



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación
SALA REGIONAL ESPECIALIZADA

EXPEDIENTE: SRE-PSD-112/2021

PROMOVENTE: 10 JUNTA DISTRITAL
EJECUTIVA DEL INSTITUTO NACIONAL
ELECTORAL EN EL ESTADO DE
OAXACA

PARTE DENUNCIADA: DANIEL
GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ

MAGISTRADO PONENTE: RUBÉN
JESÚS LARA PATRÓN

SECRETARIA: JERALDYN GONSEN
FLORES

SUMARIO DE LA DECISIÓN

Ciudad de México, a veintiocho de septiembre de dos mil veintiuno.

SENTENCIA por la que se determina la **existencia** de la infracción consistente en la **vulneración a las normas para la emisión de propaganda electoral por el menoscabo al interés superior de los niños, niñas y adolescentes** con motivo de la difusión de propaganda electoral en la red social *Facebook* en la que aparecen niñas, niños y adolescentes, atribuible a Daniel Gutiérrez Gutiérrez, entonces candidato a diputado federal por el 10 distrito electoral en Oaxaca.

GLOSARIO

Autoridad instructora	<i>10 Junta Distrital Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral en el estado de Oaxaca</i>
Denunciado/Daniel Gutiérrez	<i>Daniel Gutiérrez Gutiérrez</i>
Constitución	<i>Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos</i>
INE	<i>Instituto Nacional Electoral</i>
Ley Electoral	<i>Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales</i>

Ley Orgánica	<i>Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación</i>
Lineamientos/Lineamientos del INE	<i>Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia de propaganda y mensajes electorales</i>
Sala Especializada	<i>Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación</i>
Sala Superior	<i>Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación</i>
Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral	<i>Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del Instituto Nacional Electoral</i>
Unidad Especializada	<i>Unidad Especializada para la Integración de los Expedientes de los Procedimientos Especiales Sancionadores de la Sala Regional Especializada</i>

S E N T E N C I A

Que dicta la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la Ciudad de México el veintiocho de septiembre de dos mil veintiuno¹.

V I S T O S los autos correspondientes al procedimiento especial sancionador de órgano distrital del INE registrado con la clave **SRE-PSD-112/2021**, integrado con motivo de la vista ordenada en el SRE-JE-107-2021² contra Daniel Gutiérrez Gutiérrez, entonces candidato a diputado federal por el 10 distrito electoral en Oaxaca, postulado por MORENA, y

R E S U L T A N D O

¹ En adelante, las fechas a que se hacen referencia en esta sentencia se refieren al año dos mil veintiuno, a menos de que se señale lo contrario.

² Acuerdo Plenario de la Sala Especializada de catorce de julio, consultable en la siguiente dirección: <http://sswvintranet01.te.gob.mx/sword/Especializada/JE/2021/SRE-JE-0107-2021.docx>



I. Antecedentes

1. Procesos electorales federal y locales 2020-2021.

1. El siete de septiembre de dos mil veinte dio inicio el proceso electoral para renovar la Cámara de Diputaciones y diversos cargos en los treinta y dos estados del país (diputaciones, ayuntamientos o alcaldías, y/o gubernaturas).
2. Las precampañas para las diputaciones del proceso electoral se realizaron del veintitrés de diciembre de dos mil veinte al treinta y uno de enero, en tanto que las campañas se realizaron del cuatro de abril al dos de junio. La jornada electoral se efectuó el seis de junio siguiente³, como se aprecia en la siguiente tabla:

Inicio del proceso	Periodo de precampaña	Periodo de intercampaña	Periodo de campaña	Jornada electoral
7 de septiembre de 2020	23 de diciembre al 31 de enero	1 de febrero al 3 de abril	4 de abril al 2 de junio	6 de junio

2. Sustanciación del procedimiento especial sancionador

3. **Queja.** El treinta de marzo, Rigoberto García Pérez ante la Junta Distrital Ejecutiva 10 del INE denunció a Daniel Gutiérrez Gutiérrez, entonces candidato a diputado federal por el 10 distrito electoral en el estado de Oaxaca, postulado por MORENA, por la presunta difusión de imágenes en su perfil de *Facebook*; lo cual, desde la perspectiva del promovente, podría actualizar irregularidades en materia de fiscalización por la realización de actos de precampaña y promoción personalizada.

³ Consultable en: <https://www.ine.mx/voto-y-elecciones/calendario-electoral/>

SRE-PSD-112/2021

4. Ahora bien, en el acuerdo plenario SRE-JE-107/2021, de catorce de julio, de la revisión integral del expediente, esta Sala Especializada dio vista a la autoridad instructora para que, en ejercicio de sus atribuciones, se pronunciara sobre la apertura de un procedimiento especial sancionador, con la finalidad de constatar que fueron garantizados los cuidados reforzados de las niñas, niños y adolescentes que aparecen en las publicaciones.
5. Lo anterior dado que, de la revisión integral de las constancias, se advirtió que, en la publicación de treinta y uno de enero en la red social de *Facebook* identificadas con las ligas electrónicas <https://www.facebook.com/DanielGutierrezMX/posts/2782927068631934> y <https://www.facebook.com/DanielGutierrezMX/photos/pcb.2782927068631934/2782926818631959>, se utilizó la imagen de personas menores de edad, por lo que, pudiera existir una vulneración al interés superior de la niñez.
6. Lo anterior, derivado de que el entonces candidato a diputado federal por el 10 distrito electoral en el estado de Oaxaca denunciado, publicó en su cuenta en la red social *Facebook*, la cual es empleada para promocionar sus actividades políticas, fotografías en las que se observan niñas, niños y adolescentes, con lo que presuntamente existe una vulneración a las normas para la emisión de propaganda electoral por el menoscabo al interés superior de las personas menores al no cumplir con los Lineamientos para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en Materia Político Electoral expedidos por el INE, al no contar con las autorizaciones correspondientes de los padres y tutores así como de los menores.
7. **Registro**⁴. El veintiséis de julio, la autoridad instructora registró la queja con la clave **JD/PE/JD10/JD10/OAX/PEF/5/2021**; y se reservó lo conducente respecto de su admisión y emplazamiento, en tanto se concluyeran las diligencias de investigación correspondientes.

⁴ Fojas 12 al 30 del expediente.



8. Por proveído de veinte de agosto⁵, se requirió información al denunciado a efecto de contar con mayores elementos para la integración del expediente.
9. **Admisión y emplazamiento**⁶. Mediante acuerdo de treinta de agosto, la autoridad instructora admitió a trámite la queja y determinó emplazar al denunciado a la audiencia de pruebas y alegatos, la cual tuvo verificativo el dos de septiembre y, una vez concluida, se remitió el expediente a esta Sala Especializada.

3. Trámite ante la Sala Especializada

10. **Recepción del expediente.** En su oportunidad se recibió el expediente en este órgano jurisdiccional y se remitió a la Unidad Especializada, a efecto de verificar su debida integración.
11. **Turno a ponencia y radicación del expediente.** El veintisiete de septiembre, el Magistrado Presidente acordó integrar el expediente SRE-PSD-112/2021 y turnarlo a la ponencia a su cargo; con posterioridad, lo radicó y procedió a la elaboración de la presente determinación de conformidad con las siguientes:

CONSIDERACIONES

PRIMERA. COMPETENCIA

12. Esta Sala Especializada es competente para resolver el presente asunto, en el que se aduce la presunta vulneración a las normas para la emisión de propaganda electoral por el menoscabo al interés superior de la niñez derivado de la difusión de propaganda electoral en la que se incluyen imágenes de niñas, niños y adolescentes en el perfil de la red social *Facebook* de un candidato a Diputado Federal del actual proceso electoral federal, lo cual actualiza uno de los supuestos conforme a los cuales esta

⁵ Fojas 73 al 76 del expediente.

⁶ Fojas 103 al 111 del expediente.

autoridad jurisdiccional puede pronunciarse en torno a la conducta denunciada.

13. En este sentido, este órgano jurisdiccional tiene competencia para conocer el asunto con fundamento en los artículos 99, párrafo cuarto, fracción IX⁷ de la Constitución Política; 192 primero párrafo⁸ y 195, último párrafo⁹ de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación¹⁰; y 470, párrafo 1, inciso b), 476 y 477 de la Ley Electoral¹¹.

⁷ **Artículo 99.** El Tribunal Electoral será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación.

(...)

Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre:

(...)

IX. Los asuntos que el Instituto Nacional Electoral someta a su conocimiento por violaciones a lo previsto en la Base III del artículo 41 y párrafo octavo del artículo 134 de esta Constitución; a las normas sobre propaganda política y electoral, así como por la realización de actos anticipados de precampaña o de campaña, e imponer las sanciones que correspondan.

⁸ **Artículo 192.-** El Tribunal Electoral contará con siete Salas Regionales y una Sala Regional Especializada que se integrarán por tres magistrados electorales, cada una; cinco de las Salas Regionales tendrán su sede en la ciudad designada como cabecera de cada una de las circunscripciones plurinominales en que se divida el país, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 53 de la Constitución y la ley de la materia, la sede de las dos Salas Regionales restantes, será determinada por la Comisión de Administración, mediante acuerdo general y la Sala Regional Especializada tendrá su sede en el Distrito Federal.

⁹ **Artículo 195.-** Cada una de las Salas Regionales, con excepción de la Sala Regional Especializada, en el ámbito en el que ejerza su jurisdicción, tendrá competencia para:

(...)

Los procedimientos especiales sancionadores previstos en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales serán conocidos y resueltos por la Sala Regional Especializada con sede en el Distrito Federal, así como de lo establecido en las fracciones V, VI, VII, VIII, IX y XIII anteriores, sin perjuicio de que el Presidente del Tribunal Electoral pueda habilitarla para conocer de los asuntos a los que se refieren las demás fracciones del presente artículo.

¹⁰ De conformidad con lo señalado en el artículo quinto transitorio del Decreto por el que se expide, entre otras, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y la Ley de Carrera Judicial del Poder Judicial de la Federación; publicado en el Diario Oficial de la Federación el siete de junio de este año, los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor del presente Decreto, continuarán tramitándose hasta su resolución final de conformidad con las disposiciones vigentes al momento de su inicio, por lo que, en el caso, las normas aplicables son las de la Ley Orgánica publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y cinco.

¹¹ **Artículo 470.**

1. Dentro de los procesos electorales, la Secretaría Ejecutiva del Instituto, por conducto de la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral, instruirá el procedimiento especial establecido por el presente Capítulo, cuando se denuncie la comisión de conductas que:

b) Contravengan las normas sobre propaganda política o electoral, o

(...)

Artículo 476. 1. La Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral, recibirá del Instituto el expediente original formado con motivo de la denuncia y el informe circunstanciado respectivo. 2. Recibido el expediente en la Sala Regional Especializada del Tribunal



SEGUNDA. JUSTIFICACIÓN PARA RESOLVER EN SESIÓN NO PRESENCIAL

14. La Sala Superior, mediante los Acuerdos Generales 2/2020, 4/2020 y 6/2020¹², estableció diversas directrices y supuestos de urgencia para la discusión y resolución de forma no presencial de los asuntos competencia de las salas que integran el tribunal electoral, con motivo de la pandemia originada por el virus SARS-COV2 (COVID-19).
15. Posteriormente, a través del Acuerdo General 8/2020¹³, la misma Sala Superior determinó restablecer la resolución de todos los medios de impugnación de los que conoce esta autoridad jurisdiccional, por tanto, quedaron sin efectos los criterios de urgencia de los acuerdos generales antes citados, aunque subsistió la determinación relativa a que las sesiones respectivas se llevaran a cabo de manera remota.

Electoral, el Presidente de dicha Sala lo turnará al Magistrado Ponente que corresponda, quién deberá: a) Radicar la denuncia, procediendo a verificar el cumplimiento, por parte del Instituto, de los requisitos previstos en esta Ley; b) Cuando advierta omisiones o deficiencias en la integración del expediente o en su tramitación, así como violación a las reglas establecidas en esta Ley, realizar u ordenar al Instituto la realización de diligencias para mejor proveer, determinando las que deban realizarse y el plazo para llevarlas a cabo, las cuales deberá desahogar en la forma más expedita; c) De persistir la violación procesal, el Magistrado Ponente podrá imponer las medidas de apremio necesarias para garantizar los principios de inmediatez y de exhaustividad en la tramitación del procedimiento. Lo anterior con independencia de la responsabilidad administrativa que en su caso pudiera exigirse a los funcionarios electorales; d) Una vez que se encuentre debidamente integrado el expediente, el Magistrado Ponente dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes contadas a partir de su turno, deberá poner a consideración del pleno de la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral, el proyecto de sentencia que resuelva el procedimiento sancionador, y e) El Pleno de esta Sala en sesión pública, resolverá el asunto en un plazo de veinticuatro horas contadas a partir de que se haya distribuido el proyecto de resolución.

Artículo 477. 1. Las sentencias que resuelvan el procedimiento especial sancionador podrán tener los efectos siguientes: a) Declarar la inexistencia de la violación objeto de la queja o denuncia y, en su caso, revocar las medidas cautelares que se hubieren impuesto, o b) Imponer las sanciones que resulten procedentes en términos de lo dispuesto en esta Ley.

¹² “ACUERDO GENERAL DE LA SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN NÚMERO 6/2020, POR EL QUE SE PRECISAN CRITERIOS ADICIONALES AL DIVERSO ACUERDO 4/2020 A FIN DE DISCUTIR Y RESOLVER DE FORMA NO PRESENCIAL ASUNTOS DE LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL ELECTORAL EN EL ACTUAL CONTEXTO DE ESTA ETAPA DE LA PANDEMIA GENERADA POR EL VIRUS SARS COV2”.

¹³ “ACUERDO GENERAL 8/2020 DE LA SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, POR EL QUE SE REANUDA LA RESOLUCIÓN DE TODOS LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN”.

TERCERA. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA.

16. Las causales de improcedencia deben analizarse previamente, porque si se configura alguna, no podría emitirse una determinación sobre el fondo de la controversia planteada en el procedimiento especial sancionador por existir un obstáculo para su válida constitución, no obstante, en el caso particular, se trata de un procedimiento sancionador iniciado de oficio en el que el denunciado no invocó alguna, ni esta autoridad advierte que se actualice de manera oficiosa, por tanto, se procede al análisis conducente.

CUARTA. CONTROVERSIA

17. La materia de análisis de la presente controversia impone a este órgano jurisdiccional determinar, si Daniel Gutiérrez Gutiérrez, entonces candidato a diputado federal en Oaxaca, es responsable de la vulneración a las normas para la emisión de propaganda electoral por la inclusión de imágenes de niñas, niños y adolescentes en propaganda político electoral difundida a través de su perfil personal de Facebook sin difuminar o borrar las imágenes de las niñas, niños o adolescentes o en su caso, sin contar con las autorizaciones establecidas en los Lineamientos del INE, lo cual podría contravenir el interés superior de la niñez.
18. Lo anterior, en contravención a lo dispuesto por los artículos 1^o¹⁴, 4^o párrafo 9¹⁵ de la Constitución Política; 24, párrafo 1¹⁶, Pacto Internacional de

¹⁴ **Artículo 1o.** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.



Derechos Civiles y Políticos; 3° párrafo 1¹⁷, y 16¹⁸ Convención sobre los Derechos del Niño; 19¹⁹ de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 443, párrafo 1, inciso a)²⁰, 445, párrafo 1, inciso f)²¹, 447, párrafo

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

¹⁵ **Artículo 4o.-** La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

(...)

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés

superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

¹⁶ **Artículo 24.**

1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

¹⁷ **Artículo 3.**

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

¹⁸ **Artículo 16.**

1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.
2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

¹⁹ **Artículo 19.** Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

²⁰ **Artículo 443.**

1. Constituyen infracciones de los partidos políticos a la presente Ley:

a) El incumplimiento de las obligaciones señaladas en la Ley General de Partidos Políticos y demás disposiciones aplicables de esta Ley;

²¹ **Artículo 445.**

1. Constituyen infracciones de los aspirantes, precandidatos o candidatos a cargos de elección popular a la presente Ley:

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

1, inciso e)²², 470, párrafo 1, inciso b)²³ de la Ley General; 76²⁴ y 77²⁵ de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes; así como a los Lineamientos emitidos por el INE.

QUINTA. MEDIOS DE PRUEBA

19. Previamente a analizar la legalidad o no de los hechos denunciados materia del presente asunto, es necesario verificar su existencia y las circunstancias en que se realizaron; para lo cual resulta indispensable analizar los medios de prueba que constan en el expediente y que están relacionados con las infracciones que son objeto de pronunciamiento en la presente resolución, mismos que se relacionan a continuación:

-Pruebas recabadas por la autoridad

A) Documental pública

²² **Artículo 447.**

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

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

²³ **Artículo 470.**

1. Dentro de los procesos electorales, la Secretaría Ejecutiva del Instituto, por conducto de la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral, instruirá el procedimiento especial establecido por el presente Capítulo, cuando se denuncie la comisión de conductas que:

b) Contravengan las normas sobre propaganda política o electoral,

²⁴ **Artículo 76.** Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la intimidad personal y familiar, y a la protección de sus datos personales. Niñas, niños y adolescentes no podrán ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia; tampoco de divulgaciones o difusiones ilícitas de información o datos personales, incluyendo aquélla que tenga carácter informativo a la opinión pública o de noticia que permita identificarlos y que atenten contra su honra, imagen o reputación. Quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia, deberán orientar, supervisar y, en su caso, restringir, las conductas y hábitos de niñas, niños y adolescentes, siempre que atiendan al interés superior de la niñez.

²⁵ **Artículo 77.** Se considerará violación a la intimidad de niñas, niños o adolescentes cualquier manejo directo de su imagen, nombre, datos personales o referencias que permitan su identificación en los medios de comunicación que cuenten con concesión para prestar el servicio de radiodifusión y telecomunicaciones, así como medios impresos, o en medios electrónicos de los que tenga control el concesionario o medio impreso del que se trate, que menoscabe su honra o reputación, sea contrario a sus derechos o que los ponga en riesgo, conforme al principio de interés superior de la niñez



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación
SALA REGIONAL ESPECIALIZADA

SRE-PSD-112/2021

- Acta circunstanciada **AC83/INE/OAX/JD10/21-08-2021** de veintiuno de agosto²⁶ mediante la cual la autoridad instructora verificó y certificó la información contenida en la publicación del treinta y uno de enero, en el vínculo electrónico que corresponde al perfil de Facebook a nombre de Daniel Gutiérrez:
<https://www.facebook.com/DanielGutierrezMX/posts/278292706863193>
4

B) Documentales privadas.

- Escrito²⁷ de veintinueve de julio, firmado por Daniel Gutiérrez Gutiérrez, mediante el cual da contestación al requerimiento de información formulado por la autoridad, en el que indicó que si bien es cierto que fueron imágenes que se subieron a la red social que le corresponde como diputado federal, también lo es que él no aparece en dichas imágenes, ni se aprecia que esté promocionando su imagen para un cargo público, por lo que se trata de una aparición incidental de las personas menores de edad.
- Escrito²⁸ de veintidós de agosto, firmado por Daniel Gutiérrez Gutiérrez, mediante el cual da contestación al requerimiento de información formulado por la autoridad, en el que indicó que fue postulado para ser reelecto como diputado federal con sede en Miahuatlán de Porfirio Díaz, Oaxaca. Además, señaló que Omar Bautista Cruz quien está a su cargo, es quien administra la cuenta de Facebook a través de la cual se realizaron las publicaciones denunciadas.

-Pruebas ofrecidas por la parte denunciada

A) Técnica

²⁶ Visible a fojas 88 a 92 del expediente.

²⁷ Visible a fojas 67 a 72 del expediente.

²⁸ Visible a fojas 93 a 95 del expediente.

SRE-PSD-112/2021

- Direcciones de correo electrónico de Facebook que se invocan en el expediente, así como el contenido de cada una de ellas.

B) Documental pública

- Acta circunstanciada **AC83/INE/OAX/JD10/21-08-2021** de fecha veintiuno de agosto²⁹ antes señalada.

C) Documentales privadas.

- Escrito de uno de septiembre³⁰ firmado por Daniel Gutiérrez Gutiérrez con el que compareció a la audiencia de pruebas y alegatos efectuada el dos de septiembre, en el que señala:
 - ✓ Que ratifica las contestaciones del contenido de los requerimientos de información que le hizo la Junta Ejecutiva Distrital, las cuales fueron recibidas el veintinueve de julio y veintidós de agosto.
 - ✓ Que ratifica las pruebas ofrecidas.
 - ✓ Que no ha violado la Constitución y no ha transgredido la normativa relativa a los Lineamientos del INE, por lo que no existe violación a lo establecido por el artículo 445, inciso f) de la Ley Electoral.
 - ✓ Que la dirección de Facebook es administrada por el señor Omar Bautista Cruz, personal a su cargo, quien se encarga de difundir las actividades que realiza en su calidad de diputado federal, en las cuales se pueden observar reuniones de vecinos de distintos municipios y eventos a lo que lo invitan en donde no se aprecia

²⁹ Visible a fojas 88 a 92 del expediente.

³⁰ Visible a fojas 113 a 121 del expediente.



su imagen, ni la promoción o el llamado al voto como precandidato o candidato, pues son actividades propias de la representación que ostenta.

- ✓ Da por aceptado que se realizaron publicaciones a través de su página digital en la red social denominada Facebook “Daniel Gutiérrez” en donde aparecían niñas, niños y adolescentes.
- ✓ Que de las imágenes publicadas no se aprecia su imagen, sumado a que los niños acuden con los padres de familia, lo que no se puede prohibir dado que se limitaría el derecho a la libertad, pues la presencia de niños es libre y espontánea.
- ✓ Que la presencia de los niños en las imágenes publicadas en su Facebook es un acto libre y espontáneo de los padres a quienes no se les puede limitar su derecho constitucional de hacerse acompañar de sus hijos a ese tipo de actos.

Valoración de las pruebas

20. Las actas circunstanciadas instrumentadas por la autoridad instructora que son identificadas como **documentales públicas** cuentan con pleno valor probatorio, al ser emitidas por la autoridad en ejercicio de sus funciones y no haber sido controvertidas con elemento alguno por parte del denunciado, de conformidad con los artículos 461, párrafo 3, inciso a) ³¹, así como 462, párrafos 1 y 2³², de la Ley Electoral.

³¹ Artículo 461. (...)

3. Sólo serán admitidas las siguientes pruebas:

a) Documentales públicas;

³² Artículo 462.

1. Las pruebas admitidas y desahogadas serán valoradas en su conjunto, atendiendo a las reglas de la lógica, la experiencia y de la sana crítica, así como a los principios rectores de la función electoral, con el objeto de que produzcan convicción sobre los hechos denunciados.

2. Las documentales públicas tendrán valor probatorio pleno, salvo prueba en contrario respecto de su autenticidad o de la veracidad de los hechos a que se refieran.

21. Por otro lado, los escritos presentados por las partes identificadas como **documentales privadas y técnica**, de acuerdo con su propia y especial naturaleza, por tanto, en principio, sólo generan indicios que harán prueba plena sobre la veracidad de los hechos denunciados al concatenarse con los demás elementos que obren en el expediente, las afirmaciones de las partes, la verdad conocida y el recto raciocinio de la relación que guardan entre sí, en términos de los artículos 461 párrafo 3, inciso b), y 462, párrafos 1 y 3, de la ley general previamente referida.

3. HECHOS ACREDITADOS

22. Del material probatorio con el que se cuenta en autos, es posible desprender lo siguiente:

a) Calidad del denunciado

23. Es un hecho público y no controvertido, que Daniel Gutiérrez Gutiérrez, al momento de la publicación tenía la calidad de candidato a diputado federal por el 10 distrito electoral en el estado de Oaxaca, postulado por MORENA, tal y como se desprende de la página de Internet del INE, en la que se publican los datos relacionados con las candidaturas a Diputados Federales registradas ante dicho instituto³³, además del anexo al escrito de desahogo de requerimiento de información presentado por el denunciado³⁴.

b) Titularidad y administración de la cuenta de Facebook

24. Se tiene reconocido y no controvertido por las partes que Daniel Gutiérrez, entonces candidato a diputado federal por el 10 distrito electoral en el estado de Oaxaca es el titular de la cuenta de Facebook ubicada en la liga: <https://www.facebook.com/DanielGutierrezMX> de dicha red social.

³³ Disponible para su consulta en: <https://candidaturas.ine.mx/>

³⁴ Fojas 96 a 97 del expediente.



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación
SALA REGIONAL ESPECIALIZADA

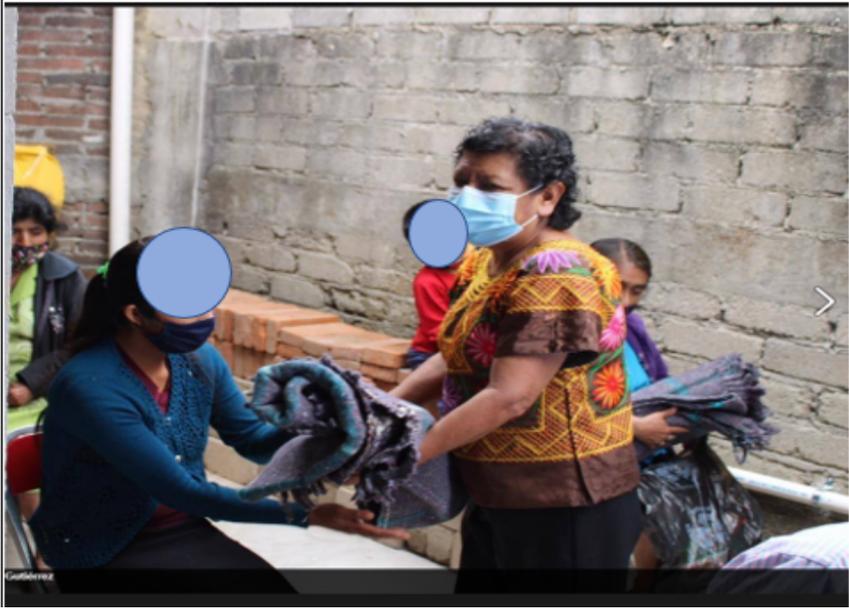
SRE-PSD-112/2021

c) Existencia, difusión de la propaganda político electoral y la aparición de niñas, niños y adolescentes

25. Del acta circunstanciada **AC83/INE/OAX/JD10/21-08-2021** y acta de dieciséis de junio elaborada en la sustanciación del diverso **JD/PE/RGP/JD10/OAX/PEF/4/2021**, en el que mediante acuerdo Plenario de esta Sala Especializada, SRE-JE-107-2021 se dio vista al presente procedimiento como ya se señaló en el apartado de antecedentes³⁵, las cuales fueron elaboradas por la autoridad instructora, así como del reconocimiento del entonces candidato denunciado, se tiene por acreditado la existencia de la publicación de treinta y uno de enero, alojada en el perfil de *Facebook* <https://www.facebook.com/DanielGutierrezMX>, la cual despliega seis fotografías en las que se identifican siete personas niñas, niños y adolescentes, tal como se expone a continuación:

Imagen	Descripción
	<p>Total de personas menores de edad: 0</p> <p>Identificable: No aplica</p>

³⁵ Cuyo contenido se invoca como un hecho público y notorio en términos del artículo 461 de la Ley Electoral y de la tesis I.3º.C.35K, de rubro: **PÁGINAS WEB O ELECTRÓNICAS. SU CONTENIDO ES UN HECHO NOTORIO Y SUSCEPTIBLE DE SER VALORADO EN UNA DECISIÓN JUDICIAL.**

	<p>Total de personas menores de edad: 2</p> <p>Identificable: Sí</p>
	<p>Total de menores: 1</p> <p>Identificable: Sí</p>
	<p>Total de menores: 2</p> <p>Identificable: Sí</p>



	<p>Total de menores: 1</p> <p>Identificable: Sí</p>
	<p>Total de menores: 1</p> <p>Identificable: Sí</p>

SEXTO. ESTUDIO DE FONDO

26. Una vez precisados los temas que serán objeto de análisis de esta sentencia, así como el material probatorio existente en autos y lo que de él deriva, enseguida se realizará el estudio de fondo de la denuncia que dio origen a este asunto. Al efecto, se precisa la metodología conforme a la cual se emprenderá el análisis específico:

METODOLOGÍA DE ESTUDIO

27. Al respecto, en un primer momento, se expondrá el marco jurídico relacionado con la vulneración a las normas para la emisión de propaganda electoral por el menoscabo al interés superior de las niñas, niños y adolescentes, y su aparición en la propaganda político electoral; una vez hecho esto, se procederá a analizar si la propaganda denunciada vulnera dicho principio en perjuicio de las niñas, niños y adolescentes y, en su caso, determinar las responsabilidades conducentes.

MARCO NORMATIVO

Vulneración a las normas para la emisión de propaganda electoral por el menoscabo al interés superior de la niñez.

28. El artículo 3, párrafo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño –y de la Niña–, establece que en todas las medidas que los involucren se deberá atender como consideración primordial el interés superior de la niñez.
29. El Comité de los Derechos del Niño –y de la Niña– de la Organización de las Naciones Unidas, en su Observación General 14 de 2013³⁶, sostuvo que el concepto del interés superior de la niñez implica tres vertientes:

Un derecho sustantivo: Que consiste en el derecho de la niñez a que su interés superior sea valorado y tomado como de fundamental protección cuando diversos intereses estén involucrados, con el objeto de alcanzar una decisión sobre la cuestión en juego. *En un derecho de aplicación inmediata.*

Un principio fundamental de interpretación legal: Es decir, si una previsión legal está abierta a más de una interpretación, debe optarse

³⁶ En adelante, Observación General 14, relacionada sobre el derecho del niño 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.



por aquélla que ofrezca una protección más efectiva al interés superior de la niñez.

Una regla procesal: Cuando se emita una decisión que podría afectar a la niñez o adolescencia, específico o en general a un grupo identificable o no identificable, el proceso para la toma de decisión debe incluir una evaluación del posible impacto (positivo o negativo) de la decisión sobre la persona menor de edad involucrada.

30. Además, señala a dicho interés como un concepto dinámico³⁷ que debe evaluarse adecuadamente en cada contexto, cuyo objetivo es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención.
31. En ese sentido, aun cuando la persona sea muy pequeña o se encuentre en una situación vulnerable, tal circunstancia, no le priva del derecho a expresar su opinión, ni reduce la importancia que debe concederse a sus opiniones al determinar el interés superior.
32. Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que toda niña, niño y adolescente tiene derecho a las medidas de protección que su condición requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado³⁸.
33. Así, del contenido en el artículo 1 de la Constitución, se desprende que el Estado Mexicano a través de sus autoridades y, específicamente, de los tribunales, está constreñido a tener como consideración primordial el respeto al interés superior de la niñez como principio potenciador de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes, a través de la adopción de las medidas necesarias para asegurar y maximizar su protección y efectividad.

³⁷ “En el entendido de que no es un concepto nuevo, sino que ya se consagraba en la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 y en la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de 1979”.

³⁸ Artículo 19.

34. Principio que es recogido en los artículos 4, párrafo 9, de la Constitución; 2, fracción III, 6, fracción I y 18, de la Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, al establecer como obligación primordial tomar en cuenta el interés superior de la niñez, mismo que deberá prevalecer en todas aquellas decisiones que les involucren.
35. En esa tesitura, acorde con el Protocolo de actuación de quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes³⁹, el interés superior de la niñez tiene las siguientes implicaciones:
- i. Coloca en plena satisfacción de los derechos de la niñez como parámetro y fin en sí mismo;
 - ii. Define la obligación del Estado respecto del menor, y
 - iii. Orienta decisiones que protegen los derechos de la niñez.
36. De esa manera, en la jurisprudencia de la Suprema Corte el interés superior de la niñez es un concepto complejo, al ser: *i)* un derecho sustantivo; *ii)* un principio jurídico interpretativo fundamental; y *iii)* una norma de procedimiento, lo que exige que cualquier medida que los involucre, su interés superior deberá ser la consideración primordial, lo cual incluye no sólo las decisiones, sino también todos los actos, conductas, propuestas, servicios, procedimientos y demás iniciativas⁴⁰.
37. Por ello, la Suprema Corte ha establecido que:
- Para la determinación en concreto del interés superior de la niñez, se debe atender a sus deseos, sentimientos y opiniones, siempre que

³⁹ Emitido por la Suprema Corte y consultable en el la liga de internet: <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/publicaciones/protocolos-de-actuacion>.

⁴⁰ Consúltese la tesis aislada 2a. CXLI/2016 de la Segunda Sala de rubro: DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR SE ERIGE COMO LA CONSIDERACIÓN PRIMORDIAL QUE DEBE DE ATENDERSE EN CUALQUIER DECISIÓN QUE LES AFECTE. Los criterios de la Suprema Corte que a lo largo de esta sentencia se citen, podrán consultarse en www.scjn.gob.mx.



sean compatibles con sus necesidades vitales y deben ser interpretados de acuerdo a su personal madurez o discernimiento⁴¹.

- En situación de riesgo, es suficiente que se estime una afectación a sus derechos y, ante ello, adoptarse las medidas que resulten más benéficas para la protección de las personas menores de edad⁴².

Aparición de niñas, niños y adolescentes en la propaganda electoral.

38. Si bien el contenido de la propaganda difundida por los partidos políticos, personas aspirantes, precandidatas y candidatas, está amparado por la libertad de expresión⁴³, ello no implica que dicha libertad sea absoluta, dado que tiene límites vinculados con la dignidad o la reputación de las personas y los derechos de terceras personas, incluyendo, los derechos de las niñas, niños y adolescentes, acorde con lo dispuesto en los artículos 6, párrafo primero, de la Constitución, así como 19, párrafo 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 13, párrafo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
39. Destaca de estos preceptos constitucionales y convencionales una limitación coincidente, esto es, el respeto a los derechos de terceras personas, incluyendo los de la niñez⁴⁴.
40. Ahora bien, los Lineamientos⁴⁵ —cuya última modificación entró en vigor a partir del siete de noviembre de dos mil diecinueve— tienen como objetivo

⁴¹ Véase Jurisprudencia 1ª.J 44/2014 (10ª) de rubro: INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS, así como las tesis 1a. CCCLXXIX/2015 (10a.) de rubro INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. DIMENSIONES EN QUE SE PROYECTA LA APLICACIÓN DE ESTE PRINCIPIO, ambas de la Primera Sala.

⁴² Véase la tesis aislada 1ª. CVIII/2014 (10ª) de la Primera Sala de rubro: “DERECHOS DE LOS NIÑOS. BASTA CON QUE SE COLOQUEN EN UNA SITUACIÓN DE RIESGO PARA QUE SE VEAN AFECTADOS.

⁴³ Así lo sostuvo la Sala Superior en la jurisprudencia 11/2008 de rubro: LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. SU MAXIMIZACIÓN EN EL CONTEXTO DEL DEBATE POLÍTICO.

⁴⁴ Cuya protección se encuentra expresamente ordenada en el artículo 4 de la Constitución.

⁴⁵ Emitidos por el INE en cumplimiento a las sentencia SUP-REP-60/2016 y SRE-PSC-102/2016 de la Sala Superior y de la Sala Especializada, y modificados mediante el acuerdo INE/CG481/2019 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

establecer las directrices para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes que aparezcan directa o incidentalmente en la propaganda “político-electoral”.

41. En ese sentido, quienes tienen la obligación de observar los Lineamientos⁴⁶ deben ajustar sus actos de propaganda político-electoral o mensajes a través de radio y televisión, **redes sociales**, y entre otros medios, en el caso de que aparezcan niñas, niños o adolescentes.
42. Ahora bien, la aparición de las niñas, niños o adolescentes es directa en propaganda político-electoral y mensajes electorales; y directa o incidental en actos políticos, actos de precampaña o campaña⁴⁷.
43. En cuanto al mensaje, el contexto, las imágenes, el audio y/o cualquier otro elemento relacionado, los lineamientos prevén que se debe 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 niñas, niños y adolescentes⁴⁸.
44. En relación con los “*Requisitos para mostrar niñas, niños o adolescentes en la propaganda político-electoral*”, se precisan dos requisitos fundamentales: **i)** consentimiento por escrito de la madre y el padre, quien ejerza la patria potestad, tutor o tutora, o de la autoridad que deba suplirles⁴⁹; y **ii)** opinión

constitucional que incluye la derivada de tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte y tomando en consideración que la facultad reglamentaria de su Consejo General.

⁴⁶ Partidos políticos, coaliciones, candidaturas 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.

⁴⁷ Numeral 5 de los Lineamientos.

⁴⁸ Numeral 7 de los Lineamientos

⁴⁹ En los lineamientos también se refiere que los padres deberán otorgar su consentimiento de manera individual para que sea videograbada la explicación que se le practique al niño, niña o adolescente respecto a su participación en un promocional de corte político-electoral.



informada tratándose de niñas, niños y adolescentes de 6 a 17 años; **iii)** presentación del conocimiento y opinión ante el INE y, **iv)** aviso de privacidad.

45. En cuanto al requisito del consentimiento, debe señalarse que éste deberá ser por escrito, informado e individual, debiendo contener⁵⁰:

- El nombre completo y domicilio de la madre y del padre o de quien ejerza la patria potestad o del tutor o, en su caso, de la autoridad que deba suplirlos respecto de la niña, el niño o adolescente.
- El nombre completo y domicilio de la niña, niño o adolescente.
- La anotación de que conocen el propósito, las características, los riesgos, el alcance, **la temporalidad**, la forma de transmisión (en vivo o no), el medio de difusión y el contenido de la propaganda político-electoral, mensaje electoral o el propósito de que participe en un acto político, acto de precampaña o campaña, o para ser exhibidos en cualquier medio de difusión.
- La mención expresa de autorización para que la imagen, voz y/u otro dato que haga identificable a la niña, niño o adolescente aparezca en la propaganda político-electoral, en cualquier medio de difusión.
- Copia de la identificación oficial de la madre y del padre, de quien ejerza la patria potestad o del tutor o, en su caso, de la autoridad que los supla.

46. Cabe mencionar que cuando se utilice la imagen, voz o cualquier otro dato que les haga identificables, se deberá proporcionar la máxima información sobre sus derechos, opciones y riesgos respecto de su aparición en la propaganda político electoral.

47. En cuanto a la opinión informada, se prevé que ésta no es necesaria cuando la niña o del niño sean menores de 6 años o tratándose de las personas cuya discapacidad les impida manifestar su opinión sobre su participación en la propaganda político-electoral o mensaje.

⁵⁰ Numeral 8 de los Lineamientos.

48. Finalmente, se señala que, en el supuesto de la aparición incidental de niñas, niños o adolescentes en actos políticos, actos de precampaña o campaña, si posteriormente la grabación pretende difundirse se debe recabar el consentimiento de la madre y del padre, tutor o, en su caso, de la autoridad que los supla, y la opinión informada de la niña, niño o adolescente; de lo contrario, se deberá difuminar, ocultar o hacer irreconocible la imagen, la voz o cualquier otro que le haga identificable.
49. Se destaca que los sujetos obligados por estos Lineamientos deben conservar la documentación recabada durante el tiempo exigido por la normativa de archivos y que se deberá proporcionar a la madre, padre, tutor o tutora o quien ostente la patria potestad, el aviso de privacidad correspondiente, con el objeto de informarles los propósitos del tratamiento de los datos personales, en términos de la normatividad aplicable.

Uso de redes sociales como medio comisivo de infracciones en materia electoral (*Facebook*)

50. Hoy en día es indudable que las nuevas tecnologías de la comunicación⁵¹ juegan un papel relevante en los sistemas democráticos, pues se han convertido no sólo en un repositorio de información, sino que han dado un giro hacia una etapa de interacción virtual, en donde la circulación de ideas entre los actores políticos y la ciudadanía es cada vez más frecuente, ya sea para emitir opiniones, críticas, muestras de rechazo o de apoyo, para intercambiar ideas o propuestas; o bien, tan solo para mostrar una imagen o mensaje que busca posicionar una opinión en torno a un tema de interés general o, en su caso, pretender influir en las preferencias políticas o electorales de las personas, entre la infinidad de actividades que a través de ellas se puedan realizar.

⁵¹ Entre ellas encontramos al Internet, las redes sociales, el uso de telefonía inteligente y cualquier avance tecnológico que permita producir o desarrollar el proceso comunicativo.



51. Bajo ese contexto, también es indudable que las nuevas tecnologías de la comunicación han potencializado el ejercicio de los derechos humanos a expresarse libremente y a participar en las cuestiones político-electorales del país. Sin embargo, es importante tener claro que estos derechos no son absolutos ni ilimitados, ya que deben ajustarse a los parámetros constitucionales, convencionales y legales, entre los que se encuentran las restricciones temporales y de contenido relacionadas con la difusión de propaganda política o electoral; más aún, dentro del contexto de un proceso electoral.
52. Inmersos en esa lógica, esta Sala Especializada acogió el criterio emitido por la Sala Superior⁵² en el sentido de que los contenidos de las redes sociales pueden ser susceptibles de constituir una infracción en materia electoral; es decir, que los mensajes, videos, fotografías o cualquier elemento audiovisual que se difunda en una red social puede llegar a violar las restricciones de temporalidad y contenido de la propaganda política o electoral; y por ello, se torna necesario su análisis para verificar que una conducta en principio lícita, no se pueda tornar contraventora de la normativa electoral.

CASO CONCRETO

53. Es necesario recordar que, en el presente asunto, esta Sala Especializada dio vista a la autoridad instructora en el diverso SRE-JE-107/2021, con la publicación de distintas fotografías en la red social *Facebook*, empleada para promocionar las actividades políticas de Daniel Gutiérrez, entonces candidato a diputado federal por el 10 distrito electoral en el estado de Oaxaca, quien optaba por la elección consecutiva⁵³, en las que aparecen presuntamente niñas, niños y adolescentes.

⁵² Criterio sustentado al resolver el expediente SUP-REP-123/2017, mismo que fue reiterado al resolver los expedientes SUP-REP-7/2018 Y SUP-REP-12/2018.

⁵³ Por lo que es claro que, al tener la intención de participar en el proceso electivo para su renovación, le eran aplicables los Lineamientos del INE.

54. Así, probablemente se vulneró el interés superior de las personas menores de edad ya que una vez recabadas las fotografías se debió tener el cuidado especial para ellas al momento de su publicación o difusión por lo que se violentan los Lineamientos para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en Materia Político Electoral expedidos por el INE, al no contar con las autorizaciones correspondientes de los padres y tutores, así como de los menores. Esta conducta constituiría la contravención de a las normas sobre propaganda política o electoral, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 470, inciso b de la Ley Electoral⁵⁴.
55. Ahora bien, a efecto, de proceder al estudio de la infracción es pertinente recordar las manifestaciones de Daniel Gutiérrez, pues en los escritos presentados señaló que se difundió en ejercicio a su derecho de libertad de expresión, aunado a la presunción de espontaneidad de los mensajes en redes sociales.
56. En ese sentido, se señala que, en el supuesto de la aparición incidental de personas menores de edad en actos políticos, posteriormente a la grabación o toma de fotografías, sí decide difundirlas, es su obligación recabar el consentimiento de la madre y del padre, tutor o, en su caso, de la autoridad que los supla, y la opinión informada de la niña, niño o adolescente; de lo contrario, se deberá difuminar, ocultar o hacer irreconocible la imagen, la voz o cualquier otro que le haga identificable.
57. Además, se destaca que los sujetos obligados por los Lineamientos del INE deben conservar la documentación recabada durante el tiempo exigido por la normativa de archivos y deberá proporcionar a la madre, padre, tutor o tutora o quien ostente la patria potestad, el aviso de privacidad

⁵⁴ **Artículo 470.**

1. Dentro de los procesos electorales, la Secretaría Ejecutiva del Instituto, por conducto de la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral, instruirá el procedimiento especial establecido por el presente Capítulo, cuando se denuncie la comisión de conductas que:

a)...

b) Contravengan las normas sobre propaganda política o electoral, o

c)...



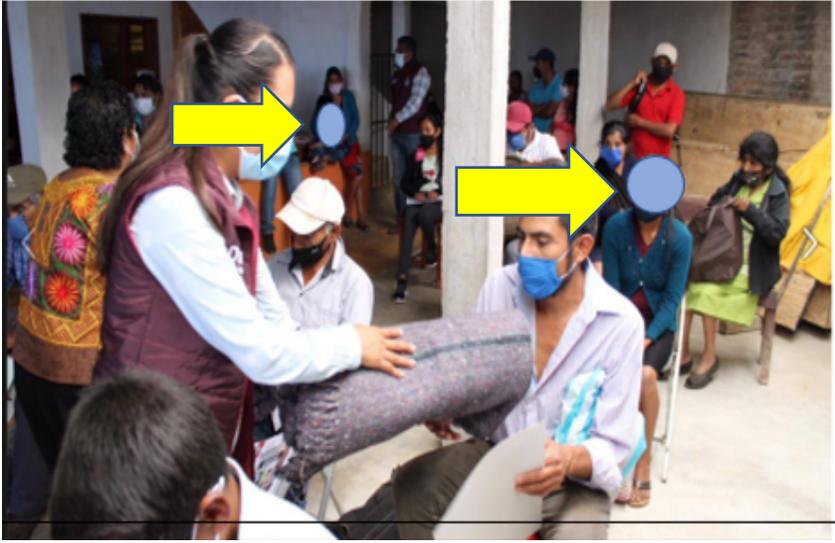
TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación
SALA REGIONAL ESPECIALIZADA

SRE-PSD-112/2021

correspondiente, con el objeto de informarles los propósitos del tratamiento de los datos personales, en términos de la normatividad aplicable.

58. En ese sentido, es importante exponer las imágenes de las fotografías denunciadas que han quedado descritos en el apartado de hechos acreditados y donde aparecen las personas niñas, niños y adolescentes, mismas que fueron difundidas durante el actual proceso electoral federal, ello, en el perfil de Facebook del candidato denunciado el treinta y uno de enero, de conformidad a lo siguiente:

Imagen	Descripción
	<p>Total de personas menores de edad: 0</p> <p>Identificable: No aplica</p>
	<p>Total de personas menores de edad: 2</p> <p>Identificable: Sí</p>

	<p>Total de menores: 1</p> <p>Identificable: Sí</p>
	<p>Total de menores: 2</p> <p>Identificable: Sí</p>
	<p>Total de menores: 1</p> <p>Identificable: Sí</p>



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación
SALA REGIONAL ESPECIALIZADA

SRE-PSD-112/2021

	<p>Total de menores: 1</p> <p>Identificable: Sí</p>
--	---

59. De lo anterior se desprende que, en las imágenes denunciadas, en total se observan siete personas niñas, niños y adolescentes que son identificables.
60. Por lo que, el candidato denunciado tenía la obligación de cumplir con los requisitos previstos en los Lineamientos para la exposición de niñas, niños y adolescentes en la propaganda y, en el caso de no contar con los permisos y autorizaciones correspondientes, era necesario que, previo a la publicación de las fotografías que las contienen, éstas se difuminaran para que no fueran identificables, a fin de salvaguardar su imagen y, por ende, su derecho a la privacidad y a la intimidad, tal como lo ha sostenido la Sala Superior en la tesis “PROPAGANDA POLÍTICA Y ELECTORAL. CUANDO APAREZCAN MENORES SIN EL CONSENTIMIENTO DE QUIEN EJERZA LA PATRIA POTESTAD O TUTELA, SE DEBE HACER IRRECONOCIBLE SU IMAGEN.”⁵⁵
61. Lo anterior, igualmente es aplicable al caso concreto aun cuando pese a portar el cubrebocas, las niñas, niños y adolescentes que se encuentran en

⁵⁵ Información que se encuentra disponible en la liga electrónica del tribunal electoral como: [https://www.te.gob.mx/USEapp/tesisjur.aspx?idtesis=20/2019&tpoBusqueda=S&sWord=PROPAGANDA, POLÍTICA, Y, ELECTORAL, CUANDO, APAREZCAN, MENORES, SIN, EL, CONSENTIMIENTO, DE, QUIEN, EJERZA, LA, PATRIA, POTESTAD, O, TUTELA,, SE, DEBE, HACER, IRRECONOCIBLE, SU, IMAGEN](https://www.te.gob.mx/USEapp/tesisjur.aspx?idtesis=20/2019&tpoBusqueda=S&sWord=PROPAGANDA,POLÍTICA,Y,ELECTORAL,CUANDO,APAREZCAN,MENORES,SIN,EL,CONSENTIMIENTO,DE,QUIEN,EJERZA,LA,PATRIA,POTESTAD,O,TUTELA,,SE,DEBE,HACER,IRRECONOCIBLE,SU,IMAGEN)

las publicaciones denunciadas sí pueden ser identificables ya que, a pesar del uso de la mascarilla, existen otras partes de su rostro que continúan descubiertas⁵⁶.

62. Aunado a ello, el uso del cubrebocas con motivo de la contingencia sanitaria derivada de la enfermedad COVID-19 producida por el virus SARS-COV2, no exime cumplir con los Lineamientos, puesto que, como se mencionó, portar mascarilla no garantiza que las personas menores de edad no sean identificables.
63. En ese sentido, toda vez que las imágenes y videos analizados fueron difundidas en la red social del candidato denunciado, tenía la obligación de dar cumplimiento a los Lineamientos o, como se señaló, difuminar la imagen de las personas menores que aparecen en las publicaciones denunciadas, incluso si se trataba de una cuestión incidental, puesto que en todo momento se debe proteger el derecho a la privacidad e identidad de éstos.
64. Además, el entonces candidato denunciado no proporcionó la documentación que acreditara el cumplimiento de los Lineamientos, pues en su dicho son apariciones espontaneas de las que no se le puede fincar responsabilidad alguna.

Responsabilidad

65. Ahora bien, una vez que se acreditó que se actualiza la infracción consistente en la vulneración al interés superior de siete personas niñas, niños y adolescentes con motivo de la difusión de propaganda electoral en la red social de *Facebook* a nombre de Daniel Gutiérrez, lo procedente es determinar su responsabilidad, según se expone a continuación:
66. De las constancias que obran en el expediente, se tiene por acreditado que el entonces candidato Daniel Gutiérrez es el titular de la cuenta de *Facebook* donde se publicaron las imágenes que contienen a siete

⁵⁶ Véase el SUP-JE-171/2021 y acumulado.



personas menores de edad y por lo tanto, es el responsable de los contenidos difundidos en ella, motivo por el cual, se encuentra obligado a vigilar que los contenidos que se publican cumplan con la normativa electoral. Cabe hacer mención que, si bien es cierto que Omar Bautista Cruz es quien administra dicha cuenta, también lo es que éste forma parte del personal que se encuentra a cargo de Daniel Gutiérrez, lo cual fue reconocido por el entonces candidato.

67. De esta forma, en el caso que nos ocupa, esta Sala Especializada estima que el entonces candidato Daniel Gutiérrez, al ser el titular de la cuenta de *Facebook* en la que se difundió la propaganda político electoral que contienen la imagen de niñas y niños, estaba obligado a verificar que su propaganda electoral se ajustara a los requisitos previstos en los Lineamientos, y en caso contrario, a desplegar actos concretos para impedir que continuara su difusión.
68. Al ser titular de la cuenta de *Facebook*, el entonces candidato es el interesado en la difusión y beneficiario de la propaganda electoral que en ella se divulga, por tanto, es responsable de las publicaciones que se efectúan en dicho medio⁵⁷.
69. De ahí que este órgano jurisdiccional considere que resulta existente la infracción consistente en la transgresión a las normas de propaganda electoral por la aparición indebida de niñas, niños y adolescentes con lo cual se vulnera el interés superior de la niñez, atribuible a Daniel Gutiérrez Gutiérrez.

SÉPTIMO. CALIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DE LA SANCIÓN.

70. Para establecer la sanción correspondiente debe tenerse presente lo siguiente:

⁵⁷ Al respecto en la sentencia SUP-REP-674/2018 la Sala Superior, en consideraciones similares, determinó que independientemente de que sea un tercero quien administre las redes sociales, el responsable de su contenido es el titular de la cuenta, pues de no ser así, se posibilitaría eludir una responsabilidad por posibles infracciones electorales realizadas por terceras personas en redes sociales.

- La importancia de la norma transgredida, señalando los preceptos o valores que se trastocaron o se vieron amenazados y la importancia de esa norma dentro del sistema electoral.
- Efectos que produce la transgresión, los fines, bienes y valores jurídicos tutelados por la norma (puesta en peligro o resultado).
- El tipo de infracción y la comisión intencional o culposa de la falta, análisis que atañe verificar si el responsable fijó su voluntad para el fin o efecto producido, o bien, pudo prever su resultado.
- Si existió singularidad o pluralidad de las faltas cometidas, así como si la conducta fue reiterada.

71. Para tal efecto, esta Sala Especializada estima procedente retomar, como criterio orientador la tesis S3ELJ 24/2003, de rubro: SANCIONES ADMINISTRATIVAS EN MATERIA ELECTORAL. ELEMENTOS PARA SU FIJACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN, la cual, esencialmente, dispone que la determinación de la falta puede calificarse como levísima, leve o grave, y, en este último supuesto, como grave ordinaria, especial o mayor, lo que corresponde a una condición o paso previo para estar en aptitud de determinar la clase de sanción que legalmente se deba aplicar al caso concreto, y seleccionar de entre alguna de las previstas en la ley.
72. Ello en virtud, de que ha sido criterio reiterado de la Sala Superior en diversas ejecutorias, que la calificación de las infracciones obedezca a dicha clasificación.
73. Por tanto, para una correcta individualización de las sanciones que deben aplicarse en la especie, en primer lugar, es necesario determinar si la falta a calificar es: i) levísima, ii) leve o iii) grave, y si se incurre en este último supuesto, precisar si la gravedad es de carácter ordinaria, especial o mayor.
74. Adicionalmente, es menester precisar que cuando se establece un mínimo y un máximo de la sanción a imponer, se deberá proceder a graduar la misma atendiendo a las circunstancias particulares del caso.



75. Para determinar la sanción, se atenderán a los parámetros establecidos en el artículo 458, párrafo 5 de la Ley Electoral.
76. El artículo 456, párrafo 1, inciso c)⁵⁸ de la Ley Electoral, prevé que cuando se trate de infracciones cometidas por aspirantes, precandidatos o candidatos se podrá imponer desde amonestación pública, multa de hasta cinco mil días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal e incluso, la cancelación del registro como candidato.
77. **Bien jurídico tutelado.** En el caso, el candidato vulneró el interés superior de la niñez al omitir cumplir con lo establecido en los Lineamientos en la propaganda político electoral que fue difundida en su perfil de la red social de *Facebook*. Asimismo, se vulneraron los derechos a la imagen, honor, vida privada e integridad de las personas menores de edad.
78. **Singularidad o pluralidad de las faltas.** La comisión u omisión de la conducta señalada no puede considerarse como una pluralidad de infracciones o de faltas administrativas, pues se trata de diversos hechos que configuran una sola infracción (vulneración al interés superior de la niñez).
79. **Circunstancias de modo, tiempo y lugar:**
- **Modo.** La conducta consistió en la difusión de **cinco** imágenes en su perfil de *Facebook* en donde aparece la imagen de **siete niñas, niños y adolescentes** como parte de su propaganda electoral sin

⁵⁸ **Artículo 456.**

1. Las infracciones señaladas en los artículos anteriores serán sancionadas conforme a lo siguiente:

c) Respecto de las personas aspirantes, precandidatas o candidatas a cargos de elección popular:

I. Con amonestación pública;

II. Con multa de hasta cinco mil días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, y

III. Con la pérdida del derecho del precandidato infractor a ser registrado como candidato o, en su caso, si ya está hecho el registro, con la cancelación del mismo. Cuando las infracciones cometidas por aspirantes o precandidatos a cargos de elección popular, cuando sean imputables exclusivamente a aquéllos, no procederá sanción alguna en contra del partido político de que se trate. Cuando el precandidato resulte electo en el proceso interno, el partido político no podrá registrarlo como candidato.

cumplir con lo dispuesto en los Lineamientos, los cuales tutelan el interés superior de la niñez.

- **Tiempo.** La publicación fue difundida el día **treinta y uno de enero**, durante la etapa de **precampaña** del proceso electoral federal 2020-2021.

Resulta relevante destacar que las imágenes han estado visibles en la red social de *Facebook* desde su publicación y al menos hasta el veinte de agosto, última fecha en la que la autoridad electoral verificó el contenido de los vínculos electrónicos denunciados.

- **Lugar.** Las fotografías y videos que contienen las imágenes de las personas menores de edad fueron difundidos en el perfil de la red social de *Facebook* misma que por su naturaleza como espacio virtual, no se circunscribe a un espacio territorial delimitado.

80. **Condiciones externas y medios de ejecución.** La difusión de la propaganda político electoral donde aparecen las imágenes de los niños, niñas y adolescentes se realizó en el contexto del desarrollo del periodo de precampaña para la elección de la Diputación Federal por el 10 distrito electoral en el estado de Oaxaca.
81. **Beneficio o lucro.** De las constancias que obran en el expediente no puede estimarse que el entonces candidato haya tenido un beneficio o un lucro cuantificable con la realización de la conducta sancionada.
82. **Intencionalidad.** Respecto al estudio realizado en el fondo de esta sentencia podemos advertir que la aparición de la imagen de siete personas menores de edad en la publicación de treinta y uno de enero, es una conducta de carácter intencional, ya que sus rostros aparecieron en el perfil de *Facebook* del entonces candidato, por lo que se estima que tenía pleno conocimiento de su contenido, lo cual permite concluir su plena voluntad de



difundir la imagen de las referidas personas, sin que existiera la documentación exigida para poder transmitir las.

83. **Reincidencia.** De conformidad con el artículo 458, párrafo 6, de la Ley Electoral, se considerará reincidente, quien ha sido declarado responsable del incumplimiento de alguna de las obligaciones a que se refiere la propia ley e incurre nuevamente en la misma conducta infractora; circunstancia que no acontece en el presente asunto.
84. **Gravedad de la responsabilidad.** Por todas las razones expuestas, esta Sala Especializada estima que la infracción en que incurrió Daniel Gutiérrez Gutiérrez debe ser considerada como **grave ordinaria**⁵⁹.
85. **Sanción.** Tomando en consideración los elementos objetivos y subjetivos de la infracción, especialmente el bien jurídico protegido y los efectos de la misma, la conducta desplegada por el sujeto responsable, las circunstancias particulares del caso, así como la finalidad de las sanciones, entre ellas, la de disuadir la posible comisión de faltas similares que también pudieran afectar los valores protegidos por la norma transgredida, es que se determina procedente imponer al candidato infractor, la sanción prevista en el artículo 456, párrafo 1, inciso c), fracción II, de la Ley Electoral, consistente en **una multa**.
86. Lo anterior, porque se busca visibilizar y hacer conciencia del candidato sobre la clase de cuidados reforzados que debe tener cuando decida incluir en su propaganda electoral la imagen de las niñas, niños y adolescentes, en atención a que estamos frente a temas de especial trascendencia como el desarrollo y ejercicio pleno de los derechos de la infancia y adolescencia.
87. En ese tenor, se estima que lo procedente es fijar una sanción de conformidad el artículo 456, párrafo 1, inciso c), fracción II de la Ley Electoral, por lo tanto, se impone al candidato la sanción consistente en **una**

⁵⁹ En atención a SUP-REP-303/2021 en el que Sala Superior ordenó una adecuada individualización de la sanción.

multa de 150 UMAS⁶⁰, equivalente a \$13,443.00 (trece mil cuatrocientos cuarenta y tres pesos 00/100 M.N.).

88. Lo anterior es así, tomando en consideración los elementos objetivos y subjetivos de la infracción, especialmente el bien jurídico tutelado, las circunstancias particulares del incumplimiento, así como la finalidad de las sanciones, esto es:

- Se vulneró el interés superior de la niñez al omitir cumplir con lo establecido en los Lineamientos en la propaganda político electoral.
- No hubo pluralidad en las faltas.
- Se difundieron indebidamente cinco imágenes en su perfil de Facebook en donde aparece la imagen de siete personas menores de edad como parte de su propaganda electoral de forma espontánea.
- La publicación se difundió el treinta y uno de enero y el veinte de agosto fue la última fecha en la que la autoridad electoral verificó el contenido de los vínculos electrónicos denunciados y, al momento de emitir esta sentencia todavía se encuentran publicados en dicha red social.
- La publicación se hizo en el periodo de precampañas del proceso electoral federal.
- No hubo lucro o beneficio cuantificable.
- La conducta fue intencional.
- No se acreditó reincidencia.
- La falta se calificó como grave ordinaria.

89. Ello, porque para esta Sala Especializada, la referida sanción es acorde con la gravedad de la infracción acreditada, en razón de que con la conducta irregular desplegada vulneró las normas para la emisión de propaganda electoral por el menoscabo al interés superior de la niñez y con la intención de disuadir la posible comisión de faltas similares en el futuro, toda vez que dichas imágenes fueron publicadas el treinta y uno de enero, el veinte de agosto fue la última fecha en la que la autoridad electoral verificó el

⁶⁰ En el presente asunto se tomará en cuenta el valor de la Unidad de Medida y Actualización (UMA) del año dos mil veintiuno, cuyo valor se publicó el ocho de enero en el Diario Oficial de la Federación y entro en vigor el primero de febrero, correspondiente a \$89.62 (ochenta y nueve pesos 62/100 M.N.) pesos mexicanos. Lo anterior, conforme a la Jurisprudencia 10/2018, bajo el rubro: MULTAS. DEBEN FIJARSE CON BASE EN LA UNIDAD DE MEDIDA Y ACTUALIZACIÓN VIGENTE AL MOMENTO DE LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN.



contenido de los vínculos electrónicos denunciados y al momento de emitir la presente sentencia todavía se encuentran publicados en el perfil de Facebook.

90. Sumado a lo anterior, es pertinente recordar lo establecido por Sala Superior, pues ha determinado que, cuando aparecen de forma directa, el grado de afectación a su interés es notablemente superior a aquellos casos en los que aparecen de forma circunstancial o referencial.
91. Lo anterior es así pues, cuando aparecen personas menores de edad de forma directa se convierten en personajes centrales del mensaje y su imagen se ve expuesta en mayor medida, lo que no sucede cuando su aparición es incidental o circunstancial, pues no se expone su imagen como un elemento relevante.
92. **Capacidad económica.** Para imponer el monto de la multa se consideró la situación fiscal que proporcionó **Daniel Gutiérrez Gutiérrez**⁶¹, por tanto, la multa impuesta resulta proporcional y adecuada.

Pago de la multa

93. En atención a lo previsto en el artículo 458, párrafo 7, de la Ley General, la multa impuesta a **Daniel Gutiérrez** deberá ser pagada en la Dirección Ejecutiva de Administración del INE.
94. En este sentido, se otorga un **plazo de quince días hábiles** contados a partir del siguiente al que cause ejecutoria la presente sentencia para que **Daniel Gutiérrez**, entonces candidato a diputado federal en el estado de Oaxaca, pague la multa respectiva ante la autoridad mencionada. De lo contrario, conforme a las reglas atinentes al incumplimiento, el INE tiene la facultad de dar vista a las autoridades hacendarias a efecto que procedan al cobro conforme a la legislación aplicable.

⁶¹ Consultable a foja 98 del expediente.

95. Por tanto, se solicita a la Dirección Ejecutiva de Administración del INE que, haga del conocimiento de esta Sala Especializada la información relativa al pago de la multa precisada, dentro de los **cinco días hábiles** posteriores a que ello ocurra o en su caso informe las acciones tomadas en su defecto.

Eliminación de publicación en Facebook

96. En atención a que las imágenes han estado visibles en la red social de *Facebook* desde su publicación y al momento de emitir esta sentencia todavía se encuentran en dicha red social, se pide a Daniel Gutiérrez que retire de su cuenta de *Facebook* la publicación de treinta y uno de enero, o bien la difuminación de las fotografías en donde aparecen personas menores de edad, por lo que se otorga un plazo de **quince días hábiles** contados a partir del siguiente al que cause ejecutoria la presente sentencia para que haga del conocimiento de esta Sala Especializada sobre el retiro o difuminación de las imágenes.

OCTAVO. Publicación de la sentencia

97. Finalmente, para una mayor publicidad de la sanción que se impone, la presente ejecutoria deberá publicarse en su oportunidad, en la página de internet de este órgano jurisdiccional, en el apartado relativo al Catálogo de Sujetos Sancionados en los Procedimientos Especiales Sancionadores.

En atención a lo expuesto y fundado, se:

R E S U E L V E

PRIMERO. Se declara la **existencia** de la infracción consistente en la vulneración a las normas para la emisión de propaganda electoral por el menoscabo al interés superior de la niñez atribuible a **Daniel Gutiérrez Gutiérrez** por lo que se le impone una sanción consistente en una multa.

SEGUNDO. Se vincula a la Dirección Ejecutiva de Administración del Instituto Nacional Electoral, para que informe del cumplimiento del pago de



la multa impuesta a **Daniel Gutiérrez Gutiérrez** en los términos precisados en la presente resolución.

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

NOTIFÍQUESE en términos de la normativa aplicable.

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

Así lo resolvieron por **unanimidad** de votos, con el voto concurrente de la Magistrada Gabriela Villafuerte Coello y el voto concurrente del Magistrado Luis Espíndola Morales, integrantes del Pleno de la Sala Regional Especializada del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ante el Secretario General de Acuerdos, quien da fe.

Este documento es una representación gráfica autorizada mediante firmas electrónicas certificadas, el cual tiene plena validez jurídica de conformidad con los numerales segundo y cuarto del Acuerdo General de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación 3/2020, por el que se implementa la firma electrónica certificada del Poder Judicial de la Federación.

SRE-PSD-112/2021



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación
SALA REGIONAL ESPECIALIZADA

SRE-PSD-112/2021

Voto concurrente⁶²
Expediente: SRE-PSD-112/2021
Magistrada Gabriela Villafuerte Coello

1. En el procedimiento especial sancionador de órgano distrital que nos ocupa, quienes integramos esta Sala Especializada determinamos, por unanimidad de votos, la existencia de la vulneración al interés superior de la niñez por parte del denunciado, debido a que el 31 de enero publicó, en Facebook, propaganda electoral en la que se aprecian personas en edad de infancia.
2. En todos los asuntos sometidos al conocimiento de esta Sala Especializada, tenemos la obligación de velar por la tutela de los derechos humanos; de ahí que debemos tomar todas aquellas acciones que estén al alcance, sobre todo, cuando existan niñas, niños y adolescentes relacionados en un caso⁶³.
3. Por ello, desde mi óptica, toda vez que en el caso se determinó la responsabilidad de Daniel Gutiérrez Gutiérrez, lo procedente es iniciar un procedimiento sancionador para analizar la posible responsabilidad del partido político MORENA, ya que esta Sala debe garantizar los derechos de la niñez, ante la obligación de los institutos políticos de vigilar la actuación de su militancia, precandidaturas y candidaturas, así como de las personas que los representarán en las contiendas electorales⁶⁴.

⁶² Como juzgadora de un órgano colegiado, las normas legales y reglamentarias me permiten realizar posiciones diferentes en las sentencias que emitimos, en términos de lo previsto en el artículo 48 del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

⁶³ Lo anterior, de conformidad con la obligación derivada del artículo 1º, párrafo tercero, de la constitución federal, de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de los infantes [y adolescentes], a fin de realizar, en todo tiempo, interpretaciones de los derechos fundamentales que garanticen a las personas la protección más amplia.

⁶⁴ Lo anterior tiene sustento en el artículo 25, párrafo 1, incisos a) y u) de la Ley General de Partidos Políticos, relacionado con la tesis XXXIV/2004, de rubro: "**PARTIDOS POLÍTICOS. SON IMPUTABLES POR LA CONDUCTA DE SUS MIEMBROS Y PERSONAS RELACIONADAS CON SUS ACTIVIDADES**".

4. Aunado a lo anterior, advierto que, de acuerdo con los lineamientos emitidos por el Instituto Nacional Electoral⁶⁵, los partidos políticos tienen la obligación de observar la normativa orientada para proteger los derechos de niñas, niños y adolescentes, por lo que, ante un posible incumplimiento, los órganos jurisdiccionales tenemos la obligación de informar a las autoridades correspondientes⁶⁶.
5. Asimismo, se debe tomar en cuenta que la Sala Superior de este Tribunal Electoral ha señalado que cuando las autoridades sustanciadoras de los procedimientos sancionadores adviertan la participación de otras personas en los hechos denunciados, deberá ser emplazadas al procedimiento sancionador a fin de analizar su probable responsabilidad⁶⁷.
6. La superioridad también ha referido que si, en ejercicio de sus facultades, una autoridad advierte una posible infracción a las normas electorales, no solo tiene la posibilidad, sino la obligación de hacerlo del conocimiento de las instancias competentes⁶⁸, lo cual cobra mayor relevancia en los casos en los cuales se presume la vulneración a la integridad de niñas, niños y adolescentes.
7. Por estas razones, considero que si en el expediente hay constancia de que el denunciado milita o tiene vínculos con MORENA (toda vez que buscó la elección consecutiva de su cargo, abanderado por el citado instituto político), el partido tenía el deber de vigilar el actuar de Daniel Gutiérrez Gutiérrez, a fin de

⁶⁵ En adelante, INE.

⁶⁶ Similares consideraciones sustentan el voto concurrente que formulé en el SRE-PSC-169/2021, en el que expuse que se debía dar vista a la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral del INE para que iniciará un nuevo procedimiento sancionador por la aparición de niñas, niños y adolescentes en propaganda gubernamental.

⁶⁷ Véase la jurisprudencia 17/2011, de rubro "**PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR. SI DURANTE SU TRÁMITE, EL SECRETARIO EJECUTIVO DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL, ADVIERTE LA PARTICIPACIÓN DE OTROS SUJETOS [OTRAS PARTES INVOLUCRADAS], DEBE EMPLAZAR A TODOS [TODAS]**".

⁶⁸ Consúltense la jurisprudencia 17/2004, de rubro "**PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR GENÉRICO EN MATERIA ELECTORAL. LA INVESTIGACIÓN DEBE INICIARSE CUANDO UN ÓRGANO DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL TIENE CONOCIMIENTO DE ALGUNA VIOLACIÓN**".



asegurar que su actuación se apegara al marco normativo que protege los derechos de la infancia y adolescencia.

8. Por ello, si en este procedimiento sancionador ya se determinó la responsabilidad del denunciado, en mi opinión, lo procedente es dar vista a la 10 Junta Distrital del INE, en Oaxaca, para que inicie uno diverso contra MORENA, a fin de determinar si tiene responsabilidad o no respecto de los hechos denunciados y la afectación al interés superior de la niñez y adolescencia.
9. Estas razones sustentan mi **voto concurrente**.

Voto concurrente de la magistrada Gabriela Villafuerte Coello. Este documento es una representación gráfica autorizada, con firma electrónica certificada; es válido, porque así lo dicen los numerales segundo y cuarto del Acuerdo General de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación 3/2020.

SRE-PSD-112/2021



VOTO CONCURRENTENTE QUE EMITE EL MAGISTRADO LUIS ESPÍNDOLA MORALES EN LA SENTENCIA SRE-PSD-112/2021⁶⁹

Formulo el presente voto porque si bien coincido con la propuesta del proyecto, consistente en tener por existente la vulneración a las reglas de propaganda por la inclusión de imágenes de niñas, niños y adolescentes sin cumplir con los requisitos de los lineamientos del INE, considero que era necesario imponer medidas de reparación a Daniel Gutiérrez Gutiérrez, entonces candidato a diputado federal por el 10 distrito electoral en el estado de Oaxaca, postulado por MORENA, por las razones que expongo enseguida⁷⁰.

Las autoridades del Estado mexicano estamos obligadas a velar por el respeto y aplicación de los derechos previstos en la Convención de los derechos del niño [y de la niña], observando el interés superior de la niñez y garantizando sus derechos, entre otros, a su imagen, honor, intimidad y reputación.

Los citados derechos están expuestos a una latente transgresión con la difusión de su imagen o referencia en medios de comunicación o **en redes sociales** que permita identificarles.

Por ello, en el momento en el que se tenga por acreditada la vulneración al interés superior de la niñez y a los derechos de intimidad e imagen, se torna necesario garantizar la no repetición de

⁶⁹ Con fundamento en los artículos 174, último párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con el 11 del Reglamento Interno de este Tribunal Electoral.

Agradezco a David Alejandro Avalos Guadarrama y Alfonso Bravo Díaz su apoyo en la elaboración del presente voto.

⁷⁰ Siguiendo mi posicionamiento reiterado en las sentencias, SRE-PSC-145/2021, SRE-PSC-66/2021, SRE-PSD-33/2021 y SRE-PSD-52/2021.

estas violaciones; por lo que en el presente caso considero que se requiere la emisión de medidas de reparación integral.

El artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que, las violaciones a derechos humanos se deben prevenir, sancionar, investigar y reparar; de forma tal que se garantice también la reparación de los daños.

Por su parte, el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece la obligación de todas las autoridades del Estado Mexicano de adoptar las medidas legislativas o de cualquier otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades que la misma contempla.

Así, el artículo 63.1 de la citada Convención Americana, dispone de manera expresa que, ante la vulneración de los derechos y libertades que prevé dicho ordenamiento internacional, el Estado parte debe reparar las consecuencias de la medida o situación que ha configurado su vulneración.

A partir de la entrada en vigor de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de diez de junio de dos mil once, ese derecho convencional a una reparación integral o justa indemnización ante la vulneración a derechos fundamentales, se incorporó al ordenamiento jurídico mexicano.⁷¹

⁷¹ Tesis CXCIV/2012 emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro “REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO O JUSTA INDEMNIZACIÓN. ESTE DERECHO FUNDAMENTAL QUEDÓ INCORPORADO AL ORDENAMIENTO JURÍDICO MEXICANO A RAÍZ DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 1o. CONSTITUCIONAL, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XII, tomo 1, septiembre 2012, pág. 522.



La medida que por regla general se emplea para reparar los daños generados a derechos, es su *restitución* al estado en que se encontraban con anterioridad a dicha vulneración. No obstante, existen otras medidas tendentes a lograr una reparación integral cuando la restitución no sea posible, como las que enseguida se enuncian⁷²:

- **Rehabilitación.** Busca facilitar a la víctima los mecanismos para hacer frente a los efectos sufridos por causa del hecho punible o de las violaciones a derechos.
- **Compensación.** Se otorga a víctimas por los perjuicios, sufrimientos y pérdidas económicamente evaluables que sean consecuencia de la violación a derechos, atendiendo a las circunstancias del caso.
- **Medidas de satisfacción.** Tiene entre sus finalidades las de reintegrar la dignidad, vida o memoria de las víctimas.
- **Medidas de no repetición.** Buscan que el hecho punible o la violación a derechos sufrida por la víctima no vuelva a ocurrir.

Ahora, tratándose del juicio de amparo, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido⁷³ que su naturaleza se dirige a garantizar la *restitución* de los derechos vulnerados a las personas quejasas, pero que —por regla general— dicho mecanismo de control

⁷² Esta clasificación fue sostenida por la Sala Superior en el expediente SUP-JDC-1028/2017 tomando como referente conceptual la Ley General de Víctimas y como marco de comparación internacional la Resolución de la ONU 60/147 de 16 de diciembre de 2005.

⁷³ Tesis LIII/2017 de rubro “MEDIDAS DE REPARACIÓN INTEGRAL ANTE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS. POR REGLA GENERAL NO ES POSIBLE DECRETAR EN LAS SENTENCIAS DE AMPARO MEDIDAS NO PECUNIARIAS DE SATISFACCIÓN O GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN PARA REPARAR AQUELLAS”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 42, tomo I, mayo 2017.

constitucional no admite decretar medidas no pecuniarias de satisfacción o de no repetición, esencialmente porque la Ley de Amparo no contempla fundamento legal para ello⁷⁴.

En el ámbito electoral, el artículo 84, párrafo 1, inciso b), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, al igual que la Ley de Amparo, únicamente reconoce de manera expresa a la *restitución* como la medida para resarcir vulneraciones a derechos político-electorales, por lo que la Sala Superior ha sostenido que el *efecto directo* de los juicios para la protección de derechos político-electorales de la ciudadanía debe ser la restitución de los derechos afectados.

Sin embargo, a diferencia de los alcances fijados por la Primera Sala de la Suprema Corte en el juicio de amparo, la Sala Superior también ha definido que, ante el incumplimiento de las sentencias emitidas en los juicios para la protección de derechos político-electorales, se deben aplicar todas las medidas necesarias para lograr la reparación integral de los daños ocasionados a los derechos⁷⁵, **obligación que hizo extensiva a todas las salas de este Tribunal Electoral en el ámbito de su competencia.**⁷⁶

⁷⁴ No se debe perder de vista que la misma Sala ha señalado que la Ley de Amparo contempla diversas figuras que pueden clasificarse como garantías de no repetición como: el régimen de responsabilidades administrativas y penales por incumplimiento de las sentencias, la inaplicación al caso concreto de disposiciones normativas y la declaratoria general de inconstitucionalidad. Véase LV/2017 de rubro “REPARACIÓN INTEGRAL ANTE VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS. INTERPRETACIÓN DE LAS INSTITUCIONES PREVISTAS EN LA LEY DE AMPARO COMO GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN”, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 42, tomo I, mayo 2017, pág. 470. En este mismo sentido, pueden consultarse los votos emitidos por el Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena dentro de los amparos en revisión 48/2016 y 706/2015 en los que da cuenta con una línea de precedentes en que la Sala ha determinado medidas de tutela a derechos que guardan similitud sustancial con las figuras descritas.

⁷⁵ Sentencia emitida en el expediente SUP-JDC-1028/2017.

⁷⁶ Tesis VII/2019 de rubro “MEDIDAS DE REPRACIÓN INTEGRAL. LAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN DEBEN GARANTIZARLAS EN LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN”.



Lo anterior, dado que: la adopción de medidas para reparar los derechos en materia político-electoral es un mandato de fuente constitucional y convencional; no existe prohibición expresa para su implementación; y, con ello, se garantiza la vigencia de dichos derechos, inclusive de forma sustituta.⁷⁷

Ahora bien, la propia Sala Superior de este Tribunal ha insistido en que la sentencia es, por sí misma, una medida de reparación de importancia. Sin embargo, dependiendo de las particularidades del caso, esa medida puede ser suficiente como acto de reconocimiento de la afectación de la persona, **pero no excluye la posibilidad de adoptar otras adicionales.**

En ese sentido, señaló que las mismas deben emitirse de manera justificada; es decir, debe motivarse su necesidad, para lo cual indica que se deberá valorar lo siguiente: **a)** las circunstancias específicas del caso, **b)** las implicaciones y gravedad de la conducta analizada, **c)** los sujetos involucrados, así como **d)** la afectación al derecho en cuestión, para definir las medidas más eficaces con el objeto de atender de manera integral el daño producido.

En el caso particular, la multa impuesta Daniel Gutiérrez Gutiérrez, entonces candidato a diputado federal por el 10 distrito electoral en el estado de Oaxaca, postulado por MORENA, es insuficiente, por lo que la adopción de medidas de reparación encuentra sustento en lo siguiente:

A. Valoración de las circunstancias particulares del caso: se trata de diversas imágenes publicadas en el perfil de *Facebook* del entonces candidato, en las que se observan siete personas niñas,

⁷⁷ Véase la sentencia emitida en el expediente SUP-REP-155/2020.

niños y adolescentes que son identificables, respecto a las cuales no se cumplieron los *Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños o adolescentes en la propaganda político-electoral*.

B. Implicaciones y gravedad de la conducta: la infracción atribuida al entonces candidato consistente en la contravención a las normas sobre propaganda electoral, en virtud de la aparición de niños, niñas y adolescentes sin autorización, tiene como consecuencia la transgresión a los artículos 12 y 16 de la Convención sobre los derechos del niño [y de la niña] porque al pasar por alto el consentimiento de las niñas y niños y/o el de su padre y/o madre, o tutores, se impidió la emisión libre de su opinión por su inclusión en publicaciones de índole electoral, por lo que no se les tomó en cuenta, lo cual conlleva una intromisión ilegal en su vida privada.

Es importante destacar que el entonces candidato al no aportar **los permisos ni los consentimientos correspondientes, además de que no difuminó ni hizo irreconocible la imagen de las niñas, niños y adolescentes**, con ello se evidencia el **desconocimiento o inobservancia** de los *Lineamientos para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en materia político-electoral*, así como del interés superior de la niñez.

C. Sujetos involucrados: Daniel Gutiérrez Gutiérrez, entonces candidato a diputado federal por el 10 distrito electoral en el estado de Oaxaca, postulado por MORENA.

D. La afectación al interés superior de la niñez: el incumplimiento de los Lineamientos referidos decantó en la transgresión a los artículos 12 y 16 de la Convención sobre los derechos del niño [y de la niña], es decir, el derecho de **expresarse libremente** en los



asuntos que les afecten en función de la edad y madurez, así como, el derecho **a no ser objeto de injerencias** en su vida privada, su familia, su domicilio y su correspondencia, y a no ser atacado en su honor. De ahí que, la imposición de una multa y un llamamiento resulten insuficientes para evitar la repetición de la vulneración a los derechos de la infancia.

Por lo expuesto, considero que la garantía de no repetición se colma con lo siguiente:

- 1) Un curso de capacitación, dirigido a Daniel Gutiérrez Gutiérrez, en materia de interés superior de la niñez, junto con las personas que participan directamente en la elaboración de contenidos para su red social del *Facebook*, ajustándose a los Lineamientos referidos y que integre tres vertientes: teórica, técnica y de sensibilización.
- 2) La difusión de un extracto de la sentencia, en el perfil de *Facebook* en el que se difundieron las imágenes y el vídeo denunciado.

Con lo anterior, se cumpliría con la materialización del derecho de acceso a una justicia integral y se contribuye, con ello, a revertir las malas prácticas en la materia, toda vez que las medidas de reparación forman parte de este derecho y principios constitucionales en que nos corresponde garantizar adecuadamente.

Por todo lo expuesto, respetuosamente emito el presente **voto concurrente**.

SRE-PSD-112/2021

de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación 3/2020, por el que se implementa la firma electrónica certificada del Poder Judicial de la Federación en los acuerdos, resoluciones y sentencias que se dicten con motivo del trámite, turno, sustanciación y resolución de los medios de impugnación en materia electoral.