamente a la tramitación del presente.

TERCERO. Pretensión, Causa de pedir y Litis.

La pretensión es que se revoque la sentencia controvertida y se declare existente la infracción de calumnia.

La causa de pedir, la ancla en la violación del artículo 471 de la LGIPE, consistente en que si se actualiza la violación en mención.

Por tanto, la litis se centrará en dilucidar si la sentencia emitida por la responsable fue apegada a derecho.

CUARTO. Estudio de fondo.

- 1. Las personas morales sí cometieron la conducta de calumnia.**

Síntesis

Manifiesta que¹², las llamadas telefónicas realizadas por las personas morales fueron hechas con la finalidad de incidir en el proceso electoral, teniendo una incidencia contra los candidatos aludidos, y que la propaganda electoral no coincide con las afirmaciones de las empresas, sino que se trata de calumnia; lo que conllevó que se sobrepasaran los límites de la libertad de expresión.

Arguye que contrario a lo señalado por la Sala Regional, sí se encuentra acreditado la violación aludida; puesto que están colmados los requisitos objetivo y subjetivo que configuran la infracción.

Respuesta.

Se estima **Infundado** por una parte e **inoperante** por otra, por los razonamientos siguientes:

La calificativa de **infundado** radica en que como lo determinó esta Sala Superior al resolver el SUP-REP-143/2018, **los únicos sujetos activos de la calumnia** son:

- a) Los partidos políticos.
- b) Coaliciones.
- c) Aspirantes a candidaturas independientes.
- d) Candidaturas de partidos políticos e independientes.

¹² Hoja 12 de la demanda.

- e) Observadores electorales.
- f) Concesionarios de radio y televisión.

Lo anterior, porque ni en la Constitución Federal ni en la LGIPE se contempla a las personas morales como infractores de la conducta multicitada.

Con la excepción que en autos se acredite que otras personas actuaron por orden, mandato o intervención de los sujetos activos con la finalidad de defraudar la legislación aplicable.

Consecuentemente, la decisión de la responsable de no entrar al fondo de la controversia fue correcta, puesto que la propaganda que emitieron las empresas, no puede ser materia de estudio de la calumnia; al no ser personas que tácitamente prevén las normas electorales para efectuar esta infracción; lo que es acorde al principio de tipicidad.

Por consiguiente, era innecesario el análisis de los elementos que configuran la conducta denunciada (objetivo y subjetivo), y sí los actos realizados sobrepasaron los límites a la libertad de expresión, porque la Sala Regional estaba impedida a estudiarla, al no ser un infractor de ésta.

Máxime que la libertad de expresión solo debe ser limitada por las restricciones que expresamente establecen la carta magna y las leyes secundarias; siempre y cuando se encuentre comprobado que ésta se configure.

Por otro lado, la **inoperancia** consiste en que, no controvierte de manera frontal las consideraciones de la responsable, referentes a que en el expediente no está demostrado que los denunciados hayan actuado en complicidad o en coparticipación con alguno de los sujetos activos de la calumnia.

En efecto, la Sala Regional Especializada –en lo que interesa-, señaló:

- De acuerdo con las pruebas aportadas al procedimiento especial sancionador, **no se demuestra que las personas morales que difundieron los modelos de llamadas 1 y 2, hayan actuado por cuenta de los sujetos obligados a observar la prohibición constitucional de abstenerse de emitir propaganda electoral que calumnie** (partidos políticos, coaliciones, aspirantes a candidaturas independientes, candidaturas de partidos políticos e independientes, observadores electorales y concesionarios de radio y televisión).

- De la de la revisión a la documentación proporcionada por la persona moral, particularmente de los dos contratos de prestación de servicios de publicidad que firmó con el PAN, el dieciséis de abril y treinta y uno de mayo, se advierte que el primero de ellos se firmó con el objetivo de recabar información en Baja California para identificar el nivel de conocimiento de personajes y gobernantes, la evaluación de su desempeño e imagen, así como las preferencias electorales.
- El segundo contrato fue firmado con la finalidad de identificar el nivel de conocimiento de candidaturas, la evaluación de su imagen y conocer las preferencias electorales para la contienda federal de 2018 en Baja California.
- Para ello, en la cláusula segunda de ambos contratos se especificó que se elaboraría un estudio de opinión pública en los ocho distritos electorales federales de Baja California en viviendas particulares a través de entrevistas cara a cara.
- Con base en los datos obtenidos, puede concluirse que los servicios contratados fueron realizados en una sola entidad federativa y que la metodología para realizar el estudio de opinión pública, consistió en entrevistas cara a cara en viviendas particulares; mientras que, para la realización y difusión del modelo de llamada número dos, se firmó un

contrato de servicios de tercerización entre Focus Investigación y TKM Customer Solutions, para realizar llamadas automatizadas o pregrabadas en toda la República Mexicana.

- Conforme a lo expuesto, este órgano jurisdiccional **carece de elementos de prueba que le permitan evidenciar algún vínculo o relación entre las personas morales cuya participación en los hechos denunciados ha quedado acreditada**, de tal manera que, al tratarse de personas jurídicas distintas a los partidos políticos o candidaturas, esta Sala Especializada determina la inexistencia de la infracción de calumnia hecha valer por el partido político promovente.

De lo anterior se advierte que la responsable concluyó que, de las pruebas agregadas en autos, no se acreditaba que las empresas hayan actuado por cuenta de los sujetos obligados a observar la prohibición constitucional de abstenerse de emitir propaganda electoral que calumnie.

En ese tenor, el recurrente estaba obligado a expresar los razonamientos lógico-jurídicos para desvirtuar los argumentos con los que la Sala Regional sustentó su decisión, es decir, dar las razones de hecho y de derecho en las que basa su inconformidad, para que esta

autoridad jurisdiccional este en aptitud de contrastar los agravios esgrimidos con las consideraciones expuestas en el acto impugnado.

No obstante, solamente se limitó a exponer que la responsable no entro al fondo del asunto y que si estaban colmados los requisitos (objetivo y subjetivo) que integran la infracción de calumnia.

En otras palabras, el recurrente se centró en afirmar **dogmáticamente** en que consiste la violación denunciada y los elementos que la componen; así como que en el caso en estudio si estaban demostrados; empero, no manifestó con que medios de convicción se comprobaba que las personas morales hayan actuado por orden o mandato de alguno de los sujetos obligados; o que de los contratos aludidos se advirtiera la complicidad o coparticipación de estos con los infractores de la conducta.

Lo anterior, encuentra asidero en la jurisprudencia **VI. 2o. J/179**, de rubro y contenido:

CONCEPTOS DE VIOLACION. SON INOPERANTES SI NO ATACAN TODAS LAS CONSIDERACIONES QUE SUSTENTAN LA SENTENCIA RECLAMADA. Cuando no se advierte la existencia de queja deficiente que suplir y el acto reclamado se sustente en varias consideraciones esenciales, cada una de las cuales sea capaz de sostenerlo con independendencia de las otras, el quejoso debe combatirlas todas, pues de no hacerlo de tal forma, la resolución subsistiría con apoyo en aquellas que no

fueron impugnadas y por tanto, los conceptos de violación deben ser considerados inoperantes, ya que aun cuando fueran fundados, no serían suficientes para conceder el amparo, lo que hace innecesario el examen de la constitucionalidad a la luz de los argumentos expresados.

Por consiguiente, ante lo **infundado** e **inoperante** del agravio, lo procedente es **confirmar** la sentencia combatida.

Por lo expuesto y fundado se

RESUELVE:

ÚNICO. Se **confirma** la sentencia impugnada.

NOTIFÍQUESE como en Derecho corresponda.

En su oportunidad, archívese el expediente como asunto concluido y, de ser el caso, devuélvase los documentos atinentes.

Así, por **mayoría** de votos, lo resolvieron las Magistradas y los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto en contra del Magistrado Reyes Rodríguez Mondragón, quien emite voto particular, y con los votos razonados de la Magistrada Presidenta Janine M. Otálora Malassis y el

SUP-REP-704/2018

Magistrado Felipe De la Mata Pizaña, ante la Secretaria General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

MAGISTRADA PRESIDENTA

JANINE M. OTÁLORA MALASSIS

MAGISTRADO

MAGISTRADO

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA

FELIPE ALFREDO FUENTES BARRERA

MAGISTRADO

MAGISTRADO

INDALFER INFANTE GONZALES

REYES RODRÍGUEZ MONDRAGÓN

MAGISTRADA

MAGISTRADO

MÓNICA ARALÍ SOTO FREGOSO

JOSÉ LUIS VARGAS VALDEZ

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

BERENICE GARCÍA HUANTE

VOTO RAZONADO QUE EMITEN LA MAGISTRADA PRESIDENTA JANINE M. OTÁLORA MALASSIS Y EL MAGISTRADO FELIPE DE LA MATA PIZÑA, RESPECTO DE LA SENTENCIA DICTADA EN EL RECURSO DE REVISIÓN DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR, IDENTIFICADO CON LA CLAVE SUP-REP-704/2018, CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 11 DEL REGLAMENTO INTERNO DE ESTE TRIBUNAL ELECTORAL.

Nos permitimos formular el presente voto razonado a fin de realizar algunas precisiones en torno a una de las temáticas analizadas.

Este asunto tiene su origen en una queja presentada por el partido político MORENA, a la cual se acumularon denuncias de tres ciudadanos, en contra de los partidos políticos Revolucionario Institucional, Acción Nacional, Verde Ecologista de México, de la Revolución Democrática, Nueva Alianza, Movimiento Ciudadano, Encuentro Social y del Trabajo; del candidato

independiente Jaime Heliodoro Rodríguez Calderón, así como de las personas morales Inteliphone, S.A. de C.V., Focus Investigación, S. de R.L. de C.V., y TKM Customer Solutions, S.A. de C.V., por la presunta realización de llamadas telefónicas, con expresiones calumniosas en contra de MORENA, Andrés Manuel López Obrador, Nestora Salgado García y Napoleón Gómez Urrutia.

La Sala Especializada determinó que solamente se acreditó la realización de dos modelos de llamadas, las cuales se reproducen a continuación:

Modelo	Texto
1	<p>Buenos días, le hablamos del Instituto Mexicano para la Democracia.</p> <p>Nos encontramos realizando una encuesta, depende de preguntas para saber los perfiles de los candidatos que presentan diversos partidos políticos.</p> <p>MORENA tiene en su lista de candidatos a senadores plurinominales a Nestora Salgado, quien está siguiendo un proceso penal acusada de secuestro.</p> <p>También a Napoleón Gómez Urrutia, quien se encuentra prófugo de la justicia viviendo en Canadá, huyendo del delito de fraude en contra del Sindicato Minero.</p> <p>Si usted tenía conocimiento, presione 1; si usted no tenía conocimiento, presione 2.</p> <p>¿Considera usted que presentar candidatos con estos antecedentes demuestra la intención de López Obrador de declarar una amnistía que permita perdonar a delincuentes, secuestradores y narcotraficantes?</p> <p>Si usted está de acuerdo con esta afirmación, presione 1; si usted no está de acuerdo con esta afirmación presione 2.</p> <p>MODELO RECONOCIDO POR INTELIPHONE</p>
2	<p>Hola, le haremos una breve encuesta, si la elección fuera hoy ¿Por quién votaría para presidente de México?</p> <p>Ricardo Anaya, presione 1; Andrés Manuel López Obrador, presione 2; José An...(inaudible)</p> <p>¿Sabía usted de la propuesta de López Obrador de perdonar delincuentes y criminales si gana la presidencia?</p> <p>Si sabía, presione 1; no sabía, presione 2.</p>

Modelo	Texto
	¿Votaría usted por López Obrador ahora que conoce su propuesta? Sí, presione 1; no, presione 2 Muchas gracias MODELO RECONOCIDO POR FOCUS INVESTIGACIÓN Y TKM CUSTOMER SOLUTIONS,

A partir de lo anterior, siguiendo el criterio sostenido por esta Sala Superior al resolver el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador **SUP-REP-143/2018**, en el que se determinó quiénes pueden ser infractores de la comisión de calumnia, la Sala Especializada consideró que la infracción de calumnia atribuida a las personas morales Inteliphone, Focus Investigación y TKM Customer Solutions, no se actualizó, porque personas morales, como las denunciadas, no están expresamente contempladas como sujetos activos de la infracción de calumnia, ni en la Constitución Federal, ni en la legislación electoral.

Por lo que, estimó que el estudio de referida infracción y, eventualmente, la determinación de la sanción que se llegara a imponer por la comisión de esa irregularidad, sólo debía realizarse respecto de las personas que prevé la norma, así como de aquellas respecto de las cuales se acreditara que actuaron por orden, mandato o intervención de los sujetos activos (partidos políticos, coaliciones, aspirantes a candidaturas independientes, candidaturas de partidos políticos e independientes,

observadores electorales y concesionarios de radio y televisión), lo que no sucedía en el caso.

En contra de dicha resolución, MORENA interpuso recurso de revisión del procedimiento especial sancionador, señalando que las llamadas telefónicas realizadas por las personas morales fueron efectuadas con la finalidad de incidir en el proceso electoral, y que la propaganda electoral no coincide con las afirmaciones de las empresas, sino que se trata de calumnia; lo que, a su parecer, conllevó que se sobrepasaran los límites de la libertad de expresión.

Además, el recurrente indicó que, contrario a lo señalado por la Sala Especializada, sí se encontraba acreditada la violación aludida; puesto que estaban colmados los requisitos objetivo y subjetivo que configuraban la infracción.

La sentencia aprobada por esta Sala Superior **confirma** dicha resolución, a partir de que, por un lado, los agravios del actor resultaron **infundados** respecto de quiénes pueden ser los sujetos activos de la calumnia, ya que como se determinó al resolver el **SUP-REP-143/2018**, son: a) partidos políticos; b) coaliciones, c) aspirantes a candidaturas independientes; d) candidaturas de partidos políticos e independientes, e) observadores electorales, y f) concesionarios de radio y televisión.

Lo anterior, toda vez que en la Constitución Federal y en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales no se considera a las personas morales como infractores de calumnia.

Por otro lado, resultaron **inoperantes**, los demás planteamientos porque no controvirtieron de manera frontal las consideraciones del fallo impugnado, referentes a que no se demostró que las empresas denunciadas hubieran actuado en complicidad o en coparticipación con alguno de los sujetos activos de la calumnia, pues no se acreditó que las personas morales que difundieron los modelos de llamadas 1 y 2, hubieran actuado por cuenta de los sujetos obligados a observar la prohibición constitucional de abstenerse de emitir propaganda electoral calumniosa.

Coincidimos con la calificativa de los disensos, sobre todo, en los que se determinaron inoperantes, pues los mismos no se formularon de forma puntual y contundente para controvertir las razones que sustentaron la resolución impugnada, por lo que no propiciaron la posibilidad de que esta Sala Superior pudiera analizar lo resuelto por la autoridad responsable, a la luz del desarrollo de la investigación y del caudal probatorio que obra en el expediente.

Al respecto, debe recordarse que la imposibilidad de sancionar por calumnia a personas morales como las denunciadas, no es absoluta. En términos de lo resuelto en el expediente **SUP-REP-143/2018** tales entidades podrían ser responsables, cuando se demuestre que actúan por cuenta de los sujetos obligados -en complicidad o en coparticipación-, a efecto de defraudar la legislación aplicable.

En el asunto que nos ocupa, si el actor hubiera controvertido frontalmente y con argumentos idóneos a la problemática, las consideraciones de la Sala Especializada, a nuestro juicio, podría haberse analizado la existencia de elementos que permitirían advertir que operó dicha situación excepcional, esto es, que las empresas denunciadas actuaron en complicidad o coparticipación con alguno de los sujetos activos regulados en la normativa electoral.

En el caso, también se habría podido estudiar, entre otros elementos, la sistematicidad en la conducta, dado que participaron tres empresas cuyas llamadas tenían el mismo fin.

A lo que se podría sumar, un análisis sobre los elementos que se usaron (científicos, demoscópicos, entre otros) para justificar tales llamadas.

Tales consideraciones acompañan el sentido de nuestro voto en favor de la sentencia aprobada en el presente recurso de revisión.

MAGISTRADA

MAGISTRADO

**JANINE M. OTÁLORA
MALASSIS**

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA

VOTO PARTICULAR DEL MAGISTRADO REYES RODRÍGUEZ MONDRAGÓN, EN RELACIÓN CON EL RECURSO DE REVISIÓN DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR SUP-REP-704/2018

No comparto el criterio mayoritario expresado en la sentencia del presente asunto, que confirma la decisión de la Sala Regional Especializada de declarar como inexistentes las infracciones denunciadas, particularmente, la de calumnia¹³.

La decisión de la mayoría confirma la consideración de la sentencia impugnada consistente en que las personas morales, vinculadas con hechos de calumnia, no están

¹³ En el entendido de que la sentencia impugnada dio vista a la Unidad Técnica de Fiscalización del INE, con respecto a las probables aportaciones en especie de personas morales a partidos políticos.

previstas en la normativa como sujetos activos de dicha infracción y, además, porque la parte recurrente no impugna la consideración consistente en que, en el caso concreto, no se acreditó que las personas morales hayan actuado por cuenta de los sujetos obligados, ya sea en complicidad o coparticipación.

En mi concepto, los agravios de la parte recurrente son suficientes para revocar la sentencia impugnada y para considerar que, mediante la prueba de presunción, se acredita que hubo una actividad coordinada de las personas morales denunciadas con las fuerzas electorales que son los contendientes de la parte denunciante, tal como lo justificaré enseguida.

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

MORENA denunció a los partidos políticos PAN, PRI, PRD, PT, MC, PVEM, PANAL y PES, así como a Jaime Heliodoro Rodríguez Calderón, otrora candidato presidencial, por la realización de llamadas telefónicas bajo la forma de encuestas mediante las cuales se generaba la **calumnia** en contra de MORENA y sus entonces candidatos Andrés Manuel López Obrador, Nestora Salgado y Napoleón Gómez Urrutia¹⁴.

¹⁴ También se denunciaron las infracciones de aportaciones en especie por personas morales, la falta de identificación del emisor de los mensajes denunciados, así como presión o coacción sobre el electorado.

En la investigación se detectaron seis tipos de llamadas, de las cuales solamente respecto de dos de ellas se conoció su autoría, las cuales son las siguientes:

- **Llamada 1 (Intelliphone S.A. de C.V.)**

Buenos días, le hablamos del Instituto Mexicano para la Democracia.

Nos encontramos realizando una encuesta, depende de preguntas para saber los perfiles de los candidatos que presentan diversos partidos políticos.

MORENA tiene en su lista de candidatos a senadores plurinominales a Nestora Salgado, quien está siguiendo un proceso penal acusada de secuestro.

También a Napoleón Gómez Urrutia, quien se encuentra prófugo de la justicia viviendo en Canadá, huyendo del delito de fraude en contra del Sindicato Minero.

Si usted tenía conocimiento, presione 1; si usted no tenía conocimiento, presione 2.

¿Considera usted que presentar candidatos con estos antecedentes demuestra la intención de López Obrador de declarar una amnistía que permita perdonar a delincuentes, secuestradores y narcotraficantes?

Si usted está de acuerdo con esta afirmación, presione 1; si usted no está de acuerdo con esta afirmación presione 2.

- **Llamada 2 (TKM Customer Solutions S. A. de C.V. derivado de un contrato de prestación de servicios con Focus Investigación, S. de R.L. de C.V.)**

Hola, le haremos una breve encuesta, si la elección fuera hoy, ¿Por quién votaría para presidente de México?

Ricardo Anaya, presione 1; Andrés Manuel López Obrador, presione 2; José An...(inaudible)

¿Sabía usted de la propuesta de López Obrador de perdonar delincuentes y criminales si gana la presidencia?

Sí sabía, presione 1; no sabía, presione 2.

¿Votaría usted por López Obrador ahora que conoce su propuesta?

Sí, presione 1; no, presione 2

Muchas gracias

Ahora bien, la parte recurrente alega que en el procedimiento sancionador quedó acreditado plenamente que se realizaron las llamadas durante la campaña electoral; tales llamadas constituyen propaganda electoral; éstas contenían expresiones en contra de MORENA y de sus candidatos, y se identificó a las personas morales que las realizaron.

El partido político recurrente señala que la Sala Especializada tuvo a la vista todos los elementos precisados y, pese a lo anterior, no realizó el estudio de la

existencia de la infracción de calumnia con el pretexto de observar el criterio sustentado por esta Sala Superior en la sentencia emitida en el SUP-REP-143/2018.

2. POSTURA MAYORITARIA

La sentencia de la mayoría confirma la resolución de la Sala Especializada que declaró inexistentes las infracciones denunciadas (salvo la de aportaciones en especie de personas morales a partidos políticos, respecto de la cual dio vista a la Unidad Técnica de Fiscalización del INE).

En el caso de la **calumnia**, esa decisión se sustenta en que, en el caso concreto, las personas morales vinculadas con hechos de calumnia no están previstas en la normativa como sujetos activos de dicha infracción y porque no se acreditó que hayan actuado por orden, mandato o intervención de los sujetos obligados.

Se señala que la Sala Especializada sostuvo que carecía de elementos de prueba que permitieran evidenciar algún vínculo o relación entre las personas morales, lo cual no fue combatido en la demanda.

3. MATERIA DE DISENSO

No comparto la determinación de la mayoría porque, en mi opinión, las personas morales pueden ser sujetos activos de calumnia cuando se acredita un vínculo

directo o indirecto con otros sujetos electorales (lo cual es acorde con lo resuelto en el SUP-REP-143/2018) y, en el caso, quedaron acreditados determinados hechos que generan válidamente la presunción de que existió, cuando menos, una coordinación de las personas morales con las fuerzas políticas para, a través de las encuestas denunciadas, difundir propaganda electoral negativa en contra de MORENA y sus candidatos. En este sentido, lo procedente es examinar si en dicha propaganda se incurrió en la infracción de calumnia.

i. Las llamadas telefónicas constituyen propaganda electoral

En la sentencia impugnada se sostuvo que las llamadas telefónicas contienen elementos de **propaganda electoral** en términos del artículo 242, párrafo 3, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales y que dicha **propaganda electoral era negativa** en contra de MORENA y sus candidatos.

Lo anterior, porque en ellas se hace mención expresa del partido político y de los candidatos Andrés Manuel López Obrador, Nestora Salgado y Napoleón Gómez Urrutia; también hacen mención de determinadas propuestas de campaña que se le atribuyen al candidato a la Presidencia de la República, además de que a los segundos se les relaciona con supuestos ilícitos; además

incluyen preguntas sobre la intención del voto tomando en cuenta la información que se proporcionaba.

Las consideraciones referidas no fueron controvertidas y, por ende, se encuentran firmes.

En el procedimiento también quedaron acreditadas las siguientes circunstancias:

- **TKM Customer Solutions, S. A. de C. V.** es una persona moral que tiene por objeto la prestación de servicios para la investigación, asesoría, compraventa, importación, exportación, distribución, comisión, representación y el comercio en general de todo lo relacionado con el telemarketing y mercadotecnia directa, entre otros giros comerciales.

- **Inteliphone, S. A. de C. V.** es una persona moral que presta servicios de telemarketing como una forma de mercadeo directo para contactar clientes potenciales y comercializar bienes y servicios, ya sea por cuenta propia o de terceros, con el apoyo de bases de datos públicas o privadas a través de telefonía móvil y fija, de internet o de cualquier otra tecnología de naturaleza análoga.

- **Focus Investigación, S. de R.L. de C.V.** es una persona moral cuyo objeto consiste en brindar el

servicio de mercadotecnia en sus modalidades de investigación de mercado, encuesta y tendencias, factibilidad de mercados, hábitos de consumo, análisis de competencia.

Como se observa, las personas morales mencionadas tienen una actividad comercial, ya que son proveedores de servicios específicos. Esta característica resulta importante porque, de acuerdo con su objeto, **lo ordinario es que las actividades específicas que lleven a cabo respondan, en una lógica comercial, a una contraprestación**, es decir, existe un incentivo económico en la realización de dichas actividades, por lo que puede inferirse válidamente que ordinariamente la actividad de tales empresas se realiza por cuenta de las personas que buscan tales servicios.

Lo anterior permite distinguir las empresas comerciales o mercantiles que prestan servicios de mercadotécnica directa, telemarketing o telemarketing y que por tanto su actividad es consecuencia del ejercicio de la libertad de empresa o comercio, a diferencia de otras personas físicas o personas morales dedicadas al ejercicio del periodismo, respecto de las cuales se reconoce un estatus diferente de protección porque su actividad se basa en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión.

ii. Las personas físicas y morales pueden ser sujetos activos de calumnia electoral en casos excepcionales

En principio, las personas que pueden ser consideradas como sujetos de calumnia electoral son los partidos políticos, candidatos, coaliciones, aspirantes a candidatos independientes, observadores electorales y concesionarios de radio y televisión (estos últimos, cuando manipulen o distorsionen la propaganda electoral) y no las personas físicas o morales que ejerzan sus derechos y libertades fundamentales como son la libertad de expresión e información y el derecho al comercio.

Sin embargo, por unanimidad de votos, la Sala Superior en el **SUP-REP-143/2018** estableció que pueden existir casos excepcionales, al afirmar lo siguiente:

*Sin embargo, podrían existir **casos excepcionales** en los que haya la posibilidad de incluir otros sujetos activos que comentan la infracción en comento, es decir las personas privadas físicas o morales privadas cuando se demuestre que actúen por cuenta de los sujetos obligados -en complicidad o en coparticipación-, a efecto de defraudar la legislación aplicable (situación que no fue acreditada en el presente caso).*

Asimismo, en el voto razonado que emití en dicho asunto, sostuve que:

*[...] los sujetos obligados a no cometer calumnia electoral son, en principio, los partidos, los candidatos, los precandidatos y otros sujetos determinados por la legislación electoral, sin que la persona moral, en el presente caso, pueda ser sancionada por cometer esta infracción. **Se afirma “en principio”, porque no se excluyen necesariamente otros sujetos obligados bajo determinadas condiciones y circunstancias.***

En ese sentido, considero que existen casos excepcionales donde las personas físicas o morales pueden ser responsabilizadas por cometer la infracción de calumnia electoral, cuando conforme a los hechos probados del caso concreto, se advierta objetivamente una relación de coordinación (sin que necesariamente sea en “complicidad” o “coparticipación”) de esas personas o empresas y alguno de los sujetos activos de la calumnia como los partidos políticos o los candidatos y, en todo caso, con la finalidad de defraudar la Constitución.

Contrario a lo sostenido en la sentencia, existen, a mi juicio, suficientes elementos probatorios que permiten considerar que las encuestas constituyeron propaganda electoral negativa que, posiblemente, puede calificarse como calumniosa.

Si bien en el caso no fue posible tener por probado un vínculo directo contractual entre la persona moral que contrató los servicios de *call center* y algún sujeto obligado, como algún partido político o candidato, también es cierto que se estima que hay suficientes indicios para presumir que existió, cuando menos, una relación de coordinación o participación a efecto de llevar a cabo un plan o alcanzar una finalidad común.

Lo anterior se advierte a partir del análisis de la calidad de los sujetos, de las circunstancias concretas del caso y la conducta observada, del contenido de las llamadas, así como por la metodología y la temporalidad de las denominadas "encuestas".

Respecto de los sujetos se advierte que se trata de personas morales dedicadas a una actividad comercial de telemarketing y mercadotecnia directa.

Del contenido de las llamadas se advierten claramente elementos de propaganda negativa en contra de algunas candidaturas de MORENA, y si bien se hace referencia a otros contendientes políticos, esto no se hace con menciones negativas; se advierte además una sistematicidad de dicha propaganda a partir de la aplicación de supuestas "encuestas" a través de llamadas telefónicas a una población-objetivo

indeterminada, para tratar de incidir en sus preferencias electorales, durante el pasado proceso electoral.

De esta forma, tanto las empresas denunciadas como presumiblemente diferentes fuerzas políticas comparten un propósito común de realizar propaganda electoral en tiempos de campaña. Asimismo, se advierte la finalidad de identificar de manera negativa solamente a una fuerza política (en el caso, MORENA), sin que exista un contraste de opinión o de datos respecto a otras fuerzas políticas o candidaturas.

Tal conducta constituye, a mi juicio, una **mala práctica electoral** que posibilita la comisión de un fraude a la Constitución, que prohíbe la propaganda política o electoral calumniosa, a partir de la ejecución sistemática de una campaña negativa en contra de una exclusiva fuerza política (MORENA) a través de llamadas en las que se atribuyeron posibles hechos o delitos falsos, bajo el argumento de que dichas encuestas obedecían a su actividad ordinaria.

Es importante señalar que difundir información cuya veracidad es cuestionable durante las campañas electorales constituye una mala práctica electoral al propiciar que la formación de preferencias electorales y

el ejercicio del voto libre esté influido por información distorsionada o negativa y que pudiera ser falsa¹⁵.

De esta forma, dado que la encuesta contiene ciertos elementos que permiten considerar razonablemente que se trataba de propaganda electoral negativa y muy probablemente calumniosa, debe concluirse que las empresas eran susceptibles de considerarse como sujetos responsables de la infracción de calumnia electoral, por coordinarse en una empresa común en finalidad y en circunstancias de operación con fuerzas políticas cuyo interés también era generar una propaganda negativa y posiblemente calumniosa en contra de MORENA y algunas de sus candidaturas.

iii. Presunción de propaganda coordinada

De acuerdo con las características apuntadas, puede presumirse de manera válida que las llamadas telefónicas constituyen una **actividad coordinada** de las personas morales con alguna de las fuerzas políticas que contendieron en los respectivos procesos electorales.

¹⁵ Sirve de referencia que, en 2014, el candidato Michael Son del Partido Conservador de Canadá fue sancionado, junto con otras 25 personas, por el uso de llamadas automáticas con información falsa ya que ese hecho vulneró el derecho al voto de los ciudadanos canadienses, y pudo haber sido la causa de que un número considerable de personas no haya votado de manera adecuada. La sanción consistió en una pena de prisión de 9 meses. Toronto City News, "Ex-Tory staffer Michael Sona guilty of election fraud in robocalls case, news staff, 2014, disponible en <https://toronto.citynews.ca/2014/08/14/ex-tory-staffer-michael-sona-guilty-of-election-fraud-in-robocalls-case/>

Lo anterior es así porque dichas personas morales decidieron intervenir en el proceso electoral desplegando actos que califican como propaganda negativa durante las campañas electorales, en el entendido de que la propaganda constituye la disseminación de información para influir en la opinión pública, a través de esfuerzos sistemáticos, lo cual puede lograrse mediante la selectividad de información, su manipulación o la presentación de opiniones como verdades evidentes ¹⁶.

Así, de acuerdo con su objeto, lo razonable es considerar que tales empresas realizaron las llamadas, no como el ejercicio de libertad de expresión o de libertad comercial, sino con el objeto de incidir de manera directa o indirecta en el sentido del voto de la población que fue objeto de las supuestas "encuestas" en contra de una opción política determinada.

El propio contenido de las llamadas pone en evidencia que tenían como finalidad generar **un beneficio a toda fuerza electoral** que no fuera MORENA, y, por el contrario, restarle adeptos entre los votantes a MORENA y a sus candidatos al hacer referencias negativas de ellos.

De igual forma, la **sistematicidad** de los hechos denunciados y probados permite arribar a esta presunción, pues se trata de una conducta desplegada a

¹⁶ *Encyclopaedia Britannica* en línea. Entrada con la palabra "propaganda", consultado el 25 de octubre en: <https://www.britannica.com/topic/propaganda>

partir de llamadas telefónicas directas con características similares en contra de MORENA y sus candidatos.

Asimismo, del contenido de las llamadas se advierte que las preguntas formuladas a manera de encuesta son preguntas tendenciosas que no permiten al sujeto receptor del mensaje distinguir si se alude a hechos o datos verificados o verificables, pues los presenta como hechos incuestionados, lo que corrobora la intención de incidir o influir en las preferencias y no así de recabar información. Además, la información que se difunde no se confronta con alguna otra relacionada con otra candidatura o fuerza política, con lo cual el mensaje, independientemente de cuál fuera la respuesta del receptor, inducía a la creencia, mediante la formulación de afirmaciones segadas o preguntas cargadas, de que lo expresado reflejaba hechos confirmados o verdaderos. De ahí que, tratándose de contenidos negativos, el mensaje resulte en un mensaje propagandístico, con independencia de si además operó como una forma de encuesta o recolección de datos u opiniones.

Lo que pone de manifiesto que, independientemente de que se identifique o no la fuerza política que haya incentivado la actividad de las personas morales denunciadas, lo cierto es que cabe inferir válidamente, en el caso, una coordinación entre las empresas denunciadas y ciertas fuerzas políticas, con una **finalidad**

o **plan común** de afectar a un determinado partido político, hechos que, en su caso, deben sancionarse si es que se incurrió en la infracción de calumnia.

Por lo tanto, no es razonable que ese tipo de llamadas con características sesgadas en contra de una fuerza política, constituyan un actuar ordinario de dichas personas en el ejercicio de su libertad de expresión o comercial, sino que se desplegaron con la finalidad de favorecer a una o varias partes en una contienda electoral.

4. Conclusión

Por lo anterior, no comparto la determinación de que no se acreditó que las personas morales denunciadas hayan actuado por su cuenta, o que no existe algún vínculo directo o indirecto entre ellos, porque, en mi concepto, su participación sí está acreditada a través de diferentes elementos probatorios.

Por consiguiente, considero que lo conducente era revocar la sentencia de la Sala Especializada, para los efectos de que se analizara si la actividad desplegada por las personas morales involucradas constituyó calumnia electoral.

MAGISTRADO

SUP-REP-704/2018

REYES RODRÍGUEZ MONDRAGÓN