

PROCEDIMIENTO ESPECIAL
SANCIONADOR
EXPEDIENTE: SRE-PSC-120/2016
PROMOVENTE: Partido de la Revolución Democrática
PARTES INVOLUCRADAS: Marko Antonio Cortés Mendoza, diputado federal, y otros
MAGISTRADA PONENTE: Gabriela Villafuerte Coello
SECRETARIOS: Maribel Rodríguez Villegas, Laura Daniella Durán Ceja, Carmen Daniela Pérez Barrio y Erick Gibran de la Rosa Sánchez

Ciudad de México, a veintinueve de diciembre de dos mil dieciséis.

La Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación dicta **SENTENCIA** en la que se da por concluido el procedimiento especial sancionador y se remite el asunto a la Contraloría Interna de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión:

ANTECEDENTES

I. Actuaciones ante el Instituto Electoral del Michoacán.

1. El veintidós de septiembre de dos mil dieciséis el Partido de la Revolución Democrática promovió **queja**, ante el Instituto Electoral local, en contra de Marko Antonio Cortés Mendoza y el Partido Acción Nacional con motivo de la **rendición** y **difusión** de su primer informe de labores.

2. Mediante acuerdo del veintitrés de septiembre de dos mil dieciséis, esta autoridad administrativa local **asumió competencia** para conocer de una parte de la denuncia¹ y **remitió** a la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral² el resto.

El nueve de diciembre siguiente, dicha autoridad administrativa emitió acuerdo, mediante el cual dio por terminado el procedimiento (sobreseimiento), toda vez que el representante del Partido de la Revolución Democrática, presentó escrito de desistimiento de la queja.

II. Actuaciones ante la Unidad Técnica.

1. El veintiséis de septiembre el Partido de la Revolución Democrática promovió una **segunda queja** en similares términos que la anterior; ante

¹ - **Rendición** de más de un informe de labores en un año.
- Colocación de espectaculares.

² En lo sucesivo Unidad Técnica.

esto, la Unidad Técnica admitió la queja para posteriormente **acumularla** a la recibida del órgano local (veintinueve de septiembre).

2. Durante la **investigación** se detectó la participación de siete concesionarias de radio y televisión.³

3. Las **medidas cautelares** se declararon improcedentes (tres de octubre de dos mil dieciséis), toda vez que los promocionales de radio y televisión denunciados ya no se estaban difundiendo.

4. Se realizaron diversas **diligencias** para conocer mapas de cobertura, existencia de contratos, datos de fiscalización y permiso de un adolescente para aparecer en los promocionales.

5. Por acuerdo del ocho de noviembre se **emplazó** a:

- Marko Antonio Cortés Mendoza.
- Partido Acción Nacional.
- Concesionarias de radio y televisión:
 1. Radio Tremor Morelia, S.A. de C.V.
 2. Televisión de Michoacán, S. A. de C.V.
 3. José Humberto y Loucille Martínez Morales.
 4. Carlos de Jesús Quiñones Armendáriz.
 5. Radio Televisora de Morelia, S. A.
 6. Canal 13 de Michoacán, S. A. de C.V.
 7. Televisión Azteca, S. A. de C.V.

6. La **audiencia** de pruebas y alegatos tuvo verificativo el quince de noviembre de dos mil dieciséis, para posteriormente **remitir** el expediente a la Sala Regional Especializada (quince de noviembre).

III. Trámite en la Sala Especializada.

1. En la Unidad Especializada para la Integración de los Expedientes de los Procedimientos Especiales Sancionadores de esta Sala, se **verificó la integración del expediente** y se informó al Magistrado Presidente de este órgano jurisdiccional sobre su resultado.

³ Monitoreo de la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, oficio INE/DEPPP/DE/DAI/3369/2016, Cuaderno principal, fojas 335-337.

2. Durante la verificación de la integración del expediente, el Partido de la Revolución Democrática se **desistió** de la queja (uno de diciembre).
3. Mediante acuerdo de veinte de diciembre de dos mil dieciséis, el Magistrado Presidente de esta Sala Especializada asignó al expediente la clave **SRE-PSC-120/2016**, y lo **turnó** a la Magistrada Gabriela Villafuerte Coello, quien en su oportunidad lo **radicó** en la ponencia a su cargo.
4. Por acuerdo de veintiuno de diciembre del año en curso, la Magistrada instructora solicitó al promovente **ratificara** su escrito de desistimiento, en un plazo máximo de setenta y dos horas, contadas a partir de la notificación de dicha determinación, con el aviso que una vez concluido ese plazo, se dictaría la decisión procedente.
5. Mediante escrito de veintidós de diciembre, el promovente **ratificó** su **escrito de desistimiento**.

CONSIDERACIONES:

PRIMERA. Esta Sala Especializada es **competente** para conocer sobre la parte de la denuncia que tiene que ver con la **difusión** de promocionales en radio (cuatro) y televisión (cinco) del primer informe de labores del diputado federal Marko Antonio Cortés Mendoza, en términos del artículo 470, párrafo 1, inciso a), de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Así como las jurisprudencias de Sala Superior de rubros: **PROPAGANDA ELECTORAL EN RADIO Y TELEVISIÓN. COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES PARA CONOCER DE LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONADORES RESPECTIVOS;** y **COMPETENCIA. SISTEMA DE DISTRIBUCIÓN PARA CONOCER, SUSTANCIAR Y RESOLVER PROCEDIMIENTOS SANCIONADORES**⁴, por tratarse de conductas de conocimiento exclusivo de esta Sala Especializada relacionadas con radio y televisión.

⁴ Jurisprudencias 25/2010 y 25/2015, respectivamente, publicadas en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 17, 2015, páginas 16 y 17. Consultable en la liga electrónica www.portal.te.gob.mx, sección Jurisprudencia.

SEGUNDA. Por cuestión de método vamos a resolver el tema del **desistimiento**, porque de ser procedente, hasta aquí llegaría el asunto y se tendría que dar por terminado el procedimiento especial sancionador (sobreseer).

Para ello, en principio tenemos que conceptualizar esta figura jurídica: Debe entenderse como el abandono o la renuncia a las acciones (denuncia) iniciadas para ejercer un derecho; es decir, acabar con la instancia.

Ahora bien, ya con el concepto de desistimiento, lo procedente es verificar las normas del procedimiento especial sancionador aplicables a dicha figura:

Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Artículo 11

1. Procede el **sobreseimiento** cuando:

a) El promovente **se desista expresamente por escrito**;

[...]

2. Cuando se actualice alguno de los supuestos a que se refiere el párrafo anterior se estará, según corresponda, a lo siguiente:

a) En los casos de competencia del Tribunal, el Magistrado Electoral propondrá el sobreseimiento a la Sala; y

[...]

Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Artículo 441.

1. En la sustanciación de los procedimientos sancionadores, se aplicará **supletoriamente** en lo no previsto en esta Ley, la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Artículo 74.

[...]

Será procedente el sobreseimiento del medio de impugnación, cuando se actualice alguna de las causas previstas en el artículo 11 de la Ley General, **siempre que se haya admitido la demanda.**

[...]

Artículo 77.

La o el Magistrado Instructor que conozca del asunto propondrá a la Sala tener por no presentado un medio de impugnación, cuando no se haya dictado auto de admisión y siempre que se actualice alguno de los supuestos siguientes:

I. La parte actora **desista expresamente por escrito; sin que proceda el desistimiento cuando el actor que promueva el medio de impugnación sea un partido político, en defensa de**

un interés difuso, colectivo, de grupo o bien del interés público.

[...]

De la lectura de dichas disposiciones se advierte que, en materia electoral, se permite el desistimiento y si éste se hace valer, procederá el sobreseimiento; también vemos que el reglamento dispone que si el promovente fuera un partido político, no será procedente el desistimiento cuando defienda un interés perteneciente a una pluralidad de sujetos más o menos determinada, unidos por circunstancias comunes a partir de una situación específica, o de proteger un bienestar político y/o electoral común de la ciudadanía.

Ahora bien, esta Sala Especializada tendrá que analizar las particularidades de este asunto, para estar en la posibilidad de determinar si es o no procedente el desistimiento del partido político actor, porque como vimos, es posible que se desista, pero depende de algunas circunstancias que verificaremos a continuación.

Recordemos, el Partido de la Revolución Democrática, por conducto de su representante ante el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, en uso de sus facultades y atribuciones, presentó queja en contra de Marko Antonio Cortés Mendoza y del Partido Acción Nacional por la difusión de su primer informe de labores.

Cuando leemos la queja, apreciamos que el partido político se duele, *-en lo que corresponde conocer a esta Sala-*, de la **difusión** del informe de labores, en radio y televisión.

En varias partes de la queja señala que los promocionales están dirigidos a lograr un posicionamiento ventajoso, al realizar una sobreexposición de su imagen como diputado federal ante los ciudadanos.

Añade el partido político como motivo de inconformidad que el diputado federal buscó enaltecer su figura, nombre, cargo y partido político, toda vez que la difusión del informe se realizó con el fin de posicionar al servidor público y su partido en el conocimiento de la ciudadanía, con fines político electorales.

Insiste el partido político que con la difusión de los promocionales se busca influir en las preferencias electorales de los ciudadanos y se hace un aparente llamado a unirse al partido al cual está vinculado.

El resumen previo de la queja revela, en opinión de esta Sala Especializada que el Partido de la Revolución Democrática promovió la denuncia al sentir desventaja como fuerza política, de cara a una contienda electoral (sin señalar cuál).

Bajo este contexto fáctico y de análisis de la real pretensión del Partido de la Revolución Democrática, cuando promovió la queja, es que podemos considerar que su intención fue poner en evidencia que la difusión del informe de Marko Antonio Cortés Mendoza le generaba un perjuicio, inconveniente, obstáculo o mengua en una eventual contienda electoral (sin decir cuál); es decir, un interés propio del partido político no vinculado a la defensa de una situación colectiva o de grupo; por ejemplo de la ciudadanía de Michoacán.

De esta forma es válido decir que la decisión del Partido de la Revolución Democrática de desistirse de la queja intentada contra Marko Antonio Cortés Mendoza y el Partido Acción Nacional, es aceptable, en la medida que tiene que ver con el abandono o renuncia de una acción que promovió para defender un interés particular.

Sin embargo, hay algunos otros elementos que este órgano jurisdiccional debe verificar para definir si el sobreseimiento puede darse.

En principio, el artículo 74, del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, dispone que será procedente el desistimiento siempre que se haya admitido la queja. En el caso, la denuncia se admitió mediante acuerdo de veintinueve de septiembre de dos mil dieciséis.

Cabe precisar, si bien la admisión se realizó por una autoridad administrativa electoral, esto obedece a la naturaleza del procedimiento especial sancionador, que tiene una competencia dual; en donde la tramitación e investigación corre a cargo del Instituto Nacional Electoral y, es por ello que la admisión es en esa sede; pero esta formalidad en nada cambia el requisito aludido.

Enseguida tenemos a la vista y verificación la jurisprudencia de Sala Superior de rubro: DESISTIMIENTO. ES IMPROCEDENTE CUANDO EL MEDIO DE IMPUGNACIÓN ES PROMOVIDO POR UN PARTIDO POLÍTICO, EN EJERCICIO DE UNA ACCIÓN TIUTIVA DEL INTERÉS PÚBLICO⁵.

En opinión de esta Sala Especializada, es una jurisprudencia elaborada para medios de impugnación en materia electoral; cuando en el caso se trata de un procedimiento especial sancionador, con una naturaleza distinta.

Ahora bien, es cierto que los partidos políticos son entidades de interés público cuya finalidad es promover la participación del pueblo en la vida democrática y como organizaciones de ciudadanos hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público.

No obstante, en el caso, aún y cuando el actor es un partido político, se aprecia que promovió la queja en defensa de un interés particular, puesto que su inconformidad radicó, substancialmente por resentir un posicionamiento ventajoso por parte de Marko Antonio Cortés y el Partido Acción Nacional, de cara a una disputa electoral (sin decir cuál).

Si como órgano jurisdiccional, apreciáramos que el instituto político intentó o gestionó una acción que tuviera como objeto defender un interés colectivo, orientaríamos el criterio hacia rechazar el desistimiento presentado por el Partido de la Revolución Democrática, pero como vimos, no es el caso.

Además, es importante resaltar que la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales y demás disposiciones aplicables, generan la posibilidad que la ciudadanía en general pueda acceder al procedimiento especial sancionador.

De tal manera que mediante este procedimiento los ciudadanos tienen las puertas abiertas para acudir a esta Sala Especializada a denunciar, actos que estimen violatorios de los artículos 134 de la Constitución federal y 242, párrafo 5, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

⁵ Jurisprudencia 8/2009, publicada en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 2, Número 4, 2009, páginas 17 y 18. Consultable en la liga electrónica www.portal.te.gob.mx, sección Jurisprudencia.

Tal como lo definió la Sala Superior en la jurisprudencia de rubro: PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ESPECIAL SANCIONADOR. SUJETOS LEGITIMADOS PARA PRESENTAR LA QUEJA O DENUNCIA⁶, la cual señala que, por regla general, cualquier sujeto puede presentar denuncias para iniciar el procedimiento administrativo especial sancionador.

Bajo este escenario, este órgano jurisdiccional considera válido el desistimiento de la queja, presentado por el Partido de la Revolución Democrática.

Se debe decir que el partido político actor refiere a un eventual uso indebido de recursos públicos, en forma marginal y, sólo como consecuencia que fuera fundado lo relacionado a la promoción personalizada, por tanto, no resulta obstáculo para estimar válido el desistimiento.

Cabe resaltar que las decisiones jurisdiccionales como las que emite esta Sala Especializada abonan a estudiar el desistimiento bajo una nueva óptica que privilegia la situación fáctica y las pretensiones de las partes, con el propósito de generar criterios que den congruencia y certeza al procedimiento especial sancionador.

Por tanto el criterio que rige esta sentencia obedece a una nueva reflexión, porque estamos conscientes que: "...la estabilidad, la seguridad, la consistencia y la permanencia no pueden ser garantizadas sin tener previsto el cambio".⁷

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

Precisamente porque como se anunció al inicio de este apartado, se deben analizar las particularidades de cada asunto, a fin de corresponder a una auténtica evolución justificada de nuestra actuación.

⁶ Jurisprudencia 36/2010, publicada en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 3, Número 7, 2010, páginas 29 y 30. Consultable en la liga electrónica www.portal.te.gob.mx, sección Jurisprudencia.

⁷ Discurso pronunciado por el juez Aharon Barak durante el acto de entrega del Premio Internacional Justicia en el Mundo, celebrado en Madrid, España; publicado en la Revista en línea Justicia en el Mundo No. 3, consultable en <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/derechos-humanos-emx/article/view/24098/21566>

Por lo tanto, con fundamento en el artículo 11, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, aplicado supletoriamente de acuerdo con el diverso artículo 441, párrafo 1, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, se debe **sobreseer** en el procedimiento especial sancionador, en lo relativo a la difusión del informe de labores en radio y televisión.

También se da por concluido el procedimiento en relación a las concesionarias de radio y televisión, toda vez que, fueron emplazadas, porque de la investigación se obtuvo que fueron quienes transmitieron los promocionales.

TERCERA. Si bien la decisión que se tomó da por concluido el procedimiento especial sancionador promovido por el Partido de la Revolución Democrática, hay obligaciones de esta Sala Especializada, de cara a la protección de derechos humanos, cuando como en el caso, **se aprecia un posible riesgo a la infancia y a personas con discapacidad auditiva.**

La materia que correspondía conocer a esta Sala Especializada fueron spots de televisión; de ellos se advierte la participación de dos niños y un adolescente. Asimismo, dos de los spots carecen de subtítulos.

Por tanto, al tratarse de temas de extrema trascendencia tenemos que verificar si estos promocionales causaron una afectación o pusieron en riesgo o peligro potencial la integridad de niños, niñas, y adolescentes, o bien, de los derechos de las personas con discapacidad auditiva.

Sabemos que aún y cuando esto no es parte de los hechos denunciados por el Partido de la Revolución Democrática, es obligación de esta Sala Especializada, como órgano del Estado, mantenerse alerta y velar por la tutela de los derechos humanos; de ahí que debemos tomar todas aquellas acciones que estén al alcance, para salvaguardar los derechos, de niños, niñas, adolescentes, y de las personas con discapacidad auditiva.

Lo anterior, de conformidad con la obligación derivada del artículo 1º, párrafo tercero, de la Constitución federal, de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de los infantes y las personas con discapacidad auditiva, a fin de realizar, en todo tiempo, interpretaciones de

los derechos fundamentales que garanticen a las personas la protección más amplia.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que todas las autoridades del país, incluyendo los juzgadores, están obligadas, **de oficio**, a velar por los derechos humanos, interpretando las normas que van a aplicar de cara a la Constitución y a los tratados internacionales de los que México sea parte.

Así, toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad, como la discapacidad auditiva o la potencial puesta en riesgo de la niñez, será titular de una protección especial por parte de esta Sala Especializada como órgano del Estado, a fin de garantizar el absoluto respeto y vigilancia de sus derechos humanos.

A. Interés superior de la niñez.

Sobre este tema, tomaremos en consideración que el artículo 4, párrafo noveno, de la Constitución federal, prescribe la obligación del Estado de velar por el interés superior de la niñez y garantizar de manera plena los derechos de los infantes, así:

[...] En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) dice en su artículo 19:

Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

El Estado Mexicano, a través de sus instituciones, autoridades **y tribunales**, está obligado a tener en consideración primordial el respeto al interés superior de la niñez, con la adopción de medidas necesarias para asegurar y maximizar la protección y efectividad de los derechos de los niños, acorde con lo establecido en los artículos 3, párrafos 1 y 4, de la Convención sobre los Derechos del Niño:

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

*Artículo 4. Los **Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad** a los derechos reconocidos en la presente Convención. (...)*

Es decir nos corresponde, como tribunal, verificar o analizar, con la mayor eficiencia, cuidado y sensibilización, todos aquellos escenarios en que haya de por medio la participación o imagen de niños, niñas y adolescentes, ya que son un sector de la población que se encuentra en un grado de vulnerabilidad y riesgo potencial distinto a otros, por tanto requieren de una atención y respeto principal.

Para cumplir con esa obligación fundamental es que atendemos al “Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes” emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

“Cuando un **juez o jueza se percate de cualquier riesgo** o peligro en la integridad y desarrollo del niño, niña o adolescente, **deberá tomar de manera oficiosa todas aquellas acciones** que estén a su alcance para **salvaguardar la seguridad** y restitución de los derechos de la infancia, esta obligación será aplicable aun cuando aquellas situaciones de riesgo o peligro no formen parte directa de la litis que es de su conocimiento.”

Ya que **la mera situación de riesgo de los infantes es suficiente para que se estime que se afectan los derechos de la niñez y, ante ello, deben adoptarse las medidas que resulten más benéficas para la protección de los infantes.**

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es enfática en esa indicación en la tesis de rubro: “**DERECHOS DE LOS NIÑOS. BASTA CON QUE SE COLOQUEN EN UNA SITUACIÓN DE RIESGO PARA QUE SE VEAN AFECTADOS.**”⁸

De igual forma la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en sus artículos 5, 71, 77, 78 y 80, contemplan, la

⁸ 2005919. 1a. CVIII/2014 (10a.). Primera Sala. Décima Época. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, Marzo de 2014, Pág. 538.

salvaguarda de los infantes **ante cualquier riesgo de afectación o manejo directo de su imagen, nombre, datos o referencias que permitan su identificación, así:**

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

[...]

*Artículo 71. Niñas, niños y adolescentes **tienen derecho a ser escuchados y tomados en cuenta** en los asuntos de su interés, conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez.*

*Artículo 77. **Se considerará violación a la intimidad de niñas, niños o adolescentes cualquier manejo directo de su imagen, nombre, datos personales o referencias que permitan su identificación en los medios de comunicación***

[...]

*Artículo 78. **Cualquier medio de comunicación que difunda entrevistas a niñas, niños y adolescentes, procederá como sigue:***

*I. Deberá **recabar el consentimiento por escrito** o cualquier otro medio, de quienes ejerzan la **patria potestad** o tutela, así como la **opinión de la niña, niño o adolescente**, respectivamente, conforme a lo señalado en el artículo anterior y a lo previsto en el párrafo segundo del artículo 76 de la presente Ley, y*

II. La persona que realice la entrevista será respetuosa y no podrá mostrar actitudes ni emitir comentarios que afecten o impidan objetivamente el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes.

En el caso de que no sea posible recabar el consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad o tutela de un adolescente, éste podrá otorgarlo siempre que ello no implique una afectación a su derecho a la privacidad por el menoscabo a su honra o reputación.

No se requerirá el consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad o tutela de niñas, niños o adolescentes, cuando la entrevista tenga por objeto que éstos expresen libremente, en el ejercicio de su derecho a la libertad de expresión, su opinión respecto de los asuntos que les afecten directamente, siempre que ello no implique una afectación a sus derechos, en especial a su honra y reputación.⁹

*Artículo 80. Los medios de comunicación deberán asegurarse que las imágenes, voz o datos a difundir, no pongan en peligro, de forma individual o colectiva, la vida, integridad, dignidad o vulneren el ejercicio de derechos de niñas, niños y adolescentes, aun cuando se modifiquen, se difuminen o no se especifiquen sus identidades, y **evitarán la difusión de imágenes o noticias que propicien o sean tendentes a su discriminación, criminalización o estigmatización, en contravención a las disposiciones aplicables.***

⁹ Tal artículo si bien no resulta directamente aplicable porque establece el procedimiento que debe seguir cualquier medio de comunicación que difunda entrevistas a niñas, niños y adolescentes, y en el caso se trata de publicidad relacionada con el Informe de Labores de un Diputado Federal, el cual forma parte del sistema normativo que protege el interés superior del menor.

[...]

De este conjunto de normas, podemos señalar que llamaremos niños y niñas, a aquellas personas que sean menores de doce años, y adolescentes a quienes hayan cumplidos doce y tengan menos de dieciocho años.

Es un imperativo absoluto que niños, niñas y adolescentes tengan, en todo momento, el derecho de ser escuchados y tomados en cuenta cuando se trate de su participación en actividades o uso de su imagen, puesto que lo contrario, es decir, la sola duda sobre un manejo inadecuado de su integridad e imagen, puede ser considerado como una violación a su intimidad.

Bajo esa directriz clara de protección a la infancia, cuando en la difusión de cualquier tipo de publicidad, como en el caso, spots alusivos a un informe de labores, se utilice la imagen de niños, niñas y adolescentes será necesario, con el fin de protegerlos, contar con el consentimiento de los padres o quienes ejerzan la patria potestad, así como la opinión del menor de edad respecto a su participación.

- **Promocional “apoyo niño” en televisión, en sus dos versiones:**

Para poder entender con mayor claridad la situación a analizar, resulta necesario estudiar el **promocional** en el que se encuentra la participación de dos niños; sin embargo, solo se transcribirá su audio y se describirán las imágenes ya que como se verá, si se reprodujera se pondría en riesgo, de nueva cuenta, a los niños.

AUDIO	DESCRIPCIÓN DE LAS IMÁGENES
<p>Voz de niño. Cuando los médicos me dijeron que en mi caso no había mucho que hacer, y que no caminaría mis papás intentaron hacerme algunas operaciones, y fue él, el que se enteró de mi problema y poco después llegó a mi casa con el apoyo necesario para que me realizaran la operación.</p>	<p>La primera escena del spot se lleva a cabo en un consultorio médico, donde se puede observar a un niño sentado en la camilla, con su torso descubierto, aparentemente un doctor está revisando su columna y al mismo tiempo les explica a los padres la condición de salud en la que se encuentra su hijo.</p>
<p>Gracias Marko Cortés, el mejor diputado de Michoacán.</p>	<p>En las imágenes consecuentes se puede percibir una escena con los</p>

AUDIO	DESCRIPCIÓN DE LAS IMÁGENES
<p>Voz en off. Diputado federal Marko Cortés, la fuerza del trabajo y nuevas ideas</p>	<p>padres respecto a que su hijo no podría caminar.</p> <p>Después el mismo niño aparece caminando, dirigiéndose hacia el diputado federal y al encontrarse con él lo abraza (a cuadro, aparecen los padres del menor de edad, quienes sonríen y se abrazan.</p> <p>Segundos después aparece la imagen de un segundo infante, quien aparentemente es su hermano, y se encuentra toda la familia reunida y sonriendo junto con el Diputado.</p> <p>A continuación, se puede observar una escena donde los dos infantes están juntos, y el menor que supuestamente tiene un problema de salud, patea un balón de futbol y sonríe.</p> <p>Por último, el diputado federal está conversando con el menor de edad que recibió el apoyo (y se aprecia el acercamiento del segundo menor y los padres, los cuales se alegran por la ayuda otorgada).</p>

* Promocional “apoyo niño”, en sus dos versiones (RV01936-16 y RV01868-16), con un total de dieciséis impactos, en cuatro canales de televisión.

Del contenido del promocional, podemos observar que se comunica la situación de salud de uno de los infantes, el cual aparece junto con sus padres y hermano, a quienes acorde con el audio se les otorgó el apoyo necesario para la realización de una operación médica.

Sin embargo, es de suma importancia resaltar que para dar a conocer la situación de uno de los infantes, el promocional puso en peligro su integridad, ya que transmitió una imagen en la cual el menor de edad se encuentra en una posición de vulnerabilidad, al mostrarlo ante los televidentes con el torso descubierto, y si prestamos atención, podemos darnos cuenta que su dificultad de salud tiene que ver con su columna.

Poner en evidencia esta situación de vulnerabilidad del niño que aparece en el spot, tiene que ver con la situación de potencial riesgo en el que se le coloca.

Ello porque, seguramente, atravesar por un padecimiento como el que se relata en el promocional debe ser una situación dolorosa a nivel personal y familiar; por ello, exponerlo tantas veces como se difundió ese spot, sin duda revive las experiencias negativas de ese padecimiento.

Esto es conocido como re-victimización; concepto que hace referencia a la experiencia que victimiza a una persona en dos o más momentos de su vida, sometiéndola a revivirla en forma innecesaria.

Esta Sala Especializada debe ser sensible ante ese potencial riesgo, puesto que se trata de un niño, a quien tenemos la obligación, como Estado, de extremar precauciones y proporcionarle el máximo cuidado en su integridad e imagen; es decir, su protección es un interés superior que debe velarse en todo momento.

Por ello, revivir la experiencia, en la forma en que se diseñó el promocional, re-victimiza al infante que aparece.

También debemos resaltar que la situación de riesgo potencial la observamos porque, precisamente por la forma de sus apariciones, le puede ocasionar un conflicto personal en relación con su imagen e integridad, ya sea en su ambiente escolar o social y, por supuesto, en su futuro; incluso por la discriminación y/o estigmatización que pueda sufrir dada su condición de salud.

En este momento debemos precisar que esta Sala Especializada, de forma alguna, cuestiona o está en contra de la ayuda y labor realizada por el servidor público en favor de la salud del niño que aparece y de lo loable de sus gestiones públicas; por el contrario eso es de aplaudirse.

No, la intervención oficiosa de este órgano jurisdiccional en este asunto, como vimos, tiene que ver con la forma en que se presentó al niño, puesto que se le colocó en un potencial riesgo, por ello, la sola duda sobre el adecuado manejo de su integridad o imagen, basta para actuar y protegerlo.

En sintonía y congruencia con las obligaciones de esta Sala Especializada cuando como en el caso hay infantes involucrados, se debe corroborar, como se dijo en líneas anteriores, si a esos niños se les protegió, en todo momento, lo que nos obliga a verificar la existencia del consentimiento de la madre y el padre para participar en tal promocional, así como la opinión de los infantes respecto a su participación y uso de su imagen en los parámetros que fueron difundidos.

De las constancias que obran en el expediente, encontramos los consentimientos otorgados y firmados por el padre y la madre de los infantes que aparecen en la publicidad; a estos se adjuntó, copia de sus respectivas credenciales para votar, así como las actas de nacimiento de sus hijos, certificadas ante el Notario Público número 93, de la ciudad de Morelia, Michoacán.¹⁰

Asimismo, se encuentra copia del *“acta destacada fuera del protocolo número 165”* en la que compareció la madre de los menores de edad ante notario y en la que manifestó de nueva cuenta su consentimiento para que sus hijos de ocho y cinco años, respectivamente, participaran en el promocional referido.¹¹

Con estos documentos públicos podemos tener certeza respecto a la identidad de los menores de edad, el vínculo parental y el permiso.

En la citada acta, el notario asentó que preguntó a los niños:

“si nadie los obligó y es su voluntad participar en los mensajes promocionales, por lo que ellos contestaron que SI QUIEREN PARTICIPAR”.

En principio, es válido decir que los niños estuvieron de acuerdo en participar en los spots; sin embargo, recordemos que el artículo 71 de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, establece que

¹⁰ Cuaderno principal, fojas 129-132 y 137-140.

¹¹ Foja 162 del cuaderno principal del expediente.

debemos asegurarnos que fueron escuchados conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez.

Conforme a las edades podemos decir que son “niños”, porque quedó acreditado que al momento de la grabación del promocional, tenían cinco y ocho años de edad, respectivamente.

Bajo este panorama y de conformidad con el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y la Organización Mundial de la Salud (OMS) estas edades se encuentran denominadas como **primer infancia**¹², que se refiere al periodo que se extiende desde el desarrollo prenatal hasta los ocho años de edad.

Esto resulta importante ya que en esta etapa, el nivel de madurez cerebral de los niños, es la más crítica del desarrollo humano, y lo que ocurre en ésta, tiene una influencia vital en la salud y en los resultados sociales, toda vez que es el ambiente el que tiene predominio sobre el infante. Esto es, la falta de madurez puede implicar una mayor sensibilidad a la influencia, entre otros factores, del estrés¹³.

Por tanto, los dos niños que participan en este primer promocional, por su edad, se encuentran aún más vulnerables, y la consideración hacia ellos debe ser mayor.

Si bien, como dijimos anteriormente, existe la manifestación de voluntad de los niños de participar en el promocional, la manera en la cual el notario público les cuestionó su deseo de colaborar, genera duda para este órgano jurisdiccional en relación a la protección de su integridad.

Consideramos esta situación de riesgo potencial porque no se puede tener certeza que se les haya explicado, a plenitud, el significado y alcance de participar en este tipo de publicidad; la forma en que se usaría su imagen

¹² Organización Mundial de la Salud y UNICEF, *El desarrollo del niño en la primera infancia y la discapacidad: Un documento de debate*, OMS, Malta, 2013, p.p. 11-12.

¹³ UNICEF, *Programming Experiences in Early Child Development*, UNICEF, Nueva York, 2006, p. 2.

ante la ciudadanía, incluido su entorno social, escolar, familiar etcétera y, en el caso particular de uno de los niños – *el de cinco años*- que se usaría su condición de salud y se le expondría con el torso descubierto en un promocional de televisión.

Lo anterior, era absolutamente necesario por la importancia que los niños conozcan y entiendan cómo, por qué y en qué van a participar, ya que serán ellos quienes puedan sufrir las consecuencias en su vida escolar, social y en su futuro.

Basta señalar en este punto que con las redes sociales la diseminación de la imagen se incrementa de una manera exponencial y ello los hace todavía más vulnerables.

Por todo este cúmulo de razones es que esta Sala Especializada activa su compromiso en la defensa de la niñez, ya que al tratarse de un tema tan sensible como es la imagen e integridad de los infantes y una posible estigmatización de uno de ellos, deben tomarse todas las medidas al alcance de este órgano jurisdiccional para protegerlos.

Por eso, si bien no hay pruebas plenas o indicios sobre las consecuencias reprochables de los spots, la sola posibilidad de poner en peligro la imagen e integridad de los infantes, nos lleva a actuar y generar consciencia sobre su vulnerabilidad, ya que no se protegió, en su totalidad, la seguridad e imagen de los menores de edad.

Por tanto, se considera necesario, llamar a unir esfuerzos personales e institucionales, con el fin de proteger, de manera absoluta, los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes de este país.

Bajo este escenario real y obligación, observamos que las normas sobre la protección del interés superior de la infancia obligan a esta Sala Especializada, como órgano del Estado, a tomar todas las medidas necesarias para proteger a los niños involucrados.

Por ello, debemos atender a las reglas generales del procedimiento especial sancionador que pudieran ser aplicables a este asunto, por sus particularidades; sobre todo si se toma en cuenta que la intervención de esta Sala Especializada es de oficio.

Así, tenemos que el artículo 457, párrafo 1, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales establece que cuando las autoridades federales, estatales o municipales cometan alguna contravención prevista por dicha ley, debe darse vista al superior jerárquico, a fin que proceda en los términos de las leyes aplicables.

Acorde a esta disposición, de existir alguna conducta reprochable al diputado federal o de quien resulte involucrado o responsable en el diseño y difusión del spot, sería la Contraloría Interna de la propia Cámara de Diputados¹⁴, quien debiera conocer del asunto; por ello se le pone en conocimiento con copia certificada de la sentencia y demás constancias indispensables, para lo que estime conveniente decidir.

- **Promocional “michoacano de verdad” (RV01937-16) en televisión.**

Ahora nos ocuparemos de un **segundo promocional** en el que se aprecia de manera referencial, la imagen de un adolescente, acompañado de adultos y con la palabra “joven”.

La revisión del expediente revela que existe el consentimiento otorgado por ambos padres, así como copia de sus respectivas credenciales para votar, y el acta de nacimiento de su hijo, certificadas ante el Notario Público número 93, de la ciudad de Morelia, Michoacán.

Asimismo, se encuentra copia del *“acta destacada fuera del protocolo número 199”* en la que compareció la madre y el padre del adolescente ante notario y en la que manifestaron de nueva cuenta su consentimiento para que su hijo de doce años participara en el promocional.

¹⁴ En términos del artículo 53 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

En dicha acta el notario asentó que el adolescente manifestó que sí quería participar en el promocional de televisión.

En este caso, de la revisión del acta de nacimiento se desprende que es un adolescente, ya que al momento de la grabación del promocional tenía doce años de edad cumplidos.

En opinión de esta Sala Especializada, con las pruebas relatadas se puede válidamente considerar que se protegió el interés superior del adolescente, porque:

- Contó con el permiso necesario.
- Su grado de madurez y desarrollo cognoscitivo, por su edad, lo colocó en una situación de comprensión sobre su participación en el spot.
- Pero sobre todo, porque su aparición es marginal y momentánea, sin una clara identificación de su imagen, porque aparece la palabra “joven” sobre su cara.

B. Inclusión de subtítulos en los promocionales.

Ahora bien, como lo mencionamos al principio de este considerando, es necesario ocuparse de **otro sector vulnerable** que se vio afectado con la difusión de dos promocionales; es decir, las personas con discapacidad auditiva.

De conformidad con el artículo 1º, primer párrafo constitucional, las **personas con discapacidad** son titulares de todos los derechos humanos, ya que se establece el vínculo entre el principio de no discriminación y las discapacidades, como una categoría expresa de protección, al señalar la prohibición de discriminar por motivo de discapacidad o cualquier otro que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Existen diversas leyes de carácter general específicamente centradas en la regulación de los derechos de las personas con discapacidad como la Ley

General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación y la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

En específico, la Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad¹⁵ reconoce los siguientes derechos fundamentales:

- a. El derecho a la igualdad y no discriminación (Artículo 4).
- b. El **derecho de acceso a la información** y a los medios de comunicación (Artículo 32).

En el orden jurisdiccional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que la concepción de la discapacidad a partir del modelo social y de derechos humanos que impulsa la Convención sobre Personas con Discapacidad, debe permear todo el orden jurídico nacional, con la finalidad que de manera transversal, impacte en el entorno social de las personas con discapacidad y por ende, se eliminen todas las barreras físicas, arquitectónicas, actitudinales, culturales, etcétera, que impiden la inclusión de las mismas de manera plena y efectiva en la sociedad.

Esa visión de la Suprema Corte se plasmó en el **Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren Derechos de Personas con Discapacidad**, dirigido a las y los jueces del Poder Judicial de la Federación.

Lo que sigue ahora es analizar los spots cuestionados para verificar si las personas con discapacidad auditiva están incluidas y, de esa manera tienen la oportunidad real y objetiva de conocer los temas que se tratan como parte de la rendición de cuentas de los servidores públicos, a la que también tienen derecho.

¹⁵ La Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad, ha sido interpretada en diversas ocasiones por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a la luz de lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de la Organización de las Naciones Unidas en donde reiteradamente se ha sostenido que la discapacidad no debe apreciarse a partir del actual modelo de “sustitución de la voluntad”, sino que debe concebirse a partir de un nuevo modelo social y de derechos humanos, que conlleva la “asistencia y apoyo en la toma de decisiones.”

- **Promocional uno¹⁶:**

Audio del spot	Contenido de diversos cintillos durante la transmisión de imágenes
<p>Soy orgullosamente michoacano, por convicción personal tengo el deber de dar resultados y de trabajar por cada uno de ustedes; estoy convencido que Michoacán puede más, puede ser un estado más seguro, donde la educación pública sea para todos.</p> <p>Estoy convencido que ese Michoacán es posible si nos unimos y caminamos juntos bajo la misma bandera.</p> <p>Diputado Federal Marko Cortés, la fuerza del trabajo y las nuevas ideas</p> <p>Voz en off. Diputado federal Marko Cortés, la fuerza del trabajo y nuevas ideas</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Más de 230 iniciativas • Recursos para caminos rurales • Recursos para escuelas, parques y alumbrado público • Zonas económicas especiales, Puerto Lázaro Cárdenas • 24 acciones para reactivar la economía Promover el sector turístico • Bajar los impuestos • Ley de transición energética • Construcción de acueductos para el campo

- **Promocional dos¹⁷:**

Audio del spot	Contenido de diversos cintillos durante la transmisión de imágenes
<p>Cuando los médicos me dijeron que en mi caso no había mucho que hacer, y que no caminaría mis papás intentaron hacerme algunas operaciones, y fue él, el que se enteró de mi problema y poco después llegó a mi casa con el apoyo necesario para que me realizaran la operación.</p> <p>Gracias Marko Cortés, el mejor diputado de Michoacán.</p> <p>Voz en off. Diputado federal Marco Cortés, la fuerza del trabajo y nuevas ideas</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Más de 230 iniciativas • Recursos para caminos rurales • Recursos para parques y alumbrado público • Educación de calidad y gratuita para todos • Mejora de escuelas en Michoacán • Recursos para guarderías • Combate a la violencia escolar

Esta Sala Especializada aprecia, que no existen subtítulos coincidentes y congruentes con el audio; por ello la alerta para esta Sala Especializada se activa, ya que es nuestra obligación trabajar en la inclusión de toda la

¹⁶ “Orgullosamente michoacano”, (RV01949-16).

¹⁷ “Apoyo niño”, (RV01968-16).

sociedad y sin dejar fuera a ningún sector de la población, por su condición vulnerable.

Debemos darle la magnitud que también merece este tema y por ello la actividad oficiosa de esta Sala Especializada, ya que el acceso a la información, mediante la rendición de cuentas va dirigido a toda la población, incluidas las personas con discapacidad auditiva, como en el caso, porque necesitamos ciudadanos empoderados, informados y participativos, para la madurez de la vida democrática de este país.

Entonces, para lograr este propósito se deben tomar las medidas necesarias para integrar a las personas con discapacidad auditiva, en condiciones de igualdad en respuesta a la exigencia de su derecho humano a estar permanentemente informados, y así, lograr su inclusión en el debate de los asuntos públicos, a fin de erradicar las barreras o restricciones sociales que afectan la participación y los derechos de las personas que viven con algún tipo de discapacidad.

En congruencia con posturas y criterios previos emitidos por esta Sala Especializada es que se considera necesario tomar acciones que vuelvan una realidad el diseño universal o pensado para todos, en donde la información dirigida a la ciudadanía, se confeccione bajo una perspectiva integral e incluyente.

Es decir, con herramientas efectivas que permitan a las personas con discapacidad auditiva, contar con la información a través de formatos accesibles y comprensibles, mediante la utilización de cualquier tipo de sistema o tecnología adecuada para la consecución de dicho fin.

Uno de los mecanismos que se consideran idóneos para la realización de una comunicación plural e integral, en beneficio de las personas con discapacidad auditiva, es precisamente la **inclusión de subtítulos** congruentes y coincidentes con el audio en los promocionales que se difundan; en el caso específico, también cuando estemos en presencia de informe de labores, ya que es a través de la rendición de cuentas como la

sociedad se allega de la información y conoce el trabajo realizado por sus representantes.

Tener información, vuelve a la sociedad más consciente, madura y exigente, con la consecuente mejora de las condiciones de vida de la población en general.

Recordemos, todas las personas gozamos de derechos humanos que tienen una doble naturaleza; por un lado, son derechos propios e inherentes a la condición de ser humano y de persona; y por otro, son derechos que deben ser protegidos y amparados por los estados, como esta Sala Especializada.

Entonces, al darnos cuenta de la existencia de sectores de la población con diversos obstáculos y dificultades para concretar su plena participación en la sociedad, es obligación del Estado visibilizar, actuar y protegerlos, cuando exista un posible riesgo a derechos humanos.

En resumen, ante temas de tal trascendencia, esta Sala Especializada, como órgano del Estado, debe ser sensible cuando se involucren sectores vulnerables, como fue en este caso, niños y personas con discapacidad auditiva, al ser una obligación y responsabilidad de todas las autoridades; por tanto, desde cualquier ámbito, es un deber estricto tener especial cuidado y actuar, de manera tal, que se tutele y proteja, en todo momento, y con la mayor eficacia la salvaguarda de los derechos humanos de estos sectores de la población.

En razón de lo anterior, se

RESUELVE

PRIMERO. Se **sobresee** en el procedimiento especial sancionador, promovido en contra del diputado federal Marko Antonio Cortés Mendoza, el Partido Acción Nacional y las concesionarias de radio y televisión, Radio Tremor Morelia, S.A. de C.V.; Televisión de Michoacán, S. A. de C.V.; José

Humberto y Loucille Martínez Morales.; Carlos de Jesús Quiñones Armendáriz; Radio Televisora de Morelia, S. A.; Canal 13 de Michoacán, S. A. de C.V. y Televisión Azteca, S. A. de C.V.; por las razones expuestas en el considerando dos de la sentencia.

SEGUNDO. Se **envía** el asunto a la Contraloría Interna de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, con base en lo establecido en el considerando tres de esta sentencia.

NOTIFÍQUESE; en términos de ley.

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

Así lo resolvieron, por **unanimidad** de votos, los Magistrados que integran el Pleno de la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ante el Secretario General de Acuerdos, quien da fe.

MAGISTRADO PRESIDENTE

CLICERIO COELLO GARCÉS

MAGISTRADA EN FUNCIONES

MAGISTRADA

ARACELI YHALI CRUZ VALLE

GABRIELA VILLAFUERTE COELLO

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

FRANCISCO ALEJANDRO CROKER PÉREZ