TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación

SALA REGIONAL ESPECIALIZADA

PROCEDIMIENTO ESPECIAL SANCIONADOR

EXPEDIENTE: SRE-PSC-268/2015

PARTE PROMOVENTE: PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL

PARTE INVOLUCRADA: JORGE LUIS PRECIADO RODRÍGUEZ Y PARTIDO ACCIÓN NACIONAL

MAGISTRADA: GABRIELA VILLAFUERTE COELLO

SECRETARIOS: PEDRO BAUTISTA MARTÍNEZ, MARIBEL RODRÍGUEZ VILLEGAS Y RUBÍ YARIM TAVIRA BUSTOS

México, Distrito Federal, a veintiséis de noviembre de dos mil quince.

La Sala Regional Especializada[1] del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación dicta **SENTENCIA** en el procedimiento especial sancionador al rubro indicado conforme a los siguientes antecedentes y consideraciones.

ANTECEDENTES:

I. Nulidad de elección y proceso electoral extraordinario.

1. Sentencia de Sala Superior. El veintidós de octubre de dos mil quince la Sala Superior de este Tribunal Electoral determinó anular la elección de Gobernador de Colima, cuya jornada electoral se celebró el siete de junio del año en curso,

[1] En adelante Sala Especializada.

vinculó al Congreso de Colima a convocar a elección extraordinaria e instruyó al Instituto Nacional Electoral[2] para la organización de dicha elección.

2. Acuerdo de asunción. El treinta de octubre siguiente el Consejo General del Instituto asumió y dio inicio a la realización de las actividades inherentes a la elección extraordinaria de Gobernador de Colima.

3. Convocatoria. El cuatro de noviembre el Congreso de Colima emitió la convocatoria para la celebración de la elección extraordinaria de Gobernador en dicha entidad.

4. Inicio del proceso electoral extraordinario. Mediante acuerdo de once de noviembre, el Consejo General del Instituto aprobó el *plan y calendario integral para la elección extraordinaria de Gobernador en Colima*.

Conforme a dicho acuerdo el inicio del proceso electoral extraordinario fue el propio once de noviembre de dos mil quince y la jornada electoral deberá tener verificativo el diecisiete de enero de dos mil dieciséis.

5. Precampañas. En términos del acuerdo citado en el punto inmediato anterior, la precampaña se desarrollaría en el periodo comprendido del veinte al treinta de noviembre.

[2] En adelante Instituto.

II. Sustanciación del procedimiento especial sancionador.

1. Denuncias. El once y doce de noviembre el Partido Revolucionario Institucional presentó denuncias en contra de Jorge Luis Preciado Rodríguez, excandidato a Gobernador de Colima y actual precandidato a dicho cargo, así como del Partido Acción Nacional, por conducto del Comité Directivo Estatal de la mencionada entidad federativa, por la supuesta realización de actos anticipados de precampaña en la red social *Facebook*, escritos en los que se solicitó el dictado de medidas cautelares.

Las denuncias fueron registradas ante la autoridad electoral nacional con las claves de expediente UT/SCG/PE/PRI/JL/COL/490/2015 y UT/SCG/PE/PRI/JL/COL/491/2015.

2. Admisión y acumulación. Mediante acuerdos de once y doce de noviembre, la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del Instituto admitió las denuncias mencionadas y determinó su acumulación.

3. Medidas cautelares. El trece noviembre la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto se pronunció respecto de las medidas cautelares solicitas por el promovente.

Derivado de las certificaciones hechas por la autoridad administrativa electoral, la Comisión otorgó las medidas para el efecto de retirar, en veinticuatro horas, algunos contenidos

de la página de Facebook correspondiente a Jorge Luis Preciado Rodríguez.

El Partido Acción Nacional interpuso recurso de revisión del procedimiento especial sancionador a fin de controvertir el acuerdo de la Comisión de Quejas y Denuncias por el que se otorgaron las medidas cautelares, el cual fue radicado con la clave de expediente SUP-REP-566/2015.

La Sala Superior, mediante sentencia dictada el dieciocho de noviembre del año en curso, confirmó las medidas cautelares otorgadas por la Comisión de Quejas y Denuncias. Sustancialmente razonó que la información contenida en la página de Facebook pudiera implicar, por su contenido electoral, la promoción anticipada del servidor público denunciado, del partido político y un llamado implícito a votar.

De igual forma, la Sala Superior, en un ejercicio de apariencia de buen derecho y de forma preliminar, señaló que se pueden actualizar los elementos subjetivo, temporal y material del acto anticipado de precampaña.

4. Emplazamiento. El dieciocho de noviembre de dos mil quince, se ordenó emplazar a las partes y se señaló la fecha para la audiencia de pruebas y alegatos.

5. Audiencia. El veintitrés de noviembre de este año se celebró la audiencia de pruebas y alegatos prevista en el

artículo 474, párrafo 1, inciso c), de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

6. Remisión de expediente e informe circunstanciado. En su oportunidad, la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral del Instituto remitió a la Oficialía de Partes de esta Sala Especializada el expediente del procedimiento especial sancionador en que se actúa, así como el informe circunstanciado correspondiente a que se refiere el artículo 473 de la Ley General citada.

III. Trámite en Sala Especializada.

1. Revisión de la integración del expediente. Recibido el expediente por esta Sala, la Unidad Especializada para la Integración de los Expedientes de los Procedimientos Especiales Sancionadores verificó su debida integración y, en su oportunidad, informó al Magistrado Presidente de este órgano jurisdiccional sobre su resultado.

2. Turno a Ponencia. Mediante acuerdo de veinticinco de noviembre de dos mil quince, el Magistrado Presidente de esta Sala Especializada asignó la clave **SRE-PSC-268/2015**, y turnó el expediente a la Ponencia de la Magistrada Gabriela Villafuerte Coello.

3. Radicación. El veintiséis de noviembre la Magistrada dictó acuerdo en el que radicó el procedimiento especial sancionador en la Ponencia a su cargo.

CONSIDERACIONES:

PRIMERO. Competencia. Esta Sala Especializada es competente para resolver el procedimiento especial sancionador tramitado por la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral del Instituto, en lo conducente y aplicable, acorde con lo previsto en los artículos 41, párrafo segundo, Base V, apartado C), 99, párrafo cuarto, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción III, inciso h), 192 y 195 último párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como 470, párrafo 1, inciso c), 474 y 475 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Lo anterior porque se alega la supuesta comisión de actos anticipados de precampaña, por parte de un aspirante a candidato a Gobernador de Colima y del Partido Acción Nacional.

En lo particular, esta Sala Especializada sustenta su competencia en la circunstancia que el Instituto Nacional Electoral asumió, de manera directa, la organización de la elección extraordinaria para Gobernador de Colima.

En efecto, el artículo 41, párrafo segundo, Base V, apartado C, segundo párrafo, inciso a), de la Constitución federal, faculta al Instituto *para asumir directamente la realización de las actividades propias de la función electoral que corresponden a los órganos electorales locales.*

En este contexto normativo, la Sala Superior al resolver el juicio de revisión constitucional electoral SUP-JRC-678/2015 y el juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano SUP-JDC-1272/2015, acumulado, determinó la nulidad de la elección de Gobernador de Colima cuya jornada se celebró el siete de junio de dos mil quince, e instruyó al Instituto para que organizara la elección extraordinaria correspondiente.

En cumplimiento a tal determinación, el Consejo General del Instituto emitió acuerdo por el que se aprobó *el plan y calendario integral para la elección extraordinaria de Gobernador de Colima*, en cuyo punto de acuerdo *octavo* estableció que el Instituto Nacional Electoral *conocerá de los procedimientos administrativos sancionadores que se inicien con motivo de las quejas y denuncias que se interpongan por actos u omisiones que violenten la ley electoral local.*

De tal forma, al ser los órganos distritales, locales y centrales del Instituto, a quienes corresponde la sustanciación de los procedimientos sancionadores instaurados con motivo de la posible inobservancia a la legislación electoral de Colima, a esta Sala Especializada le corresponde la resolución de los mismos.

Lo anterior encuentra congruencia con el modelo de distribución de competencias en materia electoral, previsto en el sistema jurídico vigente; esto es, al ser el órgano nacional electoral quien da trámite al procedimiento especial

sancionador, es posible concluir que corresponde al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en tanto máxima autoridad en materia electoral, la emisión del fallo correspondiente.

De ahí que, esta Sala Especializada por la materia específica de que se trata el asunto y, atento a los antecedentes relatados, es a quien corresponde el conocimiento y resolución de los procedimientos especiales sancionadores, cuyo objeto sea la posible infracción a la normativa electoral de Colima.

Razonar en sentido contrario implicaría que un Tribunal Electoral local pudiera decidir en un procedimiento sustanciado por la autoridad administrativa electoral nacional, lo cual, no resultaría congruente al modelo de distribución de competencias electorales, dado que los órganos jurisdiccionales electorales locales, en la generalidad, resuelven los procedimientos sustanciados por los organismos públicos electorales locales.

SEGUNDO. Cuestión previa. En primer lugar se debe precisar que la legislación electoral aplicable en el proceso electoral extraordinario de Gobernador de Colima fue determinada por la Sala Superior, el diecisiete de noviembre del año en curso, al resolver el recurso de revisión del procedimiento especial sancionador SUP-REP-565/2015, cuyo origen fue la impugnación de una resolución emitida por la Comisión de Quejas y Denuncias del Instituto respecto de

la solicitud de medidas cautelares solicitadas en un diverso procedimiento especial sancionador.

En la sentencia respectiva la Superioridad señaló que la legislación electoral sustantiva aplicable es el Código Electoral de Colima, en tanto que la legislación electoral adjetiva, la constituyen las leyes generales, pues dichas normas son las que regulan directamente los supuestos y aspectos procedimentales.

De ahí que la determinación de la Superioridad fue la de modificar el acuerdo de treinta de octubre dictado por el Consejo General del Instituto en el que asumió y dio inicio a la realización de las actividades inherentes a la elección extraordinaria de Gobernador de Colima (*acuerdo de asunción*).

En esta lógica, esta Sala Especializada, para resolver el presente procedimiento, fundamenta su actuación en las leyes generales electorales y para dirimir el fondo de la controversia planteada, será aplicable la legislación electoral correspondiente al estado de Colima.

TERCERO. Planteamiento de la denuncia y defensas.

El escrito que dio origen a la instauración del procedimiento especial permite advertir que **el promovente afirma**:

Que los días nueve y once de noviembre de dos mil quince, al revisar la página de Facebook a nombre de Jorge Luis Preciado, específicamente en las direcciones electrónicas https://www.facebook.com/JorgeLuisPreciadoR/?fref=ts y https://www.facebook.com/JorgeLuisPreciadoR/info/?tab=page_info, se advirtió la existencia de contenidos, que en concepto del promovente, constituyen actos anticipados de precampaña.

Específicamente el quejoso hace alusión a los siguientes contenidos:

En su *foto de perfil* se encuentra una imagen con la leyenda: "¡Sí se pudo! YA SE FUERON COLIMA GANA con el PAN, Jorge Luis GOBERNADOR".

En la foto de portada del mismo perfil se contiene la leyenda: "¡Gracias ya GANAMOS COLIMA!, Jorge Luis GOBERNADOR", así como el emblema del Partido Acción Nacional y la imagen de dicho aspirante.

Finalmente en el vínculo denominado *información* del propio perfil de Facebook, refiere el quejoso que en el apartado de *descripción breve* se anuncia como "Candidato a Gobernador por Colima. Partido Acción Nacional".

A juicio del promovente tales contenidos vulneran los principios de equidad y legalidad en la contienda electoral, en tanto actualizan actos anticipados de precampaña, porque

constituyen declaraciones claras de anunciarse como candidato a Gobernador en el próximo proceso electoral extraordinario, a celebrarse el diecisiete de enero de dos mil dieciséis, proceder que lo pone en ventaja, con relación a los demás candidatos.

De igual forma señala que existe un posicionamiento, fuera de los tiempos previstos para el proceso electoral extraordinario en tanto, los contenidos se advirtieron, inclusive, con anterioridad al inicio de dicho proceso.

En su defensa las **partes involucradas** manifestaron, esencialmente:

A) Jorge Luis Preciado Rodríguez.

- Los contenidos a los que se hace referencia en la denuncia, son imágenes utilizadas en el anterior proceso electoral, y en las mismas, no se aprecia promoción a fin de obtener un beneficio electoral, al no señalar fecha del proceso electoral, llamado al voto, el señalamiento como candidato a Gobernador en un proceso extraordinario. Se trata de declaraciones posteriores a la nulidad de la elección.
- Dichas imágenes forman parte del historial de la cuenta de la red social, entendiéndose por ellas el conjunto de datos e informaciones referidas a las actividades desarrolladas por una persona, una empresa o una institución en la red social.

- Las redes sociales constituyen un medio de comunicación que tiene diferencias sustanciales con la radio y televisión, por la especial voluntad, que en última instancia, se requiere para acceder o recibir determinada información o mensaje, incluidos los de naturaleza política.
- En la página no existe propaganda a su favor, con la finalidad de obtener una ventaja indebida, máxime cuando el partido se encuentra en pleno proceso interno de selección de candidatos, para el proceso extraordinario a celebrarse el diecisiete de enero de dos mil dieciséis.

B) Sergio Luis Ceceña Ayala (administrador de la página de Facebook del precandidato señalado).

- Adujo que es falso que haya subido a la página personal de Facebook de Jorge Luis Preciado, información que promueva su imagen como aspirante, precandidato o candidato, al cargo de Gobernador del Estado.
- El contenido al que se hace referencia en la denuncia, se trata de información o imágenes que fueron recabadas en el pasado proceso electoral local 2014-2015, y fueron subidas a la red social en la etapa de campaña; después de esto, sólo se han realizado manifestaciones referentes a la impugnación de la elección.

- Los contenidos que se dieron a conocer con posterioridad a la nulidad de la elección, se refieren a información que no promociona a Jorge Luis Preciado, para el próximo proceso electoral extraordinario, como un virtual candidato a Gobernador por el partido Acción Nacional.
- Manifestó que ha sido cauteloso de no promocionar indebidamente a Jorge Luis Preciado Rodríguez, y el contenido viejo, forma parte de la historia de la página "...y puede realizar una simulación con una hemeroteca de un rotativo, que incluso se encuentran en su mayoría en la red mundial y en páginas especiales que representan una erogación para el propietario de la página, lo que no acontece en la especie...".

C) Partido Acción Nacional.

- Se deslinda de los hechos, porque es una conducta que no fue ordenada por el partido. Si bien, un instituto político es garante de las conductas que lleven a cabo sus militantes o simpatizantes, también es cierto que si estas conductas salen de las manos del partido, no se le debe atribuir responsabilidad.
- Jorge Luis Preciado Rodríguez es militante del Partido Acción Nacional, y la conducta que se denuncia, encuadra en un acto de libertad de expresión. Los contenidos e imágenes se refieren al proceso electoral ordinario anterior.

- Las expresiones denunciadas no solicitan de manera expresa el voto, son reacciones en relación a la sentencia que determinó anular la elección ordinaria.
- No existe legislación que permita restringir lo que se publica en las páginas de internet, que son de dominio público, ni tampoco limitar el acceso de los ciudadanos a los contenidos que en ellas se publican.

CUARTO. Fijación de la materia del procedimiento. La materia del procedimiento sometida a la decisión de esta Sala Especializada consiste en dilucidar, si en el caso, se actualiza o no la comisión de actos anticipados de precampaña, en términos de los artículos 143, 173, 174, 286, fracción IV, 288, fracción I, y 289, fracción III, del Código Electoral del estado de Colima, por parte de Jorge Luis Preciado Rodríguez y el Partido Acción Nacional, en su calidad de garante.

QUINTO. Existencia de los hechos. De los elementos probatorios que obran en el expediente se tienen los siguientes:

-Calidad de Jorge Luis Preciado Rodríguez. Cabe precisar que la persona señalada en la denuncia tuvo la calidad de candidato del Partido Acción Nacional a Gobernador de Colima, en el proceso electoral ordinario anulado por sentencia de la Sala Superior de veintidós de octubre de dos mil quince.

Ahora bien, es un hecho notorio, a la fecha en que se resuelve, en términos del artículo 15, párrafo primero, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, que Jorge Luis Preciado Rodríguez es actual precandidato del Partido Acción Nacional a Gobernador de la mencionada entidad federativa en el proceso electoral extraordinario que inició el once de noviembre y cuya jornada electoral se celebrará el diecisiete de enero de dos mil dieciséis.

En efecto, el diecinueve de noviembre la Comisión Organizadora Electoral del Partido Acción Nacional, acordó procedente el registro de Jorge Luis Preciado para contener en el procedimiento interno de selección de candidato a Gobernador de Colima, en el entendido que el desarrollo de la precampaña es del veinte al treinta de noviembre del año en curso[3].

-Publicación de contenidos en Facebook.

Existe una página de Facebook a nombre de "*Jorge Luis Preciado*" respecto de la cual, el precandidato, al dar cumplimiento al requerimiento formulado por la autoridad administrativa electoral, señaló que el responsable del manejo y quien toma las decisiones del contenido de dicha página, es Sergio Luis Ceceña Ayala; por tanto, reconoció la titularidad de esa cuenta en la red social.

[3] https://www.pan.org.mx/estrados-electronicos-coe/?did=4800

Por su parte el representante del Partido Acción Nacional afirmó que desconoce el contenido de la página de Facebook y que tampoco tiene control o es responsable de los contenidos ahí alojados.

Ahora bien, mediante certificaciones hechas los días, diez, once y doce de noviembre de dos mil quince, la autoridad administrativa electoral hizo constar que en la página de Facebook correspondiente a *"Jorge Luis Preciado"* se alojaron los siguientes contenidos:

- La *fotografía de portada y de perfil* con las frases *"¡Gracias ya GANAMOS COLIMA!"* y *"¡Sí se pudo! YA SE FUERON COLIMA GANA con el PAN"*, así como el nombre y la imagen de Jorge Luis Preciado con la leyenda *figura pública*.

- Un video en el que aparece la frase *"Candidato a Gobernador por Colima. Partido Acción Nacional"*.

- Una *publicación* en la que aparece la expresión *"Jorge Luis. Mi Gobernador"*, así como el emblema del Partido Acción Nacional y la imagen del precandidato.

- Una imagen inserta con la leyenda "*¡Sí se pudo! Se hizo justicia en Colima y vamos a ganar la nueva elección*" y el emblema del Partido Acción Nacional.

- En el rubro denominado información sobre Jorge Luis Preciado se apreció en el apartado descripción breve: *"Candidato a Gobernador por Colima. Partido Acción Nacional"*.

Las actas circunstanciadas elaboradas por la autoridad administrativa electoral en las que se hace constar la información mencionada, tienen el carácter de documentales públicas con valor probatorio pleno en términos de lo dispuesto por los artículos 461, párrafo 3, inciso a) y 462, párrafos 1 y 2, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales.

SEXTO. Determinación sobre cumplimiento y/o incumplimiento de la normativa electoral.

Premisa.

El planteamiento del promovente implica que esta Sala Especializada determine, si los contenidos alojados en la página de Facebook del precandidato señalado, pueden actualizar o no la comisión de actos anticipados de precampaña; esto es, la difusión de propaganda electoral, fuera de los plazos previstos en la normativa atinente (Colima), en perjuicio de la equidad en la contienda electoral.

Para ello resulta necesario analizar, conforme a la legislación electoral de Colima, qué se entiende por propaganda electoral, así como por acto anticipado de precampaña y verificar si los hechos del caso se subsumen en tales hipótesis normativas, atento a la red social utilizada (Facebook).

Los artículos conducentes son:

Código Electoral del estado de Colima

Artículo 143. Se entenderán como actos de precampaña y propaganda preelectoral los actos y conjunto de elementos señalados en el artículo 173 y 174 de este CÓDIGO que lleven a cabo, produzcan y difundan los precandidatos que participen en los procesos internos de los PARTIDOS POLÍTICOS.

ARTÍCULO 173. La campaña electoral es el conjunto de actividades llevadas a cabo por los PARTIDOS POLÍTICOS, las coaliciones y los candidatos registrados para la obtención del voto.

Son actos de campaña las reuniones públicas, asambleas, marchas y en general, los eventos que los candidatos independientes, candidatos o voceros de los PARTIDOS POLÍTICOS se dirigen al electorado para promover sus candidaturas. Dichos actos para su celebración se sujetarán a lo dispuesto por la CONSTITUCIÓN FEDERAL, la particular del ESTADO, y demás leyes aplicables; y no tendrán más límite que el respeto a los derechos de terceros, los de otros PARTIDOS POLÍTICOS y candidatos, así como las disposiciones que para garantizar el ejercicio del derecho de reunión y la preservación del orden público dicte la autoridad administrativa competente.

ARTICULO 174. Es propaganda electoral el conjunto de escritos, publicaciones, imágenes, grabaciones, proyecciones y expresiones que durante la campaña electoral, producen y difunden los PARTIDOS POLÍTICOS, los candidatos registrados y sus simpatizantes, con el propósito de presentar y promover ante los ciudadanos las candidaturas registradas; en ella se deberá respetar la vida privada de candidatos, autoridades y terceros, así como a las instituciones y valores democráticos.

La propaganda electoral y las actividades de campaña deberán propiciar la exposición, desarrollo y discusión ante el electorado de los programas y acciones fijados por los PARTIDOS POLÍTICOS, coaliciones o candidatos independientes en sus documentos básicos y, particularmente, en la plataforma electoral que para la elección correspondiente hubiesen registrado.

> **ARTÍCULO 286.** Constituyen infracciones de los PARTIDOS POLÍTICOS al presente CÓDIGO:
>
> ...
>
> IV. La realización anticipada de actos de precampaña o campaña atribuible a los propios PARTIDOS POLÍTICOS;
>
> ...
>
> **ARTÍCULO 288.** Constituyen infracciones de los aspirantes, precandidatos o candidatos a cargos de elección popular al presente CÓDIGO:
>
> I. La realización de actos anticipados de precampaña o campaña, según sea el caso;
>
> ...
>
> **ARTÍCULO 289.** Constituyen infracciones de los ciudadanos, de los dirigentes y afiliados a PARTIDOS POLÍTICOS, o en su caso de cualquier persona física o moral, al presente CÓDIGO:
>
> ...
>
> III. El incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en la LEGIPE, la Ley General de Partidos Políticos, este CÓDIGO y demás normatividad aplicable.
>
> ...

La interpretación armónica y sistemática de la normativa transcrita permite a esta Sala Especializada deducir, en lo destacable y conducente al asunto:

- Son actos de precampaña los que llevan a cabo los precandidatos, que participan en los procesos internos de los partidos políticos, y actos de campaña los realizados por los candidatos registrados y partidos políticos; ambos están dirigidos a promover las respectivas precandidaturas y/o candidaturas, por

ejemplo, mediante reuniones públicas, asambleas y marchas.

- Propaganda electoral es definida por el legislador local como el conjunto de escritos, publicaciones, imágenes, grabaciones, proyecciones y expresiones que difunden, entre otros, los precandidatos y candidatos, con el propósito de presentar y promover las respectivas candidaturas.
- El legislador prevé como supuesto de infracción electoral la comisión anticipada de este tipo de actos; es decir, previo al inicio de las respectivas precampañas y campañas.

En este momento es importante recordar que conforme al acuerdo del Consejo General del Instituto de once de noviembre por el que se aprobó el *plan y calendario integral para la elección extraordinaria de Gobernador en Colima*, la precampaña electoral tendría lugar del veinte al treinta de noviembre del año en curso y los contenidos alojados en la página de Facebook del ahora precandidato fueron encontrados por la autoridad administrativa electoral los días diez, once y doce de noviembre.

En este contexto normativo y fáctico, acorde a la materia de la controversia planteada, se impone someter al escrutinio jurisdiccional sí las imágenes, proyecciones y expresiones alojadas en una página correspondiente a una red social de Internet, como es Facebook, pueden actualizar el supuesto relativo a la comisión de actos anticipados de precampaña;

esto es, la difusión de propaganda electoral, fuera de los plazos permitidos.

En principio, es indispensable dejar sentado que la legislación electoral mexicana vigente carece de regulación el tema relativo a la utilización de redes sociales; en específico, como espacios para la difusión de propaganda electoral y el desarrollo del debate político.

En efecto, algunos medios de comunicación, como la radio y la televisión, tienen un marco normativo definido a nivel constitucional y legal, así también la prensa escrita y algunos tipos de propaganda fija; entiéndase, pendones, bardas, mantas, también tienen regulación específica en las leyes general y locales. La prensa, incluso, ha sido motivo de decisiones jurisdiccionales en un análisis de las normas aplicables; empero la situación de Internet, en específico la red social Facebook, carece de un escenario de regulación normativa.

Bajo este panorama, a fin de dar solución al problema jurídico planteado, esta Sala Especializada considera necesario analizar la naturaleza y alcances de la red social Facebook, en un contexto de tutela de los principios y valores democráticos que deben regir en las elecciones; en contraste con el derecho fundamental de libertad de expresión y los posibles límites que, eventualmente, se pueden imponer a tal derecho.

En este sentido, el estudio de la naturaleza y alcances de la red social Facebook, involucra el análisis del derecho fundamental de libertad de expresión consagrado en el artículo sexto constitucional.

Precepto constitucional que incluye como herramienta para el pleno ejercicio de la libertad de expresión el acceso a Internet y banda ancha, lo cual, como se verá enseguida, se coloca en el terreno de los derechos humanos en consonancia con el concierto internacional.

Libertad de expresión y redes sociales (en específico Facebook)

El artículo 6° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la libertad de expresión y el derecho a la información; prevé en su texto normativo que la manifestación de las ideas no será objeto de inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito o perturbe el orden público.

El Poder Revisor de la Constitución, mediante reforma al mencionado artículo 6°, por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el once de junio de dos mil trece estableció, como mandato para el Estado, garantizar el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, **incluido el de banda ancha e Internet**.

En el dictamen de la Comisión de Puntos Constitucionales, por medio del cual se aprobó la reforma en materia de telecomunicaciones mencionada en el párrafo que antecede se advierten, entre otras razones **para incluir en el catálogo de derechos fundamentales el acceso** a **Internet**, las siguientes:

- El Internet se ha consolidado como la herramienta de comunicación e interconexión del siglo XXI y ha expandido el terreno para la diversidad, la tolerancia y el ejercicio pleno de los derechos humanos, en particular el derecho a la libertad de expresión y el acceso a la información.
- La reforma tiene como objeto garantizar la libertad de expresión y de difusión, y el derecho a la información.
- El Internet constituye una herramienta básica para el desarrollo personal y profesional de estudiantes y de la sociedad de cualquier país.
- El acceso a Internet es un derecho fundamental por su importancia en cuanto a la libertad de prensa, de pensamiento, de expresión, desarrollo de la personalidad y libre consciencia se refiere.

Así tenemos con apoyo en estos motivos, el Poder Revisor de la Constitución reconoció, en el texto de la Norma Fundamental Mexicana, el acceso a Internet como derecho humano; el cual genera, en términos fácticos, educación de mejor calidad, mayor acceso a la información y a la cultura, un posible crecimiento económico y un potencial incremento en la igualdad de oportunidades.

Por su parte, el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que la libertad de pensamiento y expresión comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Del precepto normativo se advierte un sistema de regla-excepción, esto es, la regla es la libertad (todo se puede decir, por cualquier medio) y la excepción son las restricciones o límites a esa libertad, al señalar el respeto a los derechos o la reputación de los demás o la protección a la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas.

Ahora bien, el avance en las tecnologías ha generado la aparición de nuevos escenarios para la expresión de las ideas, como son algunas plataformas electrónicas en Internet, entre otras Facebook, Twitter y YouTube. Tales herramientas han permitido a los usuarios una comunicación instantánea, rápida y efectiva; es decir, más intercomunicación en tiempo real.

En efecto, en Internet existen plataformas electrónicas que se han convertido en espacios virtuales en los cuales, los usuarios pueden registrarse libremente para ver y compartir diversos contenidos tales como videos, fotografías, artículos, documentos, e información en general originalmente creados por ellos.

Esos espacios virtuales se constituyen en foros para que los usuarios se conecten, e intercambien expresiones. Entre tales plataformas, se encuentran las redes sociales que se han convertido en un espacio para promover el intercambio de información y opiniones, de toda índole, sin consideraciones especiales y sin la necesidad de intermediarios.

En este contexto fáctico mundial, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas[4], mediante resolución de veintinueve de junio de dos mil doce, determinó que los derechos de las personas también deben estar protegidos en Internet, en particular la libertad de expresión, que es aplicable sin consideración de fronteras y por cualquier procedimiento que se elija.

Ahora bien, la experiencia ha mostrado la explosión de información en las redes sociales, lo cual supone la existencia de usuarios que se comunican rápido, que dicen y también fácilmente olvidan lo que han dicho; los contenidos pueden ser efímeros; se escriben sin manual o lineamiento alguno, sin que necesariamente exista reflexión sobre el contenido de la comunicación; es decir, existe un dinamismo de tal magnitud, que una persona puede estar en línea, exhibida o conectada en todo tiempo y lugar con el resto de los usuarios de forma rápida, pues la naturaleza de la red social así se lo permite.

[4] http://ap.ohchr.org/documents/S/HRC/d_res_dec/A_HRC_20_L13.pdf

Las redes sociales como Facebook, son habilitadas y configuradas bajo escenarios de diverso carácter; en especial, el técnico, el cual permite variables en su operatividad; por ejemplo, permitir acceso a ciertas personas, vincular a un usuario con otro, comunicarse en forma privada o abierta; indicar aprobación o desaprobación de las informaciones; crear grupos abiertos o cerrados, entre otros.

Ahora bien, las reglas de utilización, concebidas como los *términos y condiciones* para el uso de los servicios de los portales y la participación en la red, determinan que ciertas cosas se pueden hacer o no en términos morales o jurídicos.

En el caso particular de Facebook, estos términos y condiciones están concebidos bajo la figura de un acuerdo entre la empresa y el usuario, cuyo contenido mínimo se compone de ciertas reglas, agrupadas bajo la figura del llamado Statement of Rights and Responsibilities (Declaración de derechos y responsabilidades), con la que el usuario muestra su conformidad para poder acceder a los servicios de dicha plataforma.

Los términos y condiciones señaladas son localizables a partir de la entrada a la red social en la dirección electrónica www.facebook.com, entre las que se destacan las siguientes:

> ***Seguridad***
>
> *Hacemos todo lo posible para hacer que Facebook sea un sitio seguro, pero no podemos garantizarlo.*

Necesitamos tu ayuda para que así sea, lo que implica los siguientes compromisos de tu parte:

1. *No publicarás comunicaciones comerciales no autorizadas (como correo no deseado, "spam") en Facebook.*
2. *No recopilarás información o contenido de otros usuarios ni accederás a Facebook utilizando medios automáticos (como harvesting bots, robots, arañas o scrapers) sin nuestro permiso previo.*
3. *No participarás en marketing multinivel ilegal, como el de tipo piramidal, en Facebook.*
4. *No subirás virus ni código malintencionado de ningún tipo.*
5. *No solicitarás información de inicio de sesión ni accederás a una cuenta perteneciente a otro usuario.*
6. *No molestarás, intimidarás ni acosarás a ningún usuario.*
7. *No publicarás contenido que resulte hiriente, intimidatorio, pornográfico, que incite a la violencia o que contenga desnudos o violencia gráfica o injustificada.*
8. *No desarrollarás ni harás uso de aplicaciones de terceros que contengan, publiciten o promocionen de cualquier otro modo contenido relacionado con el consumo de alcohol o las citas, o bien dirigido a público adulto (incluidos los anuncios) sin las restricciones de edad apropiadas.*
9. *No utilizarás Facebook para actos ilícitos, engañosos, malintencionados o discriminatorios.*
10. *No realizarás ninguna acción que pudiera inhabilitar, sobrecargar o afectar al funcionamiento correcto o al aspecto de Facebook, como un ataque de denegación de servicio o la alteración de la presentación de páginas u otra funcionalidad de Facebook.*
11. *No facilitarás ni fomentarás el incumplimiento de esta Declaración o nuestras políticas.*

Seguridad de la cuenta y registro

Los usuarios de Facebook proporcionan sus nombres y datos reales, y necesitamos tu colaboración para que siga siendo así. Estos son algunos de los compromisos que aceptas en relación con el registro y el mantenimiento de la seguridad de tu cuenta:

1. *No proporcionarás información personal falsa en Facebook, ni crearás una cuenta para otras personas sin su autorización.*
2. *No crearás más de una cuenta personal.*
3. *Si inhabilitamos tu cuenta, no crearás otra sin nuestro permiso.*

4. *No utilizarás tu biografía personal para tu propio beneficio comercial, sino que para ello te servirás de una página de Facebook.*
5. *No utilizarás Facebook si eres menor de 13 años.*
6. *No utilizarás Facebook si fuiste declarado culpable de un delito sexual.*
7. *Mantendrás la información de contacto exacta y actualizada.*
8. *No compartirás tu contraseña (o, en el caso de los desarrolladores, tu clave secreta), no dejarás que otra persona acceda a tu cuenta, ni harás nada que pueda poner en peligro la seguridad de tu cuenta.*
9. *No transferirás la cuenta (incluida cualquier página o aplicación que administres) a nadie sin nuestro consentimiento previo por escrito.*
10. *Si seleccionas un nombre de usuario o identificador similar para tu cuenta o página, nos reservamos el derecho de eliminarlo o reclamarlo si lo consideramos oportuno (por ejemplo, si el propietario de una marca comercial se queja por un nombre de usuario que no esté estrechamente relacionado con el nombre real del usuario).*

Protección de los derechos de otras personas

Respetamos los derechos de otras personas y esperamos que tú hagas lo mismo.

1. *No publicarás contenido ni realizarás ninguna acción en Facebook que infrinja o vulnere los derechos de terceros o que vulnere la ley de algún modo.*
2. *Podemos retirar cualquier contenido o información que publiques en Facebook si consideramos que infringe esta Declaración o nuestras políticas.*
3. *Te proporcionamos las herramientas necesarias para ayudarte a proteger tus derechos de propiedad intelectual. Para obtener más información, visita nuestra página Cómo reportar vulneraciones de derechos de propiedad intelectual.*
4. *Si retiramos tu contenido debido a una infracción de los derechos de autor de otra persona y consideras que cometimos un error, tendrás la posibilidad de apelar la decisión.*
5. *Si infringes repetidamente los derechos de propiedad intelectual de otras personas, inhabilitaremos tu cuenta cuando lo estimemos oportuno.*
6. *No utilizarás nuestros derechos de autor, nuestras marcas comerciales ni ninguna marca que se parezca a las nuestras, excepto si lo permiten nuestras Normas de*

uso de las marcas de forma expresa o si recibes un consentimiento previo por escrito de Facebook.

7. *Si obtienes información de los usuarios, deberás obtener su consentimiento previo, dejar claro que eres tú (y no Facebook) quien recopila la información y publicar una política de privacidad que explique qué datos recopilas y cómo los usarás.*
8. *No publicarás los documentos de identidad ni la información financiera confidencial de nadie en Facebook.*
9. *No etiquetarás a los usuarios ni enviarás invitaciones por correo electrónico a quienes no sean usuarios sin su consentimiento. Facebook ofrece herramientas de reporte social para que los usuarios puedan hacernos llegar sus opiniones sobre el etiquetado.*

También resulta importante mencionar que la Declaración Conjunta sobre la Libertad de Expresión e Internet[5] señala que la neutralidad de la red, es un principio que persigue la libertad de acceso y elección de los usuarios de utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio legal por medio de Internet, de tal forma que no esté condicionada, direccionada o restringida, por medio de bloqueo, filtración o interferencia. Tal principio se traduce en una condición necesaria para ejercer la libertad de expresión en Internet, en términos del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

[5] Emitida en junio de dos mil once por el Relator Especial de las Naciones Unidas para la libertad de opinión y de expresión, la representante para la libertad de los medios de comunicación de la Organización Para la Seguridad y la Cooperación en Europa, la Relatora Especial de la Organización de Estados Americanos para la libertad de expresión y la relatora especial sobre la libertad de expresión y acceso a la información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

En esta línea argumentativa también se impone hacer referencia a la observación general 34, de doce de septiembre de dos mil once, del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, sobre el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en la que, entre otras consideraciones, se deduce lo siguiente:

- La libertad de expresión es una condición necesaria para el logro de los principios de transparencia y rendición de cuentas que, a su vez, son esenciales para la promoción y la protección de los derechos humanos.
- Los Estados parte deberían tomar todas las medidas necesarias para fomentar la independencia de los nuevos medios de comunicación como Internet y asegurar el acceso a los mismos.

- Toda limitación al funcionamiento de los sitios web, los blogs u otros sistemas de difusión de información en Internet, solo será admisible en la medida en que sea compatible con el derecho de libertad de expresión.

- Las restricciones permisibles se deben referir en general a un contenido concreto; las prohibiciones genéricas del funcionamiento de ciertos sitios y sistemas no son compatibles con la libertad de expresión.

- Tampoco es compatible con la libertad de expresión prohibir que un sitio o un sistema de difusión de la información publique material por el mero hecho de que ese material pueda contener críticas al gobierno o al sistema político al que este se adhiere.

En este contexto, resulta conducente retomar una reflexión del sociólogo Manuel Castells en su libro "La galaxia Internet. Reflexiones sobre Internet, Empresa y Sociedad", quien señala que **"Internet es la nueva tecnología de la libertad"**[6].

De ahí que sea válido considerar que las redes sociales son espacios de plena libertad y con ello, se erigen como un mecanismo idóneo para lograr una sociedad mayor y mejor informada; consciente en la toma de decisiones públicas que trascienden al mejoramiento de la calidad de vida del pueblo; facilitan la libertad de expresión y de asociación; permiten compartir el conocimiento y el aprendizaje; y potenciar la colaboración entre personas.

Límites a la libertad de expresión en redes sociales.

La libertad de expresión, como derecho fundamental e inalienable, inherente a todas las personas, encuentra en Internet uno de los mecanismos idóneos para su desarrollo.

Ahora bien, el derecho fundamental de libertad de expresión tiene una especial protección durante los procesos electorales, en tanto condición necesaria para el desarrollo del debate público abierto y vigoroso, como elemento

[6] Castells, Manuel. La galaxia Internet. Reflexiones sobre Internet, Empresa y Sociedad, Barcelona, Editorial DeBolsillo, 2003, pág. 305, consultable en http://baseddp.mec.gub.uy/Documentos/Bibliodigi/La_galaxia_Internet.pdf

indispensable de un sistema democrático, para la deliberación y el ejercicio informado de los derechos político-electorales.

A partir de esta la premisa todas aquellas restricciones que se impongan al ejercicio de la libertad de expresión, deben superar un juicio estricto de proporcionalidad, para definir si la restricción resulta legítima.

En este sentido, aunque la libertad de expresión es un derecho inalienable, no es un derecho absoluto; en el entendido que está sujeto a la responsabilidad derivada por contenidos en los que se pone en riesgo valores de la máxima importancia como el interés superior del menor; la afectación a la paz social; el derecho a la vida, la libertad o integridad de las personas, por mencionar algunos.

Estudio del caso

Con base en todo lo anterior, se debe determinar si los hechos del caso actualizan o no un abuso en el derecho de libertad de expresión en la red social Facebook y en consecuencia, determinar si existe o no infracción a los valores y principios democráticos, e imponer, de ser así, la sanción correspondiente.

Cabe mencionar que la autoridad administrativa electoral, al proveer sobre el dictado de las medidas cautelares, en un estudio de apariencia de buen derecho, consideró necesario

ordenar el retiro de los contenidos de la página de Facebook del precandidato señalado, situación que fue confirmada por la Sala Superior de este Tribunal Electoral, lo anterior para proteger, de forma precautoria, el actual proceso electoral extraordinario de Gobernador de Colima.

Corresponde a esta Sala Especializada, en un estudio del fondo de la controversia, resolver si con tales contenidos se debe fincar responsabilidad administrativa al precandidato y al partido político e imponer, en su caso, la sanción correspondiente.

Tal ejercicio implica analizar el posible establecimiento de una restricción al derecho fundamental de libertad de expresión, por lo que esta Sala Especializada considera necesario realizar un examen de proporcionalidad a la restricción susceptible de imponer.

Esto es, el ejercicio de ponderación se hará mediante el contraste del derecho fundamental a la libertad de expresión en específico por los contenidos alojados los días diez, once y doce de noviembre del año en curso (antes de la precampaña electoral), en la página de Facebook del precandidato Jorge Luis Preciado Rodríguez, de frente al principio de equidad en la contienda electoral.

Examen de proporcionalidad particular del caso a estudio.

Para determinar si una restricción al ejercicio de derechos humanos, como la libertad de expresión encuentra sustento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o los tratados internacionales en la materia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la Sala Superior y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, utilizan como herramienta el test de proporcionalidad, el cual se justifica a partir del ámbito de libertades y derechos fundamentales que el Estado se encuentra obligado a garantizar a los gobernados, y su propósito consiste en evitar injerencias excesivas de aquél en el marco de los derechos de la persona.

Previo a la realización del ejercicio anunciado, se considera oportuno recordar que los derechos humanos reconocidos en la Constitución General de la República y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte, se rigen por un postulado esencial, el cual consiste en que su ejercicio se sujete a las limitaciones establecidas en la ley, con el único fin de asegurar el reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los demás y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general o bien común, en una sociedad democrática.

Dicho principio encuentra su principal fundamento, en los artículos 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 29 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 32 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; y, 5, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Para cumplir ese objetivo, el test de proporcionalidad está diseñado para resolver si una restricción o bien, si el establecimiento de alguna medida, requisito o parámetro impuesto por la autoridad, para instrumentar o regular el ejercicio de un derecho, como lo constituye la libertad de expresión en redes sociales, resulta proporcional, para perseguir un fin legítimo sustentado constitucional, convencional y legalmente. En el caso el respeto a los principios de legalidad y equidad que rigen en la contienda electoral.

Bajo los parámetros descritos, el mencionado test permite determinar al órgano jurisdiccional si la restricción en examen es necesaria, idónea y proporcional para alcanzar ese fin, o bien, en caso de no cumplir estos estándares, la medida adoptada resulta injustificada.

De esta forma, cuando alguna medida adoptada por la autoridad no sea proporcional, necesaria e idónea, debe rechazarse y optarse por aquella que se ajuste a las reglas y principios relevantes para la solución del caso.

Para poder llevar a cabo una ponderación, debe existir un supuesto fáctico en que exista un conflicto entre dos valores normativos, con el fin de decidir, cuál de ellos tiene un mayor peso, y por ende, debe prevalecer sobre el otro y nunca bajo directrices generales.

Autores como Robert Alexy señalan que, en cada caso, se debe explicar qué valor tiene más peso que otro, siempre y cuando se den determinadas condiciones.[7]

Para realizar la ponderación deberá aplicarse el "examen de proporcionalidad", el cual, como ya se dijo, implica verificar si la media en cuestión es idónea, necesaria, y proporcional.

El requisito de **idoneidad** tiene que ver con lo adecuado de la naturaleza de la medida diferenciadora. Tal medida será adecuada cuando sea conducente para conseguir el valor o finalidad protegido mediante la restricción del valor en conflicto.

Por su parte, el criterio de **necesidad** o de intervención mínima guarda relación con el hecho que la medida debe tener eficacia y se debe limitar a lo objetivamente necesario. Esto es, la restricción responde a una apremiante necesidad social, o bien, que no es posible alcanzar el fin buscado con la restricción, por otros mecanismos.

---

[7]Alexy, Robert. Teoría de los derechos fundamentales, 2a. ed., trad. de Carlos Bernal Pulido, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008, pp. 70-71.

La **proporcionalidad** en sentido estricto, se refiere a la verificación que la norma o medida que otorga el trato diferenciado guarda una relación razonable con el fin que se procura alcanzar, lo que supone una ponderación entre sus ventajas y desventajas, costos o beneficios, a efecto de comprobar que los perjuicios ocasionados por el trato diferenciado no sean desproporcionados con respecto a los objetivos perseguidos. La proporcionalidad se consigue al afectar, de menor forma, el goce o ejercicio del derecho objeto de la restricción, lo cual implica, que si existe una alternativa menos gravosa, debe emplearse la alternativa.

Ahora bien, ya dijimos que los derechos fundamentales no son derechos absolutos o ilimitados, por tanto pueden ser objeto de ciertas restricciones permitidas, siempre que se encuentren previstas en la legislación, y no sean **irracionales, injustificadas, desproporcionadas** o que se traduzcan en privar de su esencia cualquier derecho, fin, principio o valor constitucional o electoral fundamental.

En el caso debe tenerse presente que los "valores en juego" son, por una parte, el derecho fundamental de libertad de expresión en redes sociales (Facebook) y, por otra, los principios de legalidad y equidad en las contiendas electorales.

En principio debe quedar sentado que conforme al marco constitucional, legal y conceptual previamente analizado, tenemos que la libertad de expresión manifestada en redes

sociales (Facebook), carece de regulación en la legislación electoral vigente.

Dentro del marco normativo aplicable, específicamente los artículos 143, 173, 174, 286, 288 y 289 del Código Electoral del estado de Colima, el legislador previó como mandato, que los participantes del proceso electoral se ajusten a los plazos previstos en la propia normativa, para la difusión de propaganda electoral, con la prohibición de una promoción anticipada.

A partir de dicho contexto legal, esta Sala Especializada considera que la norma busca como finalidad legítima, el respeto y cumplimiento de la equidad en los comicios.

El principio de equidad supone que en la contienda electoral, las reglas y condiciones materiales de la competencia electoral, eviten favorecer o perjudicar, indebidamente a alguno de los participantes.

Acorde a la materia de la controversia, esta Sala Especializada debe definir si los contenidos alojados en la página de Facebook del precandidato implicaron o no transgresión al principio de equidad en la contienda electoral; en específico por hacerlo en forma anticipada a los plazos establecidos.

En principio la respuesta podría resultar afirmativa, en tanto que, conforme al calendario electoral extraordinario, la precampaña dio inicio el veinte de noviembre del año en curso, de ahí que alusiones en la página de Facebook tales como *"vamos a ganar la nueva elección"*, alojada al menos los días once y doce de noviembre, esto es, de forma previa a la etapa permitida, implican en un estudio preliminar, una posible inobservancia a la equidad de los comicios.

Empero, desde la perspectiva de este órgano especializado, perseguir y sancionar tal conducta, conforme a sus particularidades esenciales, deviene en una restricción desproporcional, en tanto que implicaría un sacrificio excesivo del derecho fundamental de la libertad de expresión en la contienda electoral; en concreto el desplegado en Internet por el precandidato involucrado en su página de Facebook.

En efecto, la libertad de expresión siempre debe tener la protección más amplia, pero sobre todo, en el contexto del desarrollo de los procesos electorales, porque se erige en condición necesaria para el intercambio de ideas, la posibilidad de un debate vigoroso entre los participantes y, de manera preponderante, la formación de un electorado informado y consciente, al momento de la emisión del sufragio; en suma, para el fortalecimiento y ejercicio pleno del sistema democrático.

Por ello, restringir los contenidos alojados en redes sociales como Facebook, sin fundamento legal alguno, es un recurso desproporcionado, si con ello se hace nugatorio el derecho fundamental de expresión; esto es, se sacrifica o desaparece en su totalidad.

Este razonamiento cobra congruencia con el concierto internacional, ya que la tendencia de los órganos protectores de derechos humanos es potenciar la libertad de expresión en las redes sociales y sólo en situaciones, desde nuestra perspectiva extremas, es que se puede limitar y sancionar el abuso del derecho fundamental a la libertad de expresión, en las aludidas redes sociales.

Tal es el caso de contenidos en los que se pone en riesgo valores de la máxima importancia como el interés superior del menor; la afectación a la paz social; el derecho a la vida, la libertad o integridad de las personas, por mencionar algunos.

Cabe retomar aquí lo expresado por Catalina Botero[8] en cuanto a las libertades en Internet y el espectro reducido de restricciones, las cuales operan, en la materia, por *"causas reales y objetivamente verificables que planteen, cuando menos, una amenaza cierta y creíble de una perturbación potencialmente grave de las condiciones básicas para el funcionamiento de las instituciones democráticas"*[9]; sin que ello se aprecie en el caso a estudio.

---

[8] Relatora especial de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de dos mil ocho a dos mil catorce.

[9] Libertad de expresión e internet, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, diciembre de dos mil trece,

Para este órgano jurisdiccional, el respeto al principio de equidad en la contienda es un elemento indispensable para el normal desarrollo de los comicios, y que debe privilegiarse y respetarse en todo momento, por todos los actores políticos, sin excepción; empero, frente a la libertad de expresión, en específico la ejercida por el precandidato vía la red social conocida como Facebook, en un ejercicio de ponderación, se concluye que la tutela, en el caso particular, se debe inclinar en favor del derecho fundamental aludido.

En las relatadas consideraciones es válido concluir que, dadas las particularidades del asunto; con los contenidos alojados en el portal de Facebook del precandidato, no existió afectación al principio de equidad, para concluir con el establecimiento de responsabilidad y posible sanción.

Además, deben atenderse las características del caso, entre las que destacan el hecho que el proceso electoral en curso deviene de la nulidad de la elección anterior; es decir, el resultado se definió hasta el dictado de la sentencia por la Sala Superior el pasado veintidós de octubre, esto es, el periodo inter-procesal se da en un contexto de litigiosidad en el que las frases como *"¡Sí se pudo!"* y *"se hizo justicia en Colima"* encuentran vinculación con la decisión del Tribunal Electoral.

También debe destacarse que de acuerdo a la naturaleza de la red social Facebook, el dinamismo de la información que se expone es de tal magnitud que puede ser efímera; que fácilmente se olvida lo escrito y lo leído. Sin que se ignore o

pase por alto que pueden existir contenidos que se vuelven *virales* o masivos; esto es, que trascienden tiempo y espacio.

Esto es así por la propia operatividad de Facebook en la que, para estar en aptitud de conocer *las publicaciones* en los diversos perfiles de Facebook, es necesario que los usuarios realicen una serie de actos encaminados a tal fin, esto es, debe existir un acto de voluntad[10].

En consecuencia, desde la óptica de esta Sala Especializada, restringir los contenidos alojados en el portal de Facebook del precandidato involucrado y la consecuente determinación de responsabilidad e imposición de sanción no resulta una medida proporcional para buscar la finalidad legítima, esto es, proteger la equidad en la contienda.

En tal sentido, en términos del artículo 477, párrafo 1, inciso a), de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, lo procedente es declarar la inexistencia de la violación.

Como consecuencia de esta determinación, lo ordinario sería revocar las medidas cautelares otorgadas por la autoridad administrativa electoral; sin embargo, dado que al momento en que se dicta esta sentencia se encuentra en pleno desarrollo la fase de precampañas del proceso electoral

[10] SUP-RAP-268/2012, SUP-JRC-71/2014, SUP-JDC-401/2015, SRE-PSD-21/2015 y SRE-PSD-52/2015.

extraordinario de Gobernador de Colima, a ningún fin práctico conduce el pronunciamiento en comento.

La anterior determinación, se lleva a cabo en una nueva reflexión, a partir de la metodología empleada para abordar el caso en análisis; esto es, más allá del estudio de los contenidos alojados en las plataformas electrónicas en Internet, así como de la temporalidad en que esto ocurra, la resolución del caso implica una nueva postura respecto de este tipo de espacios virtuales.

En efecto, este órgano jurisdiccional ha resuelto diversos asuntos en los que la materia de las denuncias se relacionó con la utilización de plataformas electrónicas, asuntos en los cuales, el análisis correspondiente partió del contenido, temporalidad o personas involucradas; de tal manera que esta sentencia implica un nuevo método de análisis, que parte de la naturaleza y alcances de este tipo de plataformas, en el contexto del ejercicio del derecho fundamental de libertad de expresión y el margen reducido de las restricciones que son susceptibles de imponerse.

También, es importante destacar que el criterio aquí sustentado está orientado hacia aquellas plataformas electrónicas que constituyen espacios virtuales, en los cuales los usuarios intercambian información, no así, por ejemplo, portales de Internet de carácter oficial o gubernamental, entre otros.

SÉPTIMO. Precisión final. En distinto orden, al margen de la decisión recién tomada, si bien, por el cúmulo de razonamientos expuestos, la conducta denunciada no resulta sancionable, tampoco es plausible, habida cuenta que en opinión de esta Sala Especializada el ejercicio de un derecho debe ser responsable, como en el caso, en la utilización de plataformas de Internet, en tanto espacios para la exposición de ideas y de ofertas políticas, esto es, vías reales de información.

Cierto, deviene indiscutible que los usuarios deben ser conscientes en la utilización de estas plataformas, sobre todo en el caso de los propios participantes del proceso electoral, en tanto sujetos obligados a respetar los principios y valores de las contiendas electorales.

Bajo esta premisa esencial, se debe atender que el artículo 145 del Código Electoral de Colima dispone: "...**los precandidatos que realicen actividades propagandísticas dentro de los cauces normativos de las precampañas, deberán conducirse dentro del marco de ética y respeto hacia sus contendientes y ajustándose a los lineamientos de los partidos políticos en los que participen...**".

Tal precepto es un llamado general a conducirse en los límites normativos, en otras palabras el respeto a la cultura de la legalidad.

Ahora bien, como ya se resolvió, el caso particular escapa a algunas limitaciones de orden constitucional, legal o convencional porque, se insiste, el Internet (Facebook), tiene un mecanismo de liberalidad, salvo casos excepcionales.

Pero la actividad política sí debe cuidar, en un ejercicio responsable, el marco previsto por el legislador de Colima; esto es, participación ética, entendida como un actuar recto y atento a los valores que rigen la conducta humana.

Por lo expuesto y fundado, se

RESUELVE:

ÚNICO. No **tuvo verificativo** la inobservancia a la legislación electoral por la parte involucrada.

NOTIFÍQUESE; en términos de ley.

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

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

MAGISTRADO PRESIDENTE

CLICERIO COELLO GARCÉS

MAGISTRADO

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA

MAGISTRADA

GABRIELA VILLAFUERTE COELLO

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS EN FUNCIONES

GUSTAVO AMAURI HERNÁNDEZ HARO

TRIBUNAL ELECTORAL DEL
PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
SALA REGIONAL ESPECIALIZADA
SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS