

JUICIO ELECTORAL

EXPEDIENTE: SCM-JE-59/2019

ACTORA: MARGARITA MARÍA
MARTÍNEZ FISHER

AUTORIDAD RESPONSABLE:
TRIBUNAL ELECTORAL DE LA
CIUDAD DE MÉXICO

MAGISTRADO: HÉCTOR
ROMERO BOLAÑOS

SECRETARIA: NOEMÍ AIDEÉ
CANTÚ HERNÁNDEZ

Ciudad de México, veinticuatro de octubre de dos mil diecinueve¹.

La Sala Regional Ciudad de México del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en sesión pública de esta fecha, resuelve **revocar**, en lo que fue materia de impugnación, la resolución emitida por el Tribunal Electoral de la Ciudad de México en el expediente TECDMX-PES-238/2018, conforme a lo siguiente.

GLOSARIO

Actora, promovente o denunciada	Margarita María Martínez Fisher
Autoridad responsable o Tribunal local	Tribunal Electoral de la Ciudad de México
Coalición	Coalición “Por la CDMX al Frente” integrada por los partidos Acción Nacional, de la Revolución Democrática y

¹ En adelante, todas las fechas se entenderán referidas a dos mil diecinueve, salvo precisión en contrario.

	Movimiento Ciudadano
Constitución	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Denunciante o quejoso	Pablo Orozco de la Garza, en su carácter de otrora candidato a la Alcaldía Miguel Hidalgo postulado por el Partido Revolucionario Institucional, quien interpuso la queja que originó la resolución controvertida por la actora
Instituto	Instituto Electoral de la Ciudad de México
Ley de Medios	Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral
Ley Procesal	Ley Procesal Electoral de la Ciudad de México
Lineamientos	Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia de propaganda y mensajes electorales, emitidos por el Instituto Nacional Electoral
Procedimiento	Procedimiento Especial Sancionador
Resolución impugnada o resolución controvertida	Resolución emitida por el Tribunal Electoral de la Ciudad de México en el Procedimiento Especial Sancionador de clave TECDMX-PES-238/2018
Sala Superior	Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

De las constancias del expediente y de los hechos narrados por la actora en su escrito de demanda, se advierten los siguientes:

ANTECEDENTES

I. Proceso Electoral 2017-2018. El seis de octubre de dos mil diecisiete el Consejo General del Instituto declaró el inicio del Proceso Electoral Ordinario 2017-2018 para elegir a la jefatura de gobierno, las diputaciones, las alcaldías, así como las concejalías de las dieciséis demarcaciones territoriales, todas de la Ciudad de México.

En dicho proceso contendió la actora, quien fue registrada en su oportunidad como candidata a titular de la Alcaldía Miguel Hidalgo postulada por la coalición.

II. Queja.

1. Presentación. El veintisiete de junio de dos mil dieciocho, el denunciante presentó escrito de queja ante el Instituto Nacional Electoral, que en su momento fue remitido al Instituto al considerar que era el órgano competente para conocer del asunto.

En el señalado escrito se denunciaron cuatro publicaciones de fotografías con menores de edad en el perfil de *Facebook* de la promovente con lo que, a dicho del quejoso, se vulneraban las disposiciones que protegen el interés superior de la niñez en la propaganda electoral.

2. Inicio del procedimiento. Mediante acuerdo de nueve de agosto de dos mil dieciocho, la Comisión de Asociaciones

Políticas del Consejo General del Instituto decretó el inicio del Procedimiento en contra de la denunciada, así como de la coalición, mismo que fue registrado con la clave **IECM-QCG/PE/267/2018**.

Asimismo, se dictaron medidas cautelares que ordenaron el retiro inmediato de las imágenes denunciadas difundidas en *Facebook*.

3. Instrucción y sustanciación del Procedimiento.

a. Emplazamiento. El veintiuno y veintitrés de agosto siguientes, el Secretario Ejecutivo del Instituto emplazó a las partes denunciadas para que manifestaran lo que a su derecho conviniera, aportando los medios de prueba que consideraran pertinentes, a lo cual respondió la promovente el veintisiete de agosto de dos mil dieciocho.

b. Alegatos. Por acuerdo de veintiséis de septiembre del año próximo pasado, el Secretario Ejecutivo del Instituto tuvo por admitidas las pruebas ofrecidas por las partes del Procedimiento y ordenó poner a su vista el expediente para que, en vía de alegatos, formularan las manifestaciones que consideraran pertinentes, lo que fue atendido por la actora el uno de octubre siguiente y respecto a lo cual precluyó el derecho de la coalición.

c. Remisión al Tribunal local. Mediante acuerdo del primero de octubre de dos mil dieciocho se ordenó el cierre de instrucción del Procedimiento, se elaboró el dictamen correspondiente por parte del Instituto y se remitió el expediente a la autoridad responsable,

quien en su oportunidad lo registró con la clave **TECDMX-PES-238/2018**.

4. Resolución controvertida. Previa la sustanciación atinente, el quince de noviembre del mismo año, el Tribunal local determinó lo siguiente:

RESUELVE

PRIMERO. Se declara la **existencia** de la transgresión al interés superior del menor, atribuida a **Margarita María Martínez Fisher**, en su calidad de otrora candidata a la Alcaldía de Miguel Hidalgo, y los partidos políticos integrantes de la **Coalición “Por la CDMX al Frente”**, Acción Nacional, de la Revolución Democrática y Movimiento Ciudadano, en términos de lo razonado en el considerando **CUARTO** de la presente resolución.

SEGUNDO. Se impone como sanción a **Margarita María Martínez Fisher** una multa consistente en **65 UMAS, equivalente a la cantidad de \$5,239.00 (cinco mil doscientos treinta y nueve pesos, 00/100M.N.)**, en términos de lo razonado en el considerando **QUINTO** de la presente resolución.

TERCERO. Se impone como sanción a los partidos políticos Acción Nacional, de la Revolución Democrática y Movimiento Ciudadano, una multa consistente en **25 UMAS, equivalente a la cantidad de \$2,015.00 (dos mil quince pesos, 00/100 M.N.)**, en términos de lo razonado en el considerando **QUINTO** de la presente resolución.

III Reposición de notificación. El veintidós de julio, el Tribunal local ordenó la reposición de la notificación de la resolución controvertida a la hoy actora.

IV. Medio de impugnación federal.

1. Demanda. Dada la inconformidad de la promovente con la resolución impugnada, el dos de agosto interpuso ante la autoridad responsable demanda de lo que denominó Juicio para

la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano para el conocimiento y sustanciación de esta Sala Regional.

2. Turno del expediente. Por acuerdo de ocho de agosto en el que se estimó que la controversia planteada por la actora puede ser conocida mediante Juicio Electoral, la Magistrada Presidenta por Ministerio de Ley de este órgano jurisdiccional ordenó integrar con la demanda de la promovente el expediente **SCM-JE-59/2019** y turnarlo a la ponencia del Magistrado Héctor Romero Bolaños, para los efectos establecidos en el artículo 19 de la Ley de Medios.

3. Radicación. El trece de agosto, el Magistrado instructor acordó la radicación del expediente.

4. Admisión. Mediante proveído de dieciséis de agosto, el señalado Magistrado admitió a trámite la demanda de mérito.

5. Cierre de instrucción. Al advertir que no existían diligencias pendientes por desahogar, mediante acuerdo de veinticuatro de octubre, el aludido Magistrado ordenó el cierre de instrucción, quedando los autos en estado de resolución.

RAZONES Y FUNDAMENTOS

PRIMERO. Jurisdicción y competencia. Esta Sala Regional es competente para conocer y resolver el presente medio de impugnación, por tratarse de un juicio promovido por una ciudadana por su propio derecho, en contra de la determinación

del órgano jurisdiccional electoral en la Ciudad de México en que se le impuso una sanción económica en su carácter de otrora candidata a alcaldesa de la demarcación territorial Miguel Hidalgo, como resultado de la resolución del Procedimiento y por la acreditación de conductas contrarias a la normativa electoral; supuesto que es competencia de esta Sala Regional y entidad federativa sobre la cual ejerce jurisdicción.

Lo anterior, con fundamento en:

Constitución. Artículos 41 párrafo tercero Base VI y 99 párrafo cuarto fracción V.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Artículos 186 fracción III inciso c) y 195 fracción IV inciso c).

Ley de Medios. Artículos 79 párrafo 1, 80 párrafo 1 inciso f) y 83 párrafo 1 inciso b) fracción III.

Lineamientos Generales para la Identificación e Integración de Expedientes del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación².

Acuerdo INE/CG329/2017³, emitido por el Consejo General del Instituto Nacional Electoral, por el que aprobó el ámbito territorial de las cinco circunscripciones plurinominales electorales federales en que se divide el país.

² Emitidos por la Sala Superior el treinta de julio de dos mil ocho, cuya última modificación es del doce de noviembre de dos mil catorce.

³ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el cuatro de septiembre de dos mil diecisiete.

Ello, en el entendido de que el juicio electoral que se resuelve garantiza el derecho humano de acceso a la justicia; asimismo, no deja en estado de indefensión a la actora, puesto que no existe una vía específica establecida en la Ley de Medios para controvertir determinaciones a las que las autoridades responsables les dieron la connotación de electorales, como la impugnada, tal y como se determinó en el respectivo acuerdo de turno.

En similar sentido se ha pronunciado esta Sala Regional al resolver los diversos medios de impugnación de clave SCM-JE-30/2019, SCM-JE-69/2018 y SCM-JE-67/2018, entre otros.

SEGUNDO. Requisitos de procedencia. Previo al estudio de fondo del presente asunto, debe analizarse si se encuentran debidamente satisfechos los requisitos de procedencia previstos en los artículos 8, 9 párrafo 1 y 13 de la Ley de Medios, pues en términos de los Lineamientos para la Identificación e Integración de Expedientes del Tribunal Electoral, los juicios electorales se deben tramitar conforme a las reglas comunes previstas en la referida ley.

a) Forma. La demanda se presentó por escrito; en ella se hizo constar el nombre y firma autógrafa de la promovente; se precisó el acto controvertido y la autoridad responsable; se mencionan los hechos en que se basa la impugnación y los agravios que causa a la actora la determinación combatida.

b) Oportunidad. La demanda fue presentada dentro del plazo de cuatro días establecido en el artículo 8 de la Ley de Medios, de conformidad con lo previsto en el diverso artículo 7 párrafo 2⁴ del mismo ordenamiento.

Lo anterior es así ya que de la cédula de notificación personal realizada a la promovente⁵ como resultado de la reposición acordada por el Tribunal local, se desprende que la resolución controvertida fue hecha de su conocimiento el veintinueve de julio; por lo que, si el medio de impugnación se promovió el dos de agosto siguiente⁶, se concluye que su presentación fue oportuna.

c) Legitimación. La actora se encuentra legitimada para combatir a través del presente juicio la resolución que impugna, porque se trata de una ciudadana que promueve por su propio derecho; además de que el Tribunal local le reconoce la calidad con que se ostenta en el informe circunstanciado que remitió a esta Sala Regional.

d) Interés jurídico. Se estima que la promovente tiene interés jurídico para presentar este Juicio Electoral toda vez que es quien ante la instancia local fue denunciada y a quien se impuso una multa como resultado del Procedimiento que dio lugar a la resolución que hoy combate, de ahí que le asista el derecho a controvertir el acto en cuestión.

⁴ Es decir, sin contar como hábiles los días sábado y domingo.

⁵ Que obra en original a fojas 405 y 406 del cuaderno accesorio del expediente.

⁶ Como se observa del sello de recepción en el escrito de demanda, que obra a foja 5 del cuaderno principal del expediente.

e) Definitividad. El requisito está satisfecho, pues de conformidad con lo previsto en el artículo 91 de la Ley Procesal, las resoluciones pronunciadas por el Tribunal local son definitivas e inatacables, por lo que no existe algún medio de defensa ordinario que pueda modificar o revocar la resolución impugnada, que deba agotarse antes de acudir a la jurisdiccional federal.

Así, en virtud de que se reúnen los requisitos legales de procedencia, lo conducente es realizar el estudio de fondo de la controversia planteada.

TERCERO. Síntesis de agravios y metodología de estudio.

A. Síntesis de agravios

La actora combate la resolución controvertida al considerar que se emitió de “...*forma infundada y sin motivación alguna...*” a la luz de los siguientes motivos de disenso:

1. Existencia de la infracción denunciada.

La promovente sostiene que de forma indebida la autoridad responsable determinó la existencia de la infracción que le atribuyó a través de pruebas catalogadas como técnicas que, desde su perspectiva, carecen de valor probatorio pleno.

En ese mismo sentido, afirma, se realizó una indebida valoración de los medios de convicción con que contó el Tribunal local lo que

lo llevó a emitir una resolución indebidamente fundada y motivada.

Respecto de dos de las imágenes denunciadas, la actora sostiene que la autoridad responsable llegó a una falsa conclusión al estimar que existió vulneración al interés superior de la niñez pues, contrario a lo que aquélla razonó, si bien aparecen menores de edad en las imágenes de las publicaciones en la página de *Facebook* denunciada, lo cierto es que puede apreciarse que fueron obtenidas en la vía pública y por tanto debió considerarse que durante ese tipo de eventos (en su calidad de otrora candidata) diversas personas vecinas de la demarcación territorial Miguel Hidalgo se acercaron espontáneamente a informarse y escuchar sobre sus propuestas de campaña.

De esta suerte, continúa, era un hecho constante que las personas vecinas salieran en familia junto *“...con sus menores de edad para obtener propaganda electoral y/o información de mis propuestas de campaña...”*.

Así, considera que le era imposible controlar que en esas caminatas estuvieran o no presentes menores de edad y que le era igualmente imposible controlar todas las imágenes que las y los usuarios de *Facebook* pudieran publicar por convicción propia y que tuvieron relación con sus actividades de campaña.

De este modo, considera que la autoridad responsable dejó de valorar que en las imágenes denunciadas no se aprecia de su parte algún pronunciamiento o la difusión de algún mensaje en

relación con las y los menores de edad que aparecen en las mismas, ni otros datos que pusieran en riesgo su honra y dignidad, así como que tampoco invitó, incitó o presionó a las personas asistentes a presentarse.

Respecto a las otras dos imágenes denunciadas considera que la autoridad responsable dejó de apreciar que no se vulnera en ellas a persona menor de edad alguna pues fueron obtenidas en la vía pública durante sus actos de proselitismo y, por tanto, al amparo de la libertad con que contaba para ello en su calidad de candidata.

Estima también que en dichas imágenes pueden apreciarse diversas personas colaboradoras o voluntarias que le acompañaron a los actos de campaña realizados en la demarcación territorial Miguel Hidalgo y que, en su mayoría, son jóvenes universitarios y universitarias que simpatizan con el Partido Acción Nacional.

Por lo anterior, en su estima, es posible apreciar que en ningún momento se vulneró el interés superior de la niñez como afirmó la autoridad responsable al resolver el Procedimiento, pues a juicio de la actora, el Tribunal local partió de suposiciones para llegar a la conclusión de que en las imágenes aparecen menores de edad, sin tener el conocimiento técnico para acreditar su dicho y sin realizar estudios médicos para determinar que efectivamente las personas que aparecen lo son.

Además, agrega que, en todo caso, dichas pruebas -las cuatro imágenes- al ser técnicas carecen de valor probatorio pleno por la facilidad de su manipulación, y señala también que, aun cuando la autoridad responsable acreditara la existencia las mismas, *“...no tuvo la pericia de hacer un análisis para determinar si estas imágenes fueron alteradas, modificadas o elaboradas a conveniencia, de ahí la dificultad para tener por acreditados hechos que están sustentados en pruebas técnicas.”*

Así, concluye que la autoridad responsable valoró de forma incorrecta las pruebas en que se sostuvo la queja de origen, pues éstas carecían de valor probatorio pleno y el Tribunal local debió allegarse entonces de más medios de convicción a través de requerimientos que podía ordenar de acuerdo con la Ley Procesal.

Adicionalmente la promovente sostiene que la autoridad responsable dejó de valorar conforme a las reglas de la lógica, la sana crítica y la experiencia las pruebas con que contaba, en contravención con el contenido del artículo 61 de la Ley Procesal.

2. Individualización de la sanción

En este apartado de sus agravios, la actora afirma que la sanción impuesta por la autoridad responsable carece de una debida fundamentación y motivación, además de que es desproporcionada e injustificada pues parte de lo que la promovente considera es una incorrecta calificación de la supuesta falta.

Así, estima que en la resolución controvertida se calificó la conducta como dolosa, cuando lo cierto es que no tuvo la intención de afectar el interés superior de las y los menores de edad.

Lo anterior en tanto que, según argumentó, el dolo no se pudo producir con la simple publicación de las imágenes denunciadas, es decir, *“...por el simple hecho de que, en el mundo virtual, la suscrita durante mis recorridos haya aparecido en imágenes junto a menores de edad...”*, sino que, en todo caso era necesario que con intención hubiera realizado acciones para denostar, denigrar, humillar o afectar de cualquier forma a una persona o personas menores de edad, lo que en caso concreto considera que no ocurrió.

Adicionalmente, la actora señala que la resolución impugnada, al individualizar la sanción que le impuso, contraría el contenido del artículo 22 de la Constitución en que se prohíbe la multa excesiva pues es desproporcional con la infracción que se le atribuyó y, como señala a lo largo de su escrito de demanda, considera que las cuatro imágenes en que se basó la resolución controvertida no constituyen un medio de convicción efectivo para acreditar los hechos denunciados.

Además, agrega que el Tribunal local no tomó en cuenta el factor de falta de reincidencia al fijar la sanción que se le impuso e indebidamente calificó como grave ordinaria la conducta que le fue atribuida, lo que considera contrario al criterio emitido por la

jurisdicción ordinaria en la Jurisprudencia P./J.9/95 de rubro; MULTA EXCESIVA, CONCEPTO DE.

Para demostrar ese exceso en la multa que hace valer, la promovente recurre a comparar diversas determinaciones en lo que considera son casos similares resueltos por la Sala Regional Especializada de este Tribunal Electoral, en específico los de clave SRE-PSC-57/2019 y SRE-PSC-60/2019, en donde solo se sancionó a quienes resultaron responsables con una amonestación pública.

B. Metodología de estudio

Precisada la síntesis de agravios se advierte que estos serán analizados en el orden temático en que han sido expuestos; metodología que no le irroga perjuicio alguno a la promovente de acuerdo con el criterio sostenido en la Jurisprudencia **4/2000**⁷, emitida por la Sala Superior, de rubro: **AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN.**

CUARTO. Cuestión previa. De la síntesis reseñada con anterioridad se advierte que, los motivos de disenso de la promovente están encaminados a controvertir la sanción que le fue impuesta en lo personal mediante la resolución impugnada, por lo que a ello se constriñe el presente estudio.

⁷ Consultable en la Compilación Jurisprudencia y Tesis en materia electoral 1997/2013, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Jurisprudencia, Volumen 1, página 125.

Además se precisa, respecto a la naturaleza de propaganda electoral de las imágenes que serán materia de análisis, que ésta no fue cuestionada a lo largo de la sustanciación del Procedimiento; por el contrario, así se estableció desde el acuerdo de inicio de éste⁸ emitido por la Comisión Permanente de Asociaciones Políticas del Instituto y orientó la instrucción del mismo e, incluso, en la contestación⁹ que en su momento dio la actora al emplazamiento de mérito no expresa argumento alguno encaminado a negar que, en efecto, se trataba de propaganda electoral respecto de actos proselitistas para “...obtener el voto en mi favor...”.

Asimismo, en la demanda que da origen al presente juicio tampoco se aprecia, siquiera principio de agravio alguno que busque controvertir las razones que dio la autoridad responsable en la resolución impugnada en las que identificó los tipos de propaganda y señaló que las cuatro imágenes se ubicaban en esa categoría pues en ella se difundieron actos que buscaban posicionar a la actora en las preferencias electorales; motivo por el cual deben quedar intocadas y seguir rigiendo, en ese aspecto, el sentido de la resolución.

De esta guisa, el análisis que se realizará a continuación, respecto a los motivos de disenso hechos valer por la promovente, parte de considerar que las imágenes en cuestión se dieron en el contexto de una contienda político-electoral pues se realizaron durante el periodo de campaña y conformaron propaganda.

⁸ Visible de foja 155 a 161 del cuaderno accesorio del expediente.

⁹ Visible de foja 190 a 205 del cuaderno accesorio del expediente.

De la misma forma se precisa que tampoco se encuentra controvertido ni en la instancia previa ni mediante la demanda del presente juicio el que las imágenes de mérito se hubieran alojado en el perfil de *Facebook* de la actora, de suerte que a partir de estas consideraciones es que habrá de analizarse la valoración probatoria hecha por la autoridad responsable para acreditar que eran menores de edad las personas de las fotos, así como lo correcto o incorrecto de la calificación de la falta, en específico por lo que hace a la existencia de dolo como elemento de la intencionalidad en la comisión de la infracción y la consecuente individualización de la sanción que ello acarreó.

QUINTO. Estudio de fondo. En primer lugar, y en tanto que se trata del marco normativo común para el análisis de todos los motivos de disenso de la promovente, debe señalarse que el artículo 16 de la Constitución establece, en su primer párrafo, la obligación de que todo acto de autoridad que pueda incidir en los derechos de las y los gobernados se encuentre debidamente fundado y motivado, lo que supone la base del **principio constitucional de legalidad**.

Al respecto, y toda vez que de las expresiones manifestadas por la promovente en su escrito de demanda se aprecia la denuncia indistinta de falta e indebida fundamentación y motivación, deberá distinguirse entre estas dos conductas; la primera se produce cuando se omite expresar el dispositivo legal aplicable al asunto y/o las razones que se hayan considerado para estimar que el

caso puede subsumirse en la hipótesis prevista en esa norma jurídica.

Por otro lado, hay una indebida fundamentación cuando en el acto de autoridad sí se invoca el precepto legal, pero resulta inaplicable al asunto por las características específicas de éste que impiden su adecuación o encuadre en la hipótesis normativa.

Finalmente, la indebida o incorrecta motivación acontece en el supuesto en que sí se indiquen las razones que tiene en consideración la autoridad para emitir el acto, pero aquéllas están en disonancia con el contenido de la norma legal que se aplica en el caso.

Así se ha reconocido por la jurisdicción federal, al emitir, entre otras, la Jurisprudencia **I.3o.C. J/47**¹⁰ de rubro: **FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. LA DIFERENCIA ENTRE LA FALTA Y LA INDEBIDA SATISFACCIÓN DE AMBOS REQUISITOS CONSTITUCIONALES TRASCIENDE AL ORDEN EN QUE DEBEN ESTUDIARSE LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN Y A LOS EFECTOS DEL FALLO PROTECTOR** y la diversa Tesis aislada **I.5o.C.3 K**¹¹ de rubro: **INADECUADAS FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. ALCANCE Y EFECTOS DEL FALLO PROTECTOR**, que resultan orientadoras para este órgano jurisdiccional.

Por otra parte, la Sala Superior ha señalado que se cumple con la exigencia de la debida fundamentación y motivación cuando a lo

¹⁰ Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVII, febrero de 2008, página 1964.

¹¹ Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVII, febrero de 2013, Tomo 2, página 1366.

largo del fallo se expresen las razones y motivos que conducen a adoptar determinada solución jurídica a un caso sometido a su competencia o jurisdicción y que señale con precisión los preceptos constitucionales y legales que sustenten la determinación que adopta.

Sirve de apoyo a lo anterior, la Jurisprudencia **5/2002**¹² emitida por la referida Sala, de rubro: **FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. SE CUMPLE SI EN CUALQUIER PARTE DE LA RESOLUCIÓN SE EXPRESAN LAS RAZONES Y FUNDAMENTOS QUE LA SUSTENTAN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES Y SIMILARES).**

Ahora bien, y toda vez que de la simple lectura a la resolución controvertida se aprecia la cita de preceptos normativos considerados aplicables por la autoridad responsable, así como la realización de argumentos encaminados a motivar la decisión tomada por el Tribunal local, el análisis de los agravios expresados por la promovente se hará en la vertiente relacionada con lo debido o no de tales argumentos, así como de los instrumentos jurídicos invocados para sustentarlos, de acuerdo a los temas que enseguida se desarrollan.

1. Existencia de la infracción denunciada.

La infracción denunciada por el quejoso, que dio origen al Procedimiento cuya resolución se controvierte mediante este juicio, se relaciona con la vulneración al interés superior de la

¹² Consultable en Compilación 1997-2013, Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Volumen 1, Jurisprudencia, páginas 370 y 371.

niñez con ocasión de haber publicado cuatro fotografías en la red social *Facebook* de la denunciada, en las que, supuestamente, se encontraba la imagen de menores de edad sin apegarse a lo prescrito en la normativa aplicable, misma que a continuación se desarrolla para dimensionar el contenido de los derechos involucrados.

A. Interés superior de la niñez¹³

De conformidad con lo previsto por el artículo 3 párrafo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño -y la Niña-, en todas las medidas concernientes a la niñez que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, **los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos**, se deberá atender como consideración primordial al interés superior de aquélla.

A este respecto, es trascendental la interpretación que en torno a dicho precepto realizó el Comité de los Derechos del Niño -y la Niña- de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), en su Observación General 14 de 2013¹⁴, en la que sostuvo que el concepto del interés superior de la niñez implica tres vertientes:

- **Un derecho sustantivo:** consistente en el derecho de la niñez a que su interés superior sea valorado y considerado

¹³ Para lo cual, se sigue lo considerado por las distintas Salas de este Tribunal Electoral, al resolver, entre otros, los medios de impugnación de clave: SRE-PSC-60/2019, SUP-REP-96/2017 y SUP-JRC-145/2017.

¹⁴ En adelante, Observación General 14, relacionada sobre el derecho de la niñez a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1 de la Convención de los Derechos del Niño), aprobada en el 62º período de sesiones el catorce de enero de dos mil trece.

de fundamental protección cuando diversos intereses estén involucrados, con el objeto de alcanzar una decisión sobre la cuestión en juego. Es un derecho de aplicación inmediata.

- **Un principio fundamental de interpretación legal:** que significa que, si una previsión legal está abierta a más de una interpretación, debe optarse por aquella que ofrezca una protección más efectiva al interés superior de la niñez.
- **Una regla procesal:** para que cuando se emita una decisión que podría afectar a una niña o niño específico o en general a un grupo identificable o no identificable de niños o niñas, el proceso para la toma de decisión deba incluir una evaluación del posible impacto (positivo o negativo) de la decisión sobre la o el involucrado.

Asimismo, en dicha observación se señala al interés superior de la niñez como un concepto dinámico que debe evaluarse adecuadamente en cada contexto, cuyo objetivo es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención de los Derechos del Niño -y la Niña- y su desarrollo holístico¹⁵, por lo que *“ningún derecho debería verse perjudicado por una interpretación negativa del interés superior del niño”*.

En ese sentido, se señala que el propósito principal de dicho documento interpretativo es *“promover un verdadero cambio de*

¹⁵ En ese sentido, el Comité de los Derechos del Niño -y la Niña-, espera que los Estados interpreten el término desarrollo como un “concepto holístico que abarca el desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social del niño (Observación General número 5 párrafo 12)”. Párrafo 4 de la referida Observación General 14.

actitud que favorezca el pleno respeto de los niños como titulares de derechos”, lo que se precisa deberá repercutir, entre otros ámbitos, en “las decisiones individuales tomadas por autoridades judiciales o administrativas o por entidades públicas a través de sus agentes que afectan a uno o varios niños en concreto”¹⁶.

De igual forma, precisa que aun cuando la niña o el niño sean muy pequeños o se encuentren en una situación vulnerable, tal circunstancia, no les priva del derecho a expresar su opinión, ni reduce la importancia que debe concederse a sus opiniones al determinar su interés superior.

Por su parte, el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece que toda niña, niño y adolescente tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere, por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

Al respecto, en el ejercicio de su función consultiva la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado el contenido y alcance de dichas disposiciones convencionales, precisando lo siguiente:

1. Que, de conformidad con la normativa contemporánea del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la cual se enmarca el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los niños son titulares de derechos y no sólo objeto de protección.

2. Que la expresión “interés superior del niño”, consagrada en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus

¹⁶ Párrafo 12 de la Observación General 14.

derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño¹⁷.

Así, conforme al mandato contenido en el artículo 1 de la Constitución, el Estado Mexicano a través de sus instituciones, autoridades y tribunales de todo orden, está constreñido en virtud de dichas normativas convencionales, a tener como consideración primordial el respeto al interés superior de la niñez como principio potenciador de los derechos humanos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, a través de la adopción de las medidas necesarias para asegurar y maximizar su protección y efectividad.

Principio que, a su vez, es recogido por el párrafo 9 del artículo 4 de la Constitución y por los artículos 2 fracción III, 6 fracción I y 18 de la Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, que establecen como **obligación primordial de todos los órganos jurisdiccionales, autoridades administrativas y órganos legislativos, tomar en cuenta el interés superior de la niñez**, mismo que deberá prevalecer en todas aquellas decisiones que involucren a niñas, niños y

¹⁷ Énfasis añadido. Véanse los puntos 1 y 2 de las conclusiones que conforman la Opinión Consultiva OC-17/02 de veintiocho de agosto de dos mil dos. "Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño -y de la Niña-", visible en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf, página 86 lo que se invoca como hecho notorio en términos del artículo 15 numeral 1 de la Ley de Medios, así como en lo dispuesto en la Jurisprudencia **XX.2o. J/24**, de la Novena Época, emanada del Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, de rubro: **HECHO NOTORIO. LO CONSTITUYEN LOS DATOS QUE APARECEN EN LAS PÁGINAS ELECTRÓNICAS OFICIALES QUE LOS ÓRGANOS DE GOBIERNO UTILIZAN PARA PONER A DISPOSICIÓN DEL PÚBLICO, ENTRE OTROS SERVICIOS, LA DESCRIPCIÓN DE SUS PLAZAS, EL DIRECTORIO DE SUS EMPLEADOS O EL ESTADO QUE GUARDAN SUS EXPEDIENTES Y, POR ELLO, ES VÁLIDO QUE SE INVOQUEN DE OFICIO PARA RESOLVER UN ASUNTO EN PARTICULAR**, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIX, enero de 2009, página 2470, así como en la diversa Tesis aislada **I.3o.C.35 K (10a.)**, de la Décima Época, del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, de rubro: **PÁGINAS WEB O ELECTRÓNICAS. SU CONTENIDO ES UN HECHO NOTORIO Y SUSCEPTIBLE DE SER VALORADO EN UNA DECISIÓN JUDICIAL**, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXVI, noviembre de 2013, Tomo 2, página 1373.

adolescentes, incluso cuando se presenten diferentes interpretaciones, en la que se elegirá la que lo satisfaga de manera más efectiva (principio *pro infante*).

En esa tesitura, acorde con el Protocolo de actuación de quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes¹⁸ emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el interés superior de la niñez tiene las siguientes implicaciones:

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

Asimismo, en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el interés superior de la niñez es un concepto complejo al ser:

- (I) un derecho sustantivo.
- (II) un principio jurídico interpretativo fundamental.
- (III) una norma de procedimiento.

¹⁸ Consultable en el siguiente enlace electrónico: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/publicaciones/protocolos-de-actuacion> que se invoca como hecho notorio en términos del artículo 15 numeral 1 de la Ley de Medios, así como en lo dispuesto en la Jurisprudencia **XX.2o. J/24**, de la Novena Época, emanada del Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, de rubro: **HECHO NOTORIO. LO CONSTITUYEN LOS DATOS QUE APARECEN EN LAS PÁGINAS ELECTRÓNICAS OFICIALES QUE LOS ÓRGANOS DE GOBIERNO UTILIZAN PARA PONER A DISPOSICIÓN DEL PÚBLICO, ENTRE OTROS SERVICIOS, LA DESCRIPCIÓN DE SUS PLAZAS, EL DIRECTORIO DE SUS EMPLEADOS O EL ESTADO QUE GUARDAN SUS EXPEDIENTES Y, POR ELLO, ES VÁLIDO QUE SE INVOQUEN DE OFICIO PARA RESOLVER UN ASUNTO EN PARTICULAR**, así como en la diversa Tesis aislada **I.3o.C.35 K (10a.)** de rubro: **PÁGINAS WEB O ELECTRÓNICAS. SU CONTENIDO ES UN HECHO NOTORIO Y SUSCEPTIBLE DE SER VALORADO EN UNA DECISIÓN JUDICIAL**, previamente citadas.

Dimensiones que exigen que en cualquier medida que tenga que ver con uno o varios niños o niñas, su interés superior deberá ser la consideración primordial, lo cual incluye no solo las decisiones, sino también todos los actos, conductas, propuestas, servicios, procedimientos y demás iniciativas¹⁹.

Por su parte los **Lineamientos**²⁰, cuya última modificación entró en vigor a partir del dieciséis de junio de dos mil dieciocho, **tienen como objetivo establecer las directrices para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes que aparezcan directa o incidentalmente en la propaganda “político-electoral”** de los partidos políticos, coaliciones, candidaturas de coalición y candidaturas independientes, así como en los mensajes transmitidos por las autoridades electorales federales y locales o las personas físicas o morales que se encuentren vinculadas directamente a una de las personas o entidades mencionadas, atendiendo a su calidad o naturaleza jurídica, por cualquier medio de comunicación y difusión.

¹⁹ Al respecto resulta orientadora la Tesis aislada **2a. CXLI/2016** de jurisdicción ordinaria que lleva por rubro: **DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR SE ERIGE COMO LA CONSIDERACIÓN PRIMORDIAL QUE DEBE DE ATENDERSE EN CUALQUIER DECISIÓN QUE LES AFECTE**, localizable en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 38, enero de 2017, página 792.

²⁰ Emitidos por el Instituto Nacional Electoral de acuerdo con lo mandatado en el SUP-REP-60/2016 y SRE-PSC-102/2016 de la Sala Superior y de la Sala Regional Especializada de este Tribunal Electoral y modificados mediante el diverso INE/CG508/2018 en los que se instrumentalizaron medidas orientadas a prevenir violaciones a los derechos de los niños, niñas y adolescentes de conformidad con Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y la normativa de rango constitucional que incluye la derivada de tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte y tomando en consideración que la facultad reglamentaria del Consejo General como órgano máximo de dirección del Instituto Nacional Electoral ha sido expresamente reconocida en las resoluciones dictadas por la Sala Superior dentro de los expedientes identificados con las claves SUP-RAP-44/2007, SUP-RAP-243-2008, SUP-RAP-53/2009 y SUP-RAP-94/2009, en los cuales se señala que el Consejo General del ahora Instituto Nacional Electoral, es el único órgano legalmente facultado para emitir Reglamentos o normas generales con el objeto de desarrollar o explicitar las disposiciones contenidas en la actual Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, siendo las únicas limitaciones a esta facultad, los principios de reserva de ley y de subordinación jerárquica, por lo que la protección integral de niñas, niños y adolescentes que participen en propaganda política y mensajes electorales es una materia susceptible de ser reglamentada por dicho Instituto.

En ese sentido, quienes tienen la obligación de observar los Lineamientos deberán ajustar sus actos de propaganda político-electoral o mensajes a través de radio, televisión, medios impresos u otros en el uso de las tecnologías de la información y comunicaciones, en el caso de que aparezcan niñas, niños o adolescentes, a lo previsto en ellos, durante el ejercicio de sus actividades ordinarias **y los procesos electorales** en el territorio nacional, velando por el interés superior de la niñez.

Asimismo, en su numeral 5 señalan que las niñas, niños y adolescentes **pueden aparecer de manera directa e incidental en la propaganda político-electoral**, entendiéndose como **aparición incidental cuando la imagen o dato que haga identificable al menor aparece de manera referencial**, y será directa cuando la imagen del menor o la menor forma parte central de la referida propaganda.

Igualmente, el numeral 6 de los Lineamientos establece que el mensaje, el contexto, las imágenes, el audio y/o cualquier otro elemento relacionado en el que aparezcan de manera directa o incidental las niñas, los niños o adolescentes en la propaganda político-electoral deberá evitar cualquier conducta que induzca o incite a la violencia, al conflicto, al odio, a las adicciones, a la vulneración física o mental, a la discriminación, a la humillación, a la intolerancia, al acoso escolar o *bullying*, al uso de la sexualidad como una herramienta de persuasión para atraer el interés de quien recibe el mensaje, o cualquier otra forma de afectación a la

intimidad, la honra y la reputación de las personas menores de edad.

Ahora bien, en el apartado titulado “*Requisitos para mostrar niñas, niños o adolescentes en la propaganda político-electoral*”, los Lineamientos refieren dos fundamentales: consentimiento por escrito de la madre y el padre, quien ejerza la patria potestad, tutor o tutora, o de la autoridad que deba suplirles y opinión informada.

En efecto, el artículo 7 exige el consentimiento por escrito, informado e individual de las personas o autoridad mencionadas ante la aparición de menores de edad en la propaganda político electoral a través de su imagen, voz o cualquier otro dato que les haga identificables.

Aunado a lo anterior, en el numeral 7 de los Lineamientos se establece que, en todo caso, **cuando en la propaganda político-electoral aparezcan niñas, niños o adolescentes y sean identificables, mediante su imagen, voz o cualquier otro dato, independientemente si es de manera directa o incidental,** deberá recabarse, por escrito, el consentimiento de la madre y del padre o de quien, en su caso, ejerza la patria potestad y contar con los siguientes elementos:

- El nombre completo y domicilio de la madre y del padre o de quien ejerza la patria potestad o de la o el tutor o, en su caso, de la autoridad que deba suplirles respecto de la niña, el niño o la persona adolescente.

- El nombre completo y domicilio de la niña, el niño o la persona adolescente.
- La anotación del padre y la madre o de quien ejerza la patria potestad o de la o el tutor o, en su caso, de la autoridad que deba suplirles, de que conoce el propósito y las características del contenido de la propaganda político-electoral o mensajes, así como el tiempo y espacio en el que se utilice la imagen de la niña, niño o adolescente. En caso de ser necesario se deberá realizar la traducción a otro idioma o algún otro lenguaje como el sistema braille o de señas, en este último caso se deberá atender a la región de la que sean originarias las personas.
- La mención expresa de autorización para que la imagen, voz y/u otro dato que haga identificable a la niña, el niño o la o el adolescente aparezca en la propaganda político-electoral o mensajes.
- Copia de la identificación oficial de la madre y del padre, de quien ejerza la patria potestad o del tutor o tutora, o, en su caso, de la autoridad que les supla.
- La firma autógrafa del padre y la madre, de quien ejerza la patria potestad, del tutor o tutora o, en su caso, de la autoridad que les supla.

- Copia del acta de nacimiento de la niña, niño o adolescente o, en su caso, copia de la sentencia o resolución que determine la pérdida o suspensión de la patria potestad, o jurisdicción voluntaria que acredite el abandono, acta de defunción del padre o madre o cualquier documento necesario para acreditar el vínculo entre la niña, niño y/o adolescente y la o las personas que otorguen el consentimiento.

Por su parte el artículo 8 exige recabar la opinión informada de las personas menores respecto de su participación en la propaganda cuando oscilen entre los seis y los diecisiete años, la cual deberá ser propia, informada, individual, libre, expresa y recabada conforme al formato que proporcione la autoridad electoral.

Sobre este tema, el artículo 10 de los Lineamientos puntualiza que cuando se utilice la imagen, voz o cualquier otro dato que haga identificables a menores, se les deberá proporcionar la máxima información sobre sus derechos, opciones y riesgos respecto de su aparición en la propaganda político electoral, debiendo escuchárseles en un entorno que les permita emitir su opinión sin presión alguna, sin sometimiento a engaños y sin inducción a error sobre su participación en la misma.

Para el caso de menores de seis años, el artículo 12 de los Lineamientos establece expresamente que no será necesario recabar la mencionada opinión informada, sino que bastará el consentimiento de la madre y del padre, de quien ejerza la patria potestad, del tutor o tutora o de la autoridad que les supla.

Finalmente, el artículo 14 de los referidos Lineamientos, señala que cuando la aparición de la o el menor sea incidental y ante la falta de consentimientos, se deberá difuminar, ocultar o hacer irreconocible la imagen, voz o cualquier otro dato que le haga identificable, garantizando la máxima protección de su dignidad y derechos.

Establecido el marco normativo aplicable y para estar en condiciones de analizar si la autoridad responsable atendió a la obligación de fundar y motivar adecuadamente el estudio sobre la acreditación de los hechos denunciados, es preciso conocer, entonces, cuáles fueron sus consideraciones al respecto.

B. Resolución controvertida

El Tribunal local, en primer término, enlistó las pruebas que las partes del Procedimiento aportaron, así como las diligencias para mejor proveer realizadas por el Instituto como autoridad instructora; material probatorio del que se destacan las impresiones a color de algunas imágenes, así como los enlaces electrónicos de las páginas de *Facebook* de donde se obtuvieron y que se relacionan precisamente con la conducta consistente en vulnerar el interés superior de las y los menores de edad por parte de la denunciada.

Estas imágenes se insertan enseguida para su mejor apreciación, máxime que son justamente el elemento central que llevó a la determinación combatida:



Imagen 1²¹



Imagen 2

²¹ Se cubre el rostro de las y los menores de edad en las distintas imágenes que se ocupan en esta sentencia, en aras de salvaguardar el interés superior de la niñez que obliga también a este órgano jurisdiccional, de conformidad con lo previsto en el numeral 2 inciso e) de los Lineamientos.



Imagen 3



Imagen 4

Enseguida el Tribunal local abrió un apartado de valoración probatoria en el que estableció, en lo que al caso interesa, lo siguiente:

Las pruebas documentales públicas, tienen valor probatorio pleno en términos de los artículos 53, fracción I, 55, fracciones II y IV, y 61, párrafos primero y segundo de la *Ley Procesal*; 37, fracciones I y IV, y 39, párrafos primero y segundo del *Reglamento de Quejas*, al ser documentos expedidos por personas funcionarias electorales, dentro del ámbito de su competencia...

...

Las identificadas como técnicas, su valor probatorio es indiciario en términos de los artículos 53, fracción III, 57 y 61, párrafo tercero, de la *Ley Procesal*, y 37, fracción III, inciso b) del *Reglamento de Quejas*, por lo que sólo generarán certeza en esta autoridad electoral cuando sean concatenadas con algún otro medio de prueba.

Finalmente la instrumental de actuaciones, así como la presuncional legal y humana, en términos de los artículos 53, fracciones II, IV, V, y 61 párrafos primero y tercero, de la *Ley Procesal*; 37, fracciones VI, VII, y IX, y 39, párrafos primero y tercero, del *Reglamento de Quejas*, serán valoradas al efectuar el estudio de fondo del presente asunto, atendiendo a las constancias que obren en el expediente y en la mediada que resulten pertinentes en esta resolución.

A partir de esta valoración general de las pruebas, la autoridad responsable estableció en el apartado de estudio de fondo, respecto a la acreditación de los hechos y en específico sobre la publicación de cuatro fotografías²² en *Facebook*, lo siguiente:

- Se acreditó que la actora publicó en su página de *Facebook* cuatro fotografías en las que aparece promocionando su candidatura durante recorridos en la vía pública en diversas fechas del mes de junio de dos mil dieciocho, apreciándose menores de edad.
- Lo anterior se tuvo por corroborado con las imágenes ofrecidas por el denunciante en el escrito de queja, así como las fotografías alojadas en las direcciones electrónicas verificadas por el Instituto como autoridad instructora²³, y se

²² A este respecto en la resolución controvertida se explica que si bien la denuncia acompañó cinco imágenes, era posible distinguir que cuatro de ellas habían sido publicadas en el perfil de la red social de *Facebook* que atribuyó a la promovente; mientras que la quinta imagen se correspondía con una de las ya enlistadas pero había sido compartida por un usuario distinto de la mencionada red social, de suerte que centró su estudio en las cuatro imágenes que sí eran diferentes entre sí.

²³ Conviene destacar que mediante el acta circunstanciada elaborada por el Instituto como autoridad instructora del Procedimiento y visible de foja 147 a 150 del cuaderno accesorio del expediente, se estableció que cada enlace electrónico ofrecido en relación con la publicación de imágenes en la red social *Facebook* son de contenido "...idéntico a la

destacó sobre éstas que se observaba a la promovente *“...interactuado con menores de edad.”*

- Se consideró que esta conclusión no fue controvertida por las entonces partes denunciadas -incluida la hoy actora- e incluso destacó que la promovente en su escrito de contestación precisó que no existió una violación a la intimidad de las y los niños que aparecen en las imágenes dado que las fotos se habían tomado en la vía pública durante sus actos de proselitismo, conforme a la libertad de expresión con la que entonces contaba en su calidad de candidata.

De estas expresiones, el Tribunal local concluyó que era posible tener *“...certeza de la publicación de cuatro fotografías (una de ellas compartida por un usuario) publicadas en el perfil de Margarita Fisher, acompañada por diversas personas, entre las cuales aparecen menores de edad.”*

- Se tuvo por acreditada también la calidad de candidata de la actora para el proceso electivo de la Alcaldía de la demarcación territorial Miguel Hidalgo en la Ciudad de México pues se corroboró, mediante la copia del acuerdo IECM-ACU-CG-158-18 del Instituto, emitido el diecinueve de abril de dos mil dieciocho, que había sido postulada por la coalición y registrada para contender en la elección.

Precisados estos hechos que tuvo por acreditados, la autoridad responsable siguió su análisis reseñando el marco normativo convencional, constitucional, legal y reglamentario relacionado

impresión presentada por el promovente en el apartado de pruebas numeral uno de su escrito de queja...”

con la concepción del interés superior de la niñez, su derecho a la imagen, así como los parámetros que deben observar las y los actores políticos para utilizar consensuadamente la imagen de niñas, niños y adolescentes y la consecuente obligación de protección que corresponde a las autoridades en materia electoral.

Continuó su estudio estableciendo que, en tres de las imágenes denunciadas, se constataba la presencia de menores de edad acompañando a la actora en actos tendentes a colocarse en las preferencias del electorado y que, además, en el caso de una de esas imágenes se advertía también “...sin lugar a dudas...” la intención de la entonces denunciada de promocionarse con fines electorales, pues se acompañó con el texto siguiente:

La seguridad sí me toca, queremos hacer de la #MiguelHidalgo, la mejor demarcación del país, ¡Vamos juntos a ganar! #MaguieGanaMH

Mientras que en otra de las fotografías se apreciaba la presencia de dos menores de edad que portaban gorras y uno de ellos, además, camiseta con el logotipo de la campaña de la denunciada.

Enseguida, con base en estos razonamientos, la autoridad responsable manifestó que, si bien no era posible advertir que de la exhibición de las fotografías se desprendera un menoscabo a la honra, dignidad y la privacidad de los datos personales de las y los menores de edad involucrados, según su juicio, en algunos casos existía una intención expresa o premeditada para que

dichos menores refrendaran un posicionamiento ideológico o político.

Lo anterior porque, a consideración del Tribunal local, la propia denunciada reconoció en su contestación al escrito inicial de queja que las fotografías se tomaron cuando realizaba recorridos durante su campaña y que diversas personas vecinas se acercaban a pedir información acompañadas de sus hijos o hijas menores de edad por lo que resultaba imposible controlar que no se acercaran a ella; con lo que, la autoridad responsable agregó, en ningún momento se controvertió por parte de la actora la calidad de menores de edad de las personas que aparecían con ella en las imágenes atinentes.

De igual manera, el Tribunal local retomó en su argumentación que la Sala Superior ha distinguido dos tipos de propaganda que pueden realizar los partidos políticos: la propaganda electoral y la política; destacando que la primera de ellas no es otra cosa sino aquella que busca colocar en las preferencias electorales a un partido político o candidatura y en esa tesitura identificó las cuatro imágenes que nos ocupan como aquellas que difunden actos tendentes a colocarse, precisamente, en las preferencias electorales de la ciudadanía.

C. Decisión de esta Sala Regional

Una vez establecido lo razonado por el Tribunal local y contrastado a la luz de lo alegado por la actora en su escrito de

impugnación, esta Sala Regional considera **infundados** sus motivos de disenso por lo que hace a las siguientes imágenes:



Imagen 1



Imagen 2



Imagen 4

Lo anterior es así, en tanto que, tal como razonara la autoridad responsable, se advierte, por un lado, que se trata de distintos actos de promoción de la entonces candidatura de la promovente -hechos que al ser reconocidos por la actora no precisan de ser acreditados²⁴- y por otra, de la simple apreciación a sus elementos gráficos se observa que estuvo presente, en cada ocasión, al menos una persona menor de edad.

Determinadas estas premisas de la resolución impugnada se advierte que, si bien la autoridad responsable no estableció de manera explícita que reconocer en las imágenes la existencia de menores de edad era resultado de una valoración probatoria con base en las reglas de la lógica, así como de las máximas de la experiencia²⁵; lo cierto es que, esta Sala Regional comparte la

²⁴ En términos de lo previsto en el artículo 15 primer párrafo de la Ley de Medios.

²⁵ Al respecto, resulta orientador lo establecido por la jurisdicción ordinaria al emitir la Tesis **I.4o.A.40 K (10a.)** al tenor literal siguiente: **SISTEMA DE LIBRE VALORACIÓN DE LA PRUEBA. DEBE ATENDER A LAS REGLAS DE LA LÓGICA Y A LAS MÁXIMAS DE LA EXPERIENCIA.** Conforme al sistema previsto en el artículo 197 del Código Federal de Procedimientos Civiles, el Juez tiene cierto arbitrio para asignar valor a las pruebas, salvo el caso en que la ley señale a cualquiera de éstas uno determinado, pero ello debe sujetarse a ciertas reglas, esto es, aquél debe decidir con arreglo a la sana crítica, sin concluir arbitrariamente, por lo que debe atender a las reglas de la lógica y de la experiencia, entendiéndose a la lógica,

conclusión de considerarles menores de edad en tanto que sus rasgos faciales se corresponden con características propias de infantes.

Esta conclusión se sostiene con base en el principio ontológico de la prueba en tanto que, aun si se considerara que los rasgos faciales apreciados pudieran corresponder a una persona mayor de edad, lo cierto es que este órgano jurisdiccional puede apoyarse en la operatividad del señalado principio que se condensa en la máxima de que lo ordinario se presume frente a lo extraordinario, entendido esto último como lo poco o muy poco creíble, según el modo habitual o común de las cosas, y optar por dar credibilidad a la hipótesis más próxima a lo ordinario²⁶.

En ese sentido es posible sustentar la conclusión de mérito con base en una regla de razonamiento, a partir de la distinción objetiva entre lo ordinario (que tales rasgos faciales y de estructura corporal correspondan a menores de edad) y lo extraordinario (que los mismos correspondan a personas mayores de edad), es decir, sobreponiendo la razonabilidad de lo que comúnmente es, por encima de lo que rara vez acontece o es poco creíble o improbable.

como una disciplina del saber o ciencia que tiene reglas y principios que son parte de la cultura general de la humanidad, y a la experiencia, como un conocimiento mínimo que atañe tanto al individuo como al grupo social, que acumula conocimientos ordinarios del quehacer cotidiano en las actividades genéricas del ser humano, mediante la observación de los fenómenos sociales, culturales, políticos y de la naturaleza..., localizable en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Libro 59, octubre de 2018, Tomo III, página. 2496.

²⁶ Al respecto resulta orientador lo argumentado por la jurisdicción ordinaria al emitir la Tesis **II.1o.24 K (10a.)**, de rubro: **PRINCIPIO ONTOLÓGICO DE LA PRUEBA. ALCANCE DE SU OPERATIVIDAD PARA ACREDITAR LA PROCEDENCIA O LOS ELEMENTOS PARA EJERCER LA ACCIÓN DE AMPARO O CUALQUIER CONTIENDA JURISDICCIONAL**, localizable en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Libro 39, febrero de 2017, Tomo III, página 2335.

Además, como razonó el Tribunal local, lo anterior se veía reforzado con las manifestaciones realizadas por la actora al reconocer que durante distintos actos que realizó en la vía pública, las personas asistentes se acercaron a ella junto con sus hijos o hijas menores de edad.

En ese sentido, contrario a lo que considera la actora, lo cierto es que la conducta consistente en la vulneración al interés superior de la niñez²⁷ por el uso indebido de su imagen en propaganda político-electoral no depende de la intención con que se publiquen las imágenes en cuestión o el tipo de mensaje que las acompañen²⁸.

Es decir, basta para configurarla que, como en el caso acontece, las y los menores de edad aparezcan directa o **incidentalmente** en la señalada propaganda o en los mensajes transmitidos por las autoridades electorales federales y locales o las personas físicas o morales que se encuentren vinculadas directamente a uno de los sujetos mencionados, atendiendo a su calidad o naturaleza jurídica, por cualquier medio de comunicación y difusión²⁹.

²⁷ Respecto a la noción de “*interés superior de la niñez*” los Lineamientos lo definen como el desarrollo de las niñas, los niños y las o los adolescentes y el ejercicio pleno de sus derechos como criterios rectores, en función de sus necesidades físicas, emocionales y educativas, de la edad, del sexo, de la relación con sus padres, madres y quienes les cuiden, de su extracción familiar y social, para:

- i) La elaboración y aplicación de normas en todos los órdenes relativos a su vida;
- ii) Asegurar el disfrute y goce de todos sus derechos, en especial aquellos relacionados con la satisfacción de sus necesidades básicas, como la salud y el desarrollo integral, en los asuntos, las decisiones y las políticas que los involucren, y
- iii) La adopción de medidas reforzadas o agravadas en todos los ámbitos en que las niñas, los niños y las o los adolescentes estén involucrados de manera directa o indirecta, con el objeto de protegerlos con mayor intensidad.

²⁸ Por lo que, en el caso, no resulta relevante que no se hubiera acompañado a las fotografías los nombres, edades u otros datos que pudieran poner en riesgo su honra o dignidad, como sostiene la actora en su escrito de demanda.

²⁹ Numeral 1 de los Lineamientos, en los que se basó la autoridad responsable para imponer la sanción impugnada.

Ahora bien, durante el desarrollo del Procedimiento y como reitera en sus motivos de disenso para combatir la resolución controvertida, la actora basa su defensa en sostener, esencialmente, que dada la espontaneidad con que las personas se unieron a distintos actos realizados en la vía pública para promocionar su campaña y que en ocasiones se encontraban acompañados de menores de edad, no le era posible inhibir su presencia en tales actividades.

No obstante, y con independencia de la posibilidad o no que hubiera tenido la actora para desincentivar la participación de menores de edad, lo cierto es que los Lineamientos son claros en señalar que, de entrada, debe recabarse el consentimiento de quienes ejercen la patria potestad de la o el menor y la opinión informada de dichas personas según las directrices de la normatividad a que se ha hecho referencia en el marco normativo previamente establecido y de lo que no obra constancia alguna dentro del expediente del Procedimiento.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Sala Superior al emitir la Jurisprudencia **5/2017**³⁰, citada también por el Tribunal local en la resolución controvertida y que lleva por rubro: **PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. REQUISITOS MÍNIMOS QUE DEBEN CUMPLIRSE CUANDO SE DIFUNDAN IMÁGENES DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES**, al señalar que si en la propaganda política o electoral se recurre a imágenes de personas menores de edad como recurso propagandístico y parte de la inclusión

³⁰ Consultable en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 10, Número 20, 2017, páginas 19 y 20.

democrática, se deben cumplir ciertos requisitos mínimos para garantizar sus derechos, como 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 en función de la edad y su madurez; misma que resulta obligatoria al Tribunal local y a este órgano jurisdiccional en términos de lo dispuesto por el artículo 233 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Pero, además, incluso en el supuesto de la exhibición incidental sin consentimiento y opinión de quienes ejercen la patria potestad de la o el menor de que se trate, tal como sostuvo la autoridad responsable, la actora tenía una carga diversa impuesta también por los Lineamientos al referir que “...se deberá difuminar, ocultar o hacer irreconocible la imagen, la voz o cualquier otro dato que haga identificable al menor de edad, garantizando la máxima protección de su dignidad y derechos.” (Lineamiento 14), condición ésta -la de difuminar la imagen- que tampoco se acreditó con el material probatorio allegado al Procedimiento ya mediante la aportación de las imágenes por parte del denunciado, así como de la inspección realizada por el Instituto durante la instrucción de aquél.

También respecto a esta obligación, la Sala Superior se ha pronunciado al emitir la Jurisprudencia **20/2019**³¹, al tenor literal siguiente:

³¹ La Sala Superior en sesión pública celebrada el siete de agosto, aprobó por unanimidad de votos la jurisprudencia citada y la declaró formalmente obligatoria, misma que se encuentra pendiente de publicación en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y que resulta obligatoria

PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. CUANDO APAREZCAN MENORES SIN EL CONSENTIMIENTO DE QUIEN EJERZA LA PATRIA POTESTAD O TUTELA, SE DEBE HACER IRRECONOCIBLE SU IMAGEN.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1º y 4º, párrafo noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7 y 14 de los Lineamientos Generales para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes en Materia de Propaganda y Mensajes Electorales establecidos por el Instituto Nacional Electoral; y en la Jurisprudencia de la Sala Superior 5/2017, de rubro PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. REQUISITOS MÍNIMOS QUE DEBEN CUMPLIRSE CUANDO SE DIFUNDAN IMÁGENES DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES, se advierte que en todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio de interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. En ese sentido, **cuando en la propaganda político-electoral, independientemente si es de manera directa o incidental, aparezcan menores de dieciocho años de edad, el partido político deberá recabar por escrito el consentimiento de quien ejerza la patria potestad o tutela, y en caso de que no cuente con el mismo, deberá difuminar, ocultar o hacer irreconocible la imagen, la voz o cualquier otro dato que haga identificable a los niños, niñas o adolescentes,** a fin de salvaguardar su imagen y, por ende, su derecho a la intimidad.

(énfasis añadido)

Así, se destaca el reconocimiento de la promovente respecto a que se trató de actos de corte proselitista -lo que, como se ha señalado, tampoco controvierte ni siquiera como principio de agravio en esta instancia- y la acreditación de que en las tres imágenes reseñadas aparecen menores de edad (menores de dieciocho años de acuerdo con la Jurisprudencia citada), mismas que, además, fueron difundidas a través del perfil de *Facebook* de la promovente.

para esta Sala Regional en términos del ya referido artículo 233 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Esto último permite concluir que, no se trató de publicaciones realizadas espontáneamente por personas ajenas, sino que, una vez difundidas y compartidas en el perfil electrónico de la promovente en la señalada red social ha de comprenderse que existió un ejercicio volitivo para su exhibición, con independencia de que, como se analizará en el siguiente apartado, la aparición en ellas de menores de edad sí se hubiera presentado de manera espontánea.

Por tanto, la actora se encontraba constreñida a garantizar el interés superior de la niñez independientemente de que aparecieran de manera “incidental” y de que no existiera por su parte un interés particular para la difusión de las imágenes de las niñas y niños presentes, pues, como se ha razonado, debió, en todo caso, difuminar la imágenes correspondientes y ello no aconteció, tal y como se constata con el material probatorio del expediente.

En similar sentido se ha pronunciado la Sala Superior al resolver, entre otros, el expediente de clave SUP-REP-726/2018, en donde razonó, esencialmente, que tal obligación no se diluye por el hecho de que se trate de tomas de eventos masivos, porque la exposición de las niñas y niños “...*en forma ineludible implica la obligación de generar una protección especial para los derechos de los niños, niñas y adolescentes...*”, al tratarse de la difusión de su imagen.

De modo que, cuando en las imágenes hacen identificables a las niñas, niños o adolescentes, el cuidado debe ser especial, puesto

que cuando aparecen sin el consentimiento debido se puede propiciar ponerlos en riesgo de forma grave.

De esta guisa, contrario a lo manifestado por la actora, se aprecia que la conclusión a que arribó la autoridad responsable respecto a acreditar la vulneración del interés superior de la niñez resulta acorde con las probanzas con que contaba, así como con el ejercicio de valoración realizado por el Tribunal local, por lo que hace a las tres imágenes analizadas, sobre la base de que las consideró propaganda y atendiendo consecuentemente a la obligatoriedad de la Jurisprudencia dictada por la Sala Superior previamente referida.

No obsta a la anterior conclusión el que la promovente manifieste que, en todo caso, al tratarse de imágenes de naturaleza técnica y por tanto con alcance probatorio indiciario, la autoridad responsable *“...no tuvo la pericia de hacer un análisis para determinar si estas imágenes fueron alteradas, modificadas o elaboradas a conveniencia...”*.

Lo anterior porque, en primer lugar, la publicación de las imágenes en cuestión se hizo en el perfil de la red social *Facebook* atribuido a la actora desde el inicio del Procedimiento y en ningún momento procesal negó que le correspondiera, tan es así que el acuerdo mediante el que se dictó la medida cautelar de retirar las imágenes fue dirigido y notificado a ella y acatado en su momento, como se aprecia de las constancias del expediente.

Pero, además, debe destacarse que no existe una obligación procesal que le corresponda al Instituto o al Tribunal local al sustanciar un procedimiento o juicio para corroborar oficiosamente si las imágenes o demás pruebas técnicas ofrecidas como probanzas han sido o no alteradas³²; sino que, una vez que la actora consideró que acontecía alguna modificación o alteración estuvo en oportunidad de ofrecer los elementos probatorios que así permitieran concluirlo a la autoridad responsable, o que, al menos generaran indicios suficientes para provocar el despliegue de mayores diligencias encaminadas a ello, en observancia a lo prescrito por el artículo 51 de la Ley Procesal³³; máxime que, en el caso, la ahora actora no negó la existencia de las mismas al dar respuesta al emplazamiento, ni hizo notar alguna posible alteración en las mismas.

Con base en lo razonado se aprecia lo **infundado** de los motivos de disenso atinentes.

No ocurre lo mismo respecto a la imagen identificada con el número 3 (tres) de las denunciadas, sino que en relación con ella se considera **fundado** el motivo de disenso de la promovente, como se explicará enseguida.

³² Al respecto el artículo 57 de la Ley Procesal dispone que se considerarán pruebas técnicas las fotografías, otros medios de reproducción de imágenes y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia **que puedan ser desahogados sin necesidad de peritajes o instrumentos, accesorios, aparatos o maquinaria que no estén al alcance del Tribunal para resolver.**

³³ Artículo 51. La persona que afirma está obligada a probar. También lo está la persona que niega, cuando la negativa implica la afirmación expresa de un hecho.



Imagen 3

Se observa de la fotografía en cuestión que no es posible identificar con la misma facilidad que respecto al resto de las imágenes si las personas que en ella aparecen son o no, menores de edad, pues aun cuando sus rasgos son juveniles, lo cierto es que una presunción de que sean mayores de edad es igualmente admisible.

En ese sentido, debe destacarse que, en principio, la autoridad responsable al momento de evaluar las fotografías denunciadas lo hizo de manera general respecto a todas ellas, con argumentos centrados en las obligaciones analizadas a la luz del marco normativo correspondiente y que esta Sala Regional comparte según se ha referido en el apartado previo en relación con las tres imágenes anteriormente estudiadas.

Sin embargo, la autoridad responsable agregó en su argumentación que *“...no basta que la candidata denunciada argumentara que los jóvenes que aparecen en las fotografías son mayores de edad y militantes del Partido Acción Nacional,*

además que por su propia voluntad y convicción la apoyaron durante sus actos de campaña, ya que dicha situación no consta por escrito o con algún documento...”.

Esta manifestación atribuida a la actora consta en el escrito de contestación a la denuncia, que en su momento acompañó dentro del Procedimiento³⁴, y al respecto se refirió, en lo que al caso interesa y por lo que hace a la imagen que ahora se valora, en los siguientes términos:

... en la imagen se aprecian diversos colaboradores y/o voluntarios que me acompañaban a los actos de campaña que realicé en la delegación Miguel Hidalgo, dichos jóvenes en su mayoría jóvenes universitarios que simpatizan con el Partido Acción Nacional incluso varios pertenecen a la organización que promueve dicho partido político denominada “Acción Juvenil”, que tiene como objetivo promover la ideología del partido entre los jóvenes interesados, así como hacerlos participar en la vida pública del país.

En este sentido el quejoso parte de suposiciones para llegar a la conclusión de que en la imagen aparecen menores de edad sin tener el conocimiento técnico para acreditar su dicho. Por lo anterior señalo bajo protesta de decir verdad que los ciudadanos que aparecen en la imagen son jóvenes en su mayoría estudiantes universitarios simpatizantes del Partido Nacional, así como participantes en la organización denominada “Acción Juvenil”, quienes por su propia voluntad y convicción me apoyaron durante mis actos de campaña.

Así, se aprecia que en el caso de esta imagen la actora argumentó, en esencia, que no se trataba de menores de edad, consideración que el Tribunal local desestimó sin contar para ello con un elemento probatorio objetivo del cual válidamente desprendiera que sí lo eran, ni explicitar tampoco por qué con base en las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia era posible descartar que fueran mayores de edad.

³⁴ Visible de foja 190 a 206 del cuaderno accesorio del expediente.

Ahora bien, no debe perderse de vista que, dentro del Procedimiento, existen una serie de etapas entre las que se encuentra el emplazamiento a las partes denunciadas para dar contestación a los hechos que se les imputen y aportar, en su caso, los medios probatorios que estimen necesarios para corroborar su dicho.

Asimismo, también se desarrolla una etapa en la que existe la posibilidad para todas las partes del Procedimiento de formular alegatos, mismos que necesariamente deben tomarse en cuenta al emitir una resolución, en atención al debido proceso como una etapa del derecho de acceso a la justicia³⁵ y al principio de legalidad, contemplados en los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución.

Sin embargo, según se ha descrito, en la resolución controvertida es posible advertir, que, contrario a ello, la autoridad responsable dejó de tomar en cuenta para decidir la controversia, la contestación y los alegatos planteados por la actora de los que, al menos indiciariamente, habría podido elaborar una hipótesis alternativa, es decir, que no se trataba de personas menores de edad.

³⁵ Al respecto resulta orientador el contenido de la Tesis aislada **1a. LXXIV/2013 (10a.)**, emitida por la jurisdicción ordinaria, de rubro: **DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA. SUS ETAPAS**, consultable en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Primera Sala, Décima época, Libro XVIII, marzo de 2013, página 882.

Ahora bien, conviene tener en cuenta un elemento adicional delineado por la jurisdicción ordinaria³⁶ que ha establecido que la prueba presuncional, también denominada circunstancial o indiciaria permite, en múltiples ocasiones, probar aquellos hechos que no son susceptibles de demostrarse de manera directa, puesto que, al acontecer los hechos en un tiempo y espacio determinados, una vez consumados, es difícil constatar de manera inmediata su existencia; lo que se traduce en que, de entrada, no está vedada la inducción de los hechos conocidos a los desconocidos para probar una irregularidad como la denunciada en el caso concreto.

En ese sentido, los tribunales ordinarios han estudiado que más que prueba por sí, la indiciaria o circunstancial constituye propiamente **una vía de demostración indirecta**, pues se **parte de la base de que no hay prueba directa de un hecho que precisa ser acreditado** -pues si la hubiera sería innecesario transitar por la indirecta-, pero sí las hay de otros hechos que entrelazados a través de un razonamiento inferencial, regido por la lógica del rompecabezas -conforme a la cual ninguna pieza por sí sola proporciona la imagen completa, pero sí resulta del debido acomodo de todas ellas- llevan a su demostración.

Así, la prueba indiciaria resulta de la apreciación en su conjunto de los elementos probatorios que aparezcan en el proceso, **mismos que no deben considerarse aisladamente, sino que cada uno de los elementos de la prueba constituye un indicio,**

³⁶ Al emitir la Tesis P. XXXVII/2008, de rubro: PRUEBA PRESUNCIONAL EN LA INVESTIGACIÓN DE VIOLACIONES GRAVES DE GARANTÍAS INDIVIDUALES ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, CONSTITUCIONAL, localizable en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Pleno, Tomo XXVII, marzo de 2008, página 9.

un indicador, y de su armonía lógica, natural y concatenamiento legal, habrá de establecerse una verdad resultante **que unívoca e inequívocamente lleva a la verdad buscada**.

De ahí que presupone:

1. **que los hechos que se toman como indicios estén acreditados**, pues no cabe construir certeza sobre la base de simples probabilidades;
2. **que concorra una pluralidad y variedad de hechos demostrados**, generadores de esos indicios;
3. que guarden relación con el hecho que se trata de demostrar y
4. **que exista concordancia entre ellos**.

Satisfechos esos presupuestos, la indiciaria se desarrolla mediante el enlace de esos hechos (verdad conocida), para extraer como producto la demostración de la hipótesis (verdad buscada), haciendo uso del método inductivo, **constatando que esta conclusión sea única, o bien, que de existir hipótesis alternativas se eliminen por ser inverosímiles o por carecer de respaldo probatorio**; es decir, cerciorándose de que no existan indicios, de fuerza probatoria tal que, si bien no la destruyen totalmente, sí la debilitan a tal grado que impidan su operatividad³⁷.

³⁷ En similar sentido ha razonado esta Sala Regional al resolver, entre otros, los juicios de clave SCM-JDC-199/2019 y SDF-JLI-8/2016.

Al respecto resultan orientadoras las tesis emitidas por la jurisdicción ordinaria que llevan por rubro **PRUEBA INDICIARIA**³⁸ y **PRUEBA INDICIARIA. NATURALEZA Y OPERATIVIDAD**³⁹.

Bajo estas premisas y con base en los elementos probatorios del Procedimiento es posible afirmar que, en el caso concreto de la imagen analizada en este apartado, a diferencia de lo que apreció la autoridad responsable, existían elementos adicionales -los alegatos de la actora- que buscaban desvanecer la presunción de que se trataba de menores de edad, misma que, como se ha dicho, no se encontraba anclada a un elemento objetivo para generar la convicción de la autoridad jurisdiccional, sino que había sido construida a partir de indicios, resultado de la presunción humana⁴⁰ realizada por el Tribunal local.

Esto es así porque debe destacarse que tampoco el denunciante aportó probanza adicional a la de las imágenes y los vínculos electrónicos de la página de *Facebook* en la cual se apreciaban las mismas fotografías, elementos que como consideró la autoridad responsable tenían un valor probatorio indiciario y que

³⁸ Localizable en el Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Primera Sala, Volumen 66, Segunda Parte, página 46.

³⁹ Tesis **I.1o.P. J/19**, localizable en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo XXX, septiembre de 2009, página 2982.

⁴⁰ Al respecto, resultan orientadoras las razones esenciales del criterio sostenido por la jurisdicción ordinaria al emitir la Tesis **I.4o.C. J/25**, de rubro y texto siguientes: **PRUEBA PRESUNCIONAL HUMANA. SU VALORACIÓN (CÓDIGO DE COMERCIO)**. El artículo 1306 del Código de Comercio establece que los Jueces apreciarán en justicia el valor de las presunciones humanas, lo que significa que la valoración de esta probanza debe estar acotada por la lógica y la experiencia, así como por la unión de ambas que conforma la sana crítica, a fin de que la decisión del juzgador sea una verdadera expresión de justicia, es decir, lo suficientemente poderosa para rechazar la duda y el margen de subjetividad del Juez, para lo cual se debe contar con la figura conocida como "las máximas de la experiencia", que son las reglas de vida o verdades de sentido común que contribuyen de un modo eficaz a la formación de la presunción judicial, localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo XXIV, agosto de 2006, página 2064.

en el caso particular de aquélla en estudio no corroboraba de manera evidente que las personas en ella retratadas fueran menores de edad y tampoco existían elementos adicionales que concatenados con ella, reforzaran la conclusión del Tribunal local⁴¹.

Al contrario, contaba con la afirmación de la promovente en el sentido de destacar que esas personas eran en su mayoría estudiantes universitarios y universitarias y pertenecientes además a la organización “Acción Juvenil del Partido Acción Nacional”, lo que, si bien tampoco se corroboraba con elemento probatorio alguno, daba cuenta de la existencia de una hipótesis igualmente plausible y contraria a la sugerida por el denunciante.

Además, no pasa desapercibido que, con base en esas declaraciones, era posible que la autoridad responsable, en ejercicio de sus facultades relacionadas con llevar a cabo todos los actos y diligencias que sean necesarias para la sustanciación de los medios de impugnación -y en atención a los principios del debido proceso-, tomara en cuenta, como hecho notorio⁴², que, de conformidad con la página electrónica correspondiente al señalado Partido, al definir dicha organización se establece que:

Es la organización de jóvenes de entre 18 y 25 años del Partido Acción Nacional. Con presencia en las 32 entidades del país, es considerada como la más grande de las

⁴¹ Al respecto, cobra aplicación lo previsto en la Jurisprudencia **4/2014** emitida por la Sala Superior de rubro: **PRUEBAS TÉCNICAS. SON INSUFICIENTES, POR SÍ SOLAS, PARA ACREDITAR DE MANERA FEHACIENTE LOS HECHOS QUE CONTIENEN**, consultable en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 14, 2014, páginas 23 y 24.

⁴² Ello conforme a lo razonado por la jurisdicción ordinaria al emitir la Tesis: **I.3o.C.35 K (10a.)** de rubro: **PÁGINAS WEB O ELECTRÓNICAS. SU CONTENIDO ES UN HECHO NOTORIO Y SUSCEPTIBLE DE SER VALORADO EN UNA DECISIÓN JUDICIAL**, previamente citada.

organizaciones políticas juveniles de América Latina, destacando no sólo por sus militantes, sino por la estructura organizacional y constante actividad no centralizada a favor de la juventud mexicana.

Es decir, contaba con un alegato del que podría desprender un indicio que generara el ejercicio de sus atribuciones legales⁴³ para allegarse de la información que le condujera a establecer de manera objetiva si esas personas eran o no menores de edad, lo que no fue realizado por la autoridad responsable.

En consecuencia, este órgano jurisdiccional considera que, conforme a lo afirmado por la promovente, el valor y alcance probatorio que el Tribunal local otorgó a la prueba indiciaria que aportó el denunciante consistente en la imagen que se analiza, se veía disminuido al no encontrar asidero sino en un indicio que, además, no se reforzó mediante la realización de diligencias adicionales por parte de la autoridad responsable, misma que en su momento, consideró debidamente integrado el Procedimiento, de suerte que las probanzas con que decidió sobre la controversia según se ha estudiado, no permitían tener por fehacientemente acreditada la conducta denunciada respecto a la imagen en análisis.

⁴³ En términos de lo preceptuado por el artículo 180 fracción VII, 185 fracción III en relación con el diverso 224 del Código de Instituciones y Procedimientos Electorales de la Ciudad de México, 54 de la Ley Procesal y 79 fracciones VII y IX del Reglamento Interno del Tribunal local en relación con que su Unidad Especializada de Procedimientos Sancionadores, tiene entre sus atribuciones las relacionadas con requerir al Instituto que realice diligencias para mejor proveer, cuando del estudio del procedimiento turnado se adviertan omisiones o deficiencias en la integración del expediente o en su tramitación, así como las de verificar que los procedimientos sancionadores instruidos por el Instituto sean integrados en apego al principio de debido proceso, y con que la magistratura instructora e incluso el Pleno del Tribunal local de manera extraordinaria puede mandar los requerimientos necesarios para allegarse de la información necesaria para resolver un medio de impugnación del que conozca.

Así, con base en el material probatorio existente en el expediente y dado que la minoría de edad de las personas reflejadas en la imagen 3 (tres) que se estudia no se evidenciaba, como en el resto de las fotografías, con la sola invocación a las máximas de la experiencia y las reglas de la lógica, se debió tener por no acreditada la infracción denunciada, pues se trataba de un indicio aislado.

Lo anterior, además en atención a lo previsto en la Tesis **XVII/2005**⁴⁴ emitida por la Sala Superior, que lleva por rubro **PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. SU NATURALEZA Y ALCANCE EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL** y que, en esencia, dispone que la presunción de inocencia es una garantía del acusado o acusada de una infracción administrativa, de la cual se genera el derecho a que se le tenga y trate como inocente mientras no se pruebe lo contrario.

Tal garantía tiene por objeto evitar que las autoridades jurisdiccionales o administrativas, con la detentación del poder, involucren fácilmente a las y los gobernados en procedimientos sancionatorios, **con elementos simples y sin fundamento en un juicio razonable** sobre su autoría o participación en los hechos imputados.

A través de esta garantía se exige que las autoridades sancionadoras reciban o recaben pruebas **idóneas, aptas y suficientes, con respeto irrestricto de todas las formalidades y requisitos del debido proceso legal, sin afectación no**

⁴⁴ Consultable en Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005. Compilación Oficial, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, páginas 791 a 793.

autorizada de los derechos fundamentales y mediante investigaciones exhaustivas y serias, dirigidas a conocer la verdad objetiva de los hechos denunciados y de los relacionados con ellos, respecto al objeto de la investigación⁴⁵.

En ese sentido, las garantías judiciales a la que se ha hecho referencia en líneas precedentes deben entenderse también desde la perspectiva de quien resulta denunciado o denunciada en un Procedimiento.

Así lo ha considerado la Suprema Corte de Justicia de la Nación⁴⁶ al establecer que el artículo 14 de la Constitución, contiene el derecho al **debido proceso**, integrado por un núcleo duro de formalidades esenciales del procedimiento, las cuales permiten que las y los gobernados ejerzan sus defensas antes de que las autoridades modifiquen su esfera jurídica en forma definitiva.

Sin embargo, entendido como derecho esencialmente destinado a otorgar una debida defensa, es posible identificar en los precedentes de la referida Corte, dos ámbitos de aplicación diferenciados, el primero de los cuales resulta aplicable al caso concreto como una garantía de la denunciada.

Así, dicho derecho se ocupa de la o el ciudadano que es sometido a un proceso al ser destinatario del ejercicio de una acción que, de

⁴⁵ Al respecto, resulta igualmente aplicable la Tesis **LIX/2001**, emitida por la Sala Superior de rubro: **PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. PRINCIPIO VIGENTE EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL**, consultable en Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 5, Año 2002, página 121.

⁴⁶ Así, por ejemplo, al emitir la Tesis **1a. CCLXXVI/2013 (10a.)** de rubro **DERECHO AL DEBIDO PROCESO. EL ARTÍCULO 14 CONSTITUCIONAL PREVÉ DOS ÁMBITOS DE APLICACIÓN DIFERENCIADOS**, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Primera Sala, Libro XXIV, septiembre de 2013, Tomo 1, página 986.

resultar procedente y fundada, llevaría a la autoridad a emitir un acto privativo en su contra, en cuyo caso la autoridad debe verificar **que se cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento, a fin de otorgar al sujeto pasivo de la relación procesal la posibilidad de una defensa efectiva**, por lo cual se debe garantizar que se le notifique del inicio del procedimiento y de sus consecuencias; **se le dé el derecho de alegar y ofrecer pruebas**, y se le asegure la emisión de una resolución que dirima las cuestiones debatidas.

De lo anterior se advierte entonces que en el caso que nos ocupa, la autoridad responsable, ante igual posibilidad de tener o no por actualizada la conducta denunciada por lo que hace a la imagen 3, debió atender al principio de presunción de inocencia y decantarse por la segunda interpretación.

Al respecto, resulta orientador lo analizado por la jurisdicción ordinaria al emitir la Tesis **P. VI/2018 (10a.)**⁴⁷ de rubro **PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN SU VERTIENTE DE ESTÁNDAR DE PRUEBA. CONDICIONES PARA ESTIMAR QUE EXISTE PRUEBA DE CARGO SUFICIENTE PARA DESVIRTUARLA**, en la que se estableció que para poder considerar que hay prueba suficiente para debilitar la presunción de inocencia, el órgano jurisdiccional debe cerciorarse de que las pruebas de cargo desvirtúen la hipótesis de inocencia efectivamente alegada.

Al mismo tiempo, en el caso de que existan, debe descartarse que las pruebas de descargo o contraindicios den lugar a una duda

⁴⁷ Localizable en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Pleno, Libro 62, enero de 2019, Tomo I, página 472.

razonable⁴⁸ sobre la hipótesis de culpabilidad sustentada por la parte acusadora, como en el caso acontece según se ha planteado la posibilidad de que ambas hipótesis resultaran igualmente plausibles.

Importa destacar, además, que como se ha señalado en el marco normativo atinente, aun cuando el principio del interés superior de la niñez es el centro de la controversia que se dilucida, ello no puede implicar que deje de observarse el diverso principio de presunción de inocencia en favor de la ahora actora y entonces denunciada, en tanto que debe garantizarse el debido proceso dentro del Procedimiento, al que, según ha sido explorado por la jurisdicción electoral, le son aplicables los principios del *ius puniendi* del Estado.

Al respecto cobra aplicación la Tesis **XLV/2002**⁴⁹ de rubro: **DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. LE SON APLICABLES LOS PRINCIPIOS DEL IUS PUNIENDI DESARROLLADOS POR EL DERECHO PENAL.**

Ello en atención a los fines que persigue el derecho sancionador electoral, consistentes en establecer un sistema punitivo para inhibir conductas que vulneren los principios rectores en la materia, como la legalidad, certeza, independencia, imparcialidad y objetividad, de tal manera que, es incuestionable que el derecho constitucional de presunción de inocencia ha de orientar su instrumentación, en la

⁴⁸ A este respecto, es también orientador lo establecido por la jurisdicción ordinaria en la diversa Tesis **P. V/2018 (10a.)** de rubro: **IN DUBIO PRO REO. INTERPRETACIÓN DEL CONCEPTO DE "DUDA" ASOCIADO A DICHO PRINCIPIO**, localizable en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Pleno, Libro 62, enero de 2019, Tomo I, página 469.

⁴⁹ Consultable en Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 6, Año 2003, páginas 121 y 122.

medida que los procedimientos que se instauran para tal efecto, pueden concluir con la imposición de sanciones que incidan en el ámbito de derechos de las y los gobernados.

Así lo ha razonado la Sala Superior al emitir la Jurisprudencia **21/2013**⁵⁰, de rubro: **PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. DEBE OBSERVARSE EN LOS PROCEDIMIENTOS SANCIONADORES ELECTORALES.**

En el mismo sentido, resultan orientadores, *mutatis mutandis*⁵¹, los argumentos de la jurisdicción ordinaria contenidos en la Tesis **1a. XXIII/2019**⁵² de rubro y texto siguientes:

INTERÉS SUPERIOR DE LA PERSONA MENOR DE EDAD IDENTIFICADA COMO VÍCTIMA DEL DELITO. DEBE PONDERARSE FRENTE A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, DEFENSA ADECUADA Y DEBIDO PROCESO PENAL DE LA PERSONA IMPUTADA. La tutela constitucional de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que sean partes en el proceso penal se sostiene en los artículos 1o., 4o. y 20 de la Constitución, 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño; todo ello bajo la tutela prevalente de su interés superior, especialmente, cuando se les identifica como víctimas de delitos. Sin embargo, en materia penal, dicho interés superior requiere una necesaria ponderación bajo los principios rectores del sistema penal garantista propio de nuestro Estado democrático de derecho. Esto implica partir de la propia naturaleza jurídica del proceso penal, incluso, diversa a otros, como lo son las materias civil y familiar. **Así, deben respetarse los derechos humanos de debido proceso penal y de defensa de la persona imputada, así como el principio de presunción de inocencia, en armonía con la tutela de ambas partes en equilibrio procesal, especialmente, frente al poder represivo del Estado;** lo que se torna más grave bajo la coadyuvancia de la víctima con el ministerio público. Lo anterior

⁵⁰ Consultable en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 6, Número 13, 2013, páginas 59 y 60.

⁵¹ Cambiando lo que deba ser cambiado.

⁵² Localizable en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Primera Sala, Libro 64, marzo de 2019, Tomo II, página 1402.

implica que es inconstitucional el hecho de que puedan **rebasarse las funciones del órgano acusador o suplirse su actuación, como tampoco contravenirse cualquier otro principio constitucional que rige el debido proceso penal.** Bajo tales premisas, es inadmisibles que bajo la aducida tutela de la persona identificada como víctima puedan vulnerarse los derechos de la persona imputada. **Incluso bajo el principio del interés superior de la infancia y adolescencia, y aún en los casos más extremos,** como lo establece el Protocolo Facultativo de la Convención Sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía, en su artículo 8, número 6, nada de lo dispuesto en el propio instrumento se entenderá **en perjuicio de los derechos de la persona acusada a un juicio justo e imparcial, ni será incompatible con esos derechos.**

(énfasis añadido)

De lo anterior se aprecia que, por tanto, aun cuando la controversia involucra y obliga a la observancia del interés superior de la niñez también deben respetarse los derechos fundamentales de la actora, entre los que se destaca, como se ha reiterado en líneas precedentes, el de presunción de inocencia que, a través de la apreciación a la cuarta imagen en análisis debió llevar a la autoridad responsable a concluir que, ante la falta de elementos probatorios objetivos para demostrar que se trataba de menores de edad y la existencia de indicios en contra de esa hipótesis, el segundo de los principios enunciados debía apreciarse con especial cuidado, de ahí lo **fundado** del motivo de disenso enderezado por la actora, únicamente por lo que hace a la fotografía en estudio.

Como consecuencia de lo razonado se concluye que la imagen 3 (tres) de las identificadas a lo largo de esta sentencia **no debió ser considerada para acreditar la vulneración al interés superior de la niñez** por parte de la promovente.

2. Individualización de la sanción

En su segundo grupo de agravios, la actora se duele, en esencia, de que cuando el Tribunal local le impuso una sanción dada la infracción que tuvo por acreditada, lo hizo de manera excesiva y desproporcionada, vulnerando con ello la debida fundamentación y motivación de la resolución controvertida.

Señala también que, indebidamente al establecer la intencionalidad, la autoridad responsable estimó que la conducta era dolosa, conclusión que no comparte, pues a juicio de la promovente, no existió dicha intencionalidad en su actuar.

Siguiendo el esquema planteado para el análisis del apartado previo, en primer término, se ha de referir lo que el Tribunal local argumentó para individualizar la sanción que impuso a la promovente.

A. Resolución controvertida

En este apartado, la autoridad responsable razonó, con fundamento en lo previsto en el artículo 19 fracciones I y III de la Ley Procesal, que para establecer la sanción correspondiente era necesario realizar un ejercicio de ponderación para que se observaran parámetros efectivos y legales consistentes en:

- I. **Adecuación**, es decir, considerar la gravedad de la infracción, las circunstancias en que se cometió, así como las condiciones particulares de la persona infractora.

- II. **Proporcionalidad**, al considerar el grado de participación de cada implicado, la gravedad del hecho y las circunstancias de modo, tiempo y lugar.
- III. **Eficacia**, que ha de entenderse como la procuración de imponer sanciones mínimas pero necesarias para proteger los bienes jurídicos puestos en peligro o lesionados con la conducta infractora.
- IV. **Ejemplaridad**, es decir, que la sanción impuesta sea pertinente para disuadir la futura comisión de conductas irregulares a fin de propiciar el orden jurídico electoral.

A partir de estas nociones, en la resolución controvertida se estimó que el **bien jurídico tutelado** consistía en la salvaguarda al interés superior de la niñez en tanto que, “...se busca evitar cualquier lesión a sus derechos fundamentales relacionados con su propia imagen”.

Por lo que hace a las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la infracción acreditada señaló lo siguiente:

- **Modo (cómo)**. La conducta consistió en la publicación de imágenes en la cuenta de *Facebook* de la actora.
- **Tiempo (cuándo)**. Precisó que sucedió durante el periodo de campaña para alcaldía en el proceso electoral pasado, lo que tuvo por acreditado en tanto que la diligencia realizada en su momento por el Instituto tuvo lugar el quince de julio de dos mil dieciocho y se constató la publicación de cuatro fotografías los días veinte, veinticinco y veintiséis de junio de ese año.
- **Lugar (dónde)**. Señaló que las fotografías fueron publicadas en el perfil de *Facebook* de la actora, y las tomas

correspondientes tuvieron lugar “...presumiblemente en la vía pública”.

Enseguida el Tribunal local continuó su ejercicio argumentativo respecto al análisis de los elementos para individualizar la sanción, precisando por lo que hace a la **singularidad o pluralidad de las faltas**, que tenía por acreditada lo que denominó singularidad de cada una de las mismas por tratarse de la publicación por parte de la ahora promovente en su perfil de *Facebook*.

En el apartado relativo a las **condiciones externas y los medios de ejecución**, la autoridad responsable estimó que el medio de difusión de fotografías fue la cuenta de *Facebook* de la actora en donde expuso las imágenes de menores de edad sin contar con los requisitos previstos normativamente para ello.

Por lo que hace a las **condiciones socioeconómicas de las personas infractoras**, en su momento se allegó de la documentación que le permitió establecer los ingresos por financiamiento de los partidos que conformaron la coalición, así como aquéllos personales de la promovente.

Sobre la **reincidencia** como elemento a tomar en consideración en el ejercicio para individualizar las sanciones impuestas, el Tribunal local determinó que no se actualizaba de conformidad con los archivos de dicho órgano jurisdiccional de donde apreció que no había sanciones previas por una conducta similar realizada por la actora y la coalición.

Continuó abordando lo relativo al **monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio** derivado del incumplimiento de las obligaciones a cargo de la coalición y la promovente y estableció que *“...no puede estimarse que se haya obtenido un lucro cuantificable con la realización de las conductas sancionadas, sin embargo, sí existió un daño al interés superior del menor, al haber expuesto su imagen sin cumplir con los requisitos para ello.”*

Por cuanto a la **intencionalidad** estimó que se trató de una conducta dolosa, porque, según su dicho, se contaba con elementos para establecer fehacientemente la voluntad de la actora y la coalición para infringir la normativa electoral; sin embargo, enseguida razonó que por lo que hacía a los partidos integrantes de la coalición no podía atribuírseles una conducta dolosa, no obstante lo cual tenían una obligación de cuidado que llevó a la autoridad responsable a establecer su responsabilidad indirecta por no haberse deslindado de dichas conductas, y calificó su intencionalidad como culposa.

Con base en estos elementos, el Tribunal local determinó que se trató de infracciones que vulneraron disposiciones de orden no solo legal sino constitucional *“...afectando de manera directa a uno de los contendientes en el proceso electoral local...”* y consecuentemente, por lo que hace a la promovente, calificó la falta como **grave ordinaria** al considerarla responsable directa de las publicaciones en la red social *Facebook* y agregar que tuvo plena intención en su realización -conducta dolosa-.

Mientras que respecto a los partidos integrantes de la coalición calificó la falta como **leve**, dado que razonó que eran responsables indirectos al no haberse desvinculado de la conducta cometida por quien fue su candidata.

Finalmente, una vez calificada la falta y al amparo de lo previsto en el artículo 19 fracciones I y III de la Ley Procesal -en donde se establece el catálogo de sanciones que pueden aplicarse a casos como el que nos ocupa- así como en la Tesis XXVIII/2003 de Sala Superior, de rubro SANCIÓN. CON LA DEMOSTRACIÓN DE LA FALTA PROCEDE LA MÍNIMA QUE CORRESPONDA Y PUEDE AUMENTAR SEGÚN LAS CIRCUNSTANCIAS CONCURRENTES, el Tribunal local determinó imponer:

- **A la actora:** una multa equivalente a la cantidad de **\$5,239.00** (cinco mil doscientos treinta y nueve pesos, 00/100 M.N.).
- **A los partidos Acción Nacional, de la Revolución Democrática y Movimiento Ciudadano:** una multa equivalente a la cantidad de **\$2,015.00** (dos mil quince pesos, 00/100 M. N.).

B. Decisión de esta Sala Regional

A juicio de este órgano jurisdiccional, los agravios de la promovente en relación con la indebida calificación de la falta y correspondiente individualización de la sanción resultan esencialmente **fundados**.

Lo anterior es así, porque como se ha establecido en párrafos previos, el argumento de la autoridad responsable para fijar la gravedad de la falta y su correspondiente individualización de la sanción se redujo a considerar que “...**se cuenta con elementos que establezcan fehacientemente la voluntad de Margarita Fisher y la Coalición de infringir la normativa electoral**”.

Como puede verse, el razonamiento expuesto por la autoridad responsable se hace consistir en la afirmación genérica y categórica de que fue fehaciente la voluntad de la denunciada para infringir la normatividad, pero no abona en sus consideraciones, el análisis y pormenorización de qué elementos del material probatorio sirvieron de base para arribar a tal conclusión y tampoco revela un análisis integral de todos los factores que deben ponderarse para emitir una determinación en ese sentido.

Esto es, el ejercicio de individualización incumple el principio constitucional de legalidad que se consagra en el artículo 16 de la Constitución, primer párrafo, el cual impone la obligación de que todo acto de autoridad que pueda incidir en los derechos de las y los gobernados se encuentre debidamente fundado y motivado.

En ese sentido, aun atendiendo a la integralidad de la resolución controvertida y en observancia a lo establecido en la Jurisprudencia **5/2002**⁵³ emitida por la Sala Superior, de rubro: **FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. SE CUMPLE SI EN CUALQUIER PARTE DE LA RESOLUCIÓN SE EXPRESAN LAS**

⁵³ Consultable en Compilación 1997-2013, Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Volumen 1, Jurisprudencia, páginas 370 y 371.

RAZONES Y FUNDAMENTOS QUE LA SUSTENTAN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES Y SIMILARES), en el caso concreto se evidencia que el Tribunal local no señaló a partir de qué probanzas o de acuerdo con qué ejercicio deductivo o inductivo podía corroborarse lo que denominó *intencionalidad dolosa*, que atribuyó a la actora para cometer la infracción atinente.

Al respecto resulta orientador lo razonado por la jurisdicción ordinaria al emitir la Tesis **1a./J. 157/2005**⁵⁴ de rubro **INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. DEBE SER CONGRUENTE CON EL GRADO DE CULPABILIDAD ATRIBUIDO AL INCULPADO, PUDIENDO EL JUZGADOR ACREDITAR DICHO EXTREMO A TRAVÉS DE CUALQUIER MÉTODO QUE RESULTE IDÓNEO PARA ELLO**, que ha estimado que la o el juzgador deberá individualizar la pena, dentro de los límites previamente fijados por la legislación con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad de la persona infractora.

Así, si bien el ejercicio de individualización de la sanción es un segmento de la resolución, en el cual, los impartidores de justicia cuentan con un margen de discrecionalidad para la toma de su decisión, es incuestionable que esa valoración no puede emitirse de forma arbitraria y, por tanto, debe observar el principio de legalidad y debe contener las consideraciones que lo funden y motiven adecuadamente.

Para explicar lo anterior, es preciso considerar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley Procesal,

⁵⁴ Localizable en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, enero de 2006, página 347.

los parámetros que deben considerarse **de manera conjunta** son los siguientes:

Artículo 21. Para la individualización de las sanciones, una vez acreditada la existencia de una infracción y su imputación, la autoridad electoral **deberá tomar en cuenta las circunstancias** que rodean la contravención de la norma administrativa, entre otras, las siguientes:

- I. La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones del Código, en atención al **bien jurídico tutelado**, o las que se dicten con base en él;
- II. Las **circunstancias de modo, tiempo y lugar** de la infracción;
- III. Las condiciones económicas de la persona infractora;
- IV. Las **condiciones externas** y los medios de ejecución;
- V. La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones, y
- VI. En su caso, el monto del beneficio, lucro, daño o perjuicio derivado del incumplimiento de obligaciones.

Se considerará reincidente a la parte infractora que habiendo sido declarado responsable del incumplimiento de alguna de las obligaciones a que se refiere el Código dentro de los tres años anteriores, incurra nuevamente en la misma conducta infractora al presente ordenamiento legal.

Como puede verse, el parámetro con el que cuentan las autoridades electorales para fijar la individualización de la sanción, no se hace depender exclusivamente del carácter doloso o culposo de la conducta, sino que debe comprender también un examen integral de todos los aspectos que rodean a los hechos que actualizan la infracción.

Por tanto, resultaba indispensable, para justificar la individualización de la sanción, que la responsable no se limitara a efectuar un pronunciamiento en torno a la intencionalidad o no de la conducta y a partir de ello, arribara a la calificación de la gravedad, sino que también otorgara una relevancia especial a la valoración del contexto fáctico en que se dieron los eventos, que a la postre fueron fotografiados y conformaron las imágenes que se analizan, así como sus elementos gráficos.

En ese sentido, debió ponderar como parte del **contexto fáctico**, **que** las fotografías evidencian en efecto, la presencia de diversas personas que de manera indubitable están participando en un acto proselitista, lo cual es apreciable por la ropa y las banderas que algunas portan, así como por las expresiones que realizan.

También es apreciable que dentro de la imagen aparecen algunas personas menores de edad que es patente, fueron incluidas en esa fotografía de manera espontánea, porque fundamentalmente, se ven acompañadas de personas mayores de edad y no ocupan un lugar central en el mensaje proselitista que pretende darse.

En ese sentido se aprecia que la valoración integral del elemento material de la conducta, contenido en las imágenes, debió ser relevante para la fijación concreta de la calificación de la gravedad de la conducta, lo que no fue apreciado por el Tribunal local, que sentó las bases de su individualización en el conocimiento del hecho infractor.

Adicionalmente, también debe apreciarse que existía un deber para la autoridad responsable de ponderar la afectación al bien jurídico tutelado, el cual implica la salvaguarda al interés superior de la niñez y que, en esencia, se traduce en el deber del órgano juzgador de identificar y explicar cuál es la lesión de los derechos fundamentales que, en su caso, se hubiese infligido a las y los menores de edad en el caso concreto.

De esa forma, esta Sala Regional considera que para efectuar una correcta individualización de la sanción el Tribunal local debió

analizar integralmente los elementos precisados, lo que habría sido suficiente para ponderar la gravedad de la conducta en una dimensión menor.

Elementos que, como se evidencia de lo argumentado por el Tribunal local, no fueron considerados exhaustivamente al valorar las circunstancias de tiempo, modo y lugar, o la intencionalidad misma de la infracción denunciada para establecer que era dolosa, de ahí lo **fundado** de los motivos de disenso en estudio.

Ahora bien, no pasa desapercibido que la actora también estima que se calificó de manera indebida la falta correspondiente porque la autoridad responsable no tomó en consideración que no existía reincidencia por su parte.

Sin embargo, debe señalarse que tal alegación resulta **inoperante** pues parte de una concepción incorrecta⁵⁵ al considerar que el hecho de haber señalado que no fue reincidente debió traer como consecuencia que la autoridad responsable lo estimara como atenuante.

Ello es así, en tanto que la no reincidencia no se traduce en una obligación para el Tribunal local de imponer cierta sanción, sino que, atendiendo al tipo de conducta infractora, las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se cometió, la afectación que causó en los bienes jurídicos tutelados, la intencionalidad de la falta, entre otros elementos como los que la autoridad

⁵⁵ Al respecto resulta orientadora la Tesis **2a./J. 108/2012 (10a.)** de la legislación ordinaria, con rubro: **AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE SE SUSTENTAN EN PREMISAS FALSAS**, consultable en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Segunda Sala, Libro XIII, octubre de 2012, Tomo 3, página 1326.

responsable analizó, debía seleccionar de entre las sanciones establecidas en la norma, aquella que resultara idónea y proporcional.

En ese sentido, la reincidencia constituye únicamente una agravante que, de actualizarse, amerita la imposición de una sanción mayor, pero ello no quiere decir que, ante su ausencia, la autoridad responsable debía considerarla una atenuante, como incorrectamente lo percibe la promovente.

Al respecto cobra aplicación la Jurisprudencia **41/2010**⁵⁶, de la Sala Superior de rubro **REINCIDENCIA. ELEMENTOS MÍNIMOS QUE DEBEN CONSIDERARSE PARA SU ACTUALIZACIÓN**, en la que estableció que la reincidencia constituye una agravante al momento de imponer la sanción, y su ausencia de ninguna manera implica o debe traducirse como atenuante para la calificación de la falta.

Como consecuencia de lo razonado en párrafos precedentes, lo conducente es **revocar la resolución controvertida** en lo que fue materia de impugnación y **ordenar al Tribunal local** que de manera fundada y motivada califique nuevamente la falta e individualice la sanción por lo que hace a la actora, sin tomar en cuenta la imagen que se determinó no vulnera el interés superior de la niñez y mediante una valoración integral de los elementos especificados en el contexto de la presente sentencia, debiendo en consecuencia, emitir la resolución que corresponda.

⁵⁶ Consultable en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 3, Número 7, 2010, páginas 45 y 46.

Lo anterior, en un plazo de **cinco días hábiles** contados a partir del día siguiente al de la debida notificación de esta sentencia, luego de lo cual deberá remitir a esta Sala Regional las constancias que acrediten la emisión de la resolución de mérito, así como la debida notificación de ello a la promovente, dentro de **un día hábil** siguiente a que acontezca.

Por lo expuesto y fundado, esta Sala Regional

RESUELVE

ÚNICO. Se **revoca** la resolución controvertida en lo que fue materia de impugnación, para los efectos precisados.

NOTIFÍQUESE personalmente a la actora; por **oficio** al Tribunal local y **por estrados** a las demás personas interesadas.

Devuélvase las constancias que correspondan y, en su oportunidad, archívese este asunto como definitivamente concluido.

Así por **unanimidad** de votos, lo resolvieron la Magistrada y los Magistrados, en el entendido que Laura Tetetla Román funge por Ministerio de Ley, con motivo de la ausencia justificada de la Magistrada María Guadalupe Silva Rojas, ante la Secretaria General de Acuerdos en funciones, quien autoriza y **da fe**.

MAGISTRADO PRESIDENTE

HÉCTOR ROMERO BOLAÑOS

MAGISTRADO

**MAGISTRADA
POR MINISTERIO DE LEY**

**JOSÉ LUIS
CEBALLOS DAZA**

**LAURA TETETLA
ROMÁN**

**SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS
EN FUNCIONES**

MONTSERRAT RAMÍREZ ORTIZ